



Vorlesung: Europäisches Wirtschaftsrecht (2021/22)

§ 2. Grundfreiheiten – Allgemeine Lehren

Josef Drexl

I. Unmittelbare Anwendbarkeit (1)

Fall 1 (EuGH, **van Gend & Loos**, Rs. 26/62, Slg. 1963, 1):

Die niederländische Firma Van Gend en Loos führt Chemikalien von der Bundesrepublik Deutschland in die Niederlande ein. Aufgrund einer Neuregelung des Zolltarifs erheben die niederländischen Zollbehörden einen Zolltarif von 8 %. Früher hatte ein Zolltarif von 3 % gegolten. Van Gend en Loos erhebt gegen die Festsetzung des Zolltarifs Beschwerde beim zuständigen niederländischen Gericht u.a. mit der Begründung, die Festsetzung des höheren Zolles verstoße gegen Art. 12 EWGV a.F. Das nationale Gericht setzt das Verfahren aus und legt dem EuGH die Frage vor, ob der Einzelne unmittelbar aus Art. 12 EWGV Rechte herleiten könne, die vom nationalen Richter zu beachten sind.

Art. 12 EWGV:

„Die Mitgliedstaaten werden untereinander weder neue Einfuhr- oder Ausfuhrzölle oder Abgaben gleicher Wirkung einführen, noch die in ihren gegenseitigen Handelsbeziehungen angewandten erhöhen.“

I. Unmittelbare Anwendbarkeit (2)

EuGH (Fall 1):

„Die Gemeinschaft stellt eine **neue Rechtsordnung des Völkerrechts** dar, zu deren Gunsten die Staaten (...) ihre Souveränitätsrechte eingeschränkt haben, eine Rechtsordnung deren **Rechtssubjekte** nicht nur die Mitgliedstaaten, sondern **auch die Einzelnen** sind. Das von der Gesetzgebung der Mitgliedstaaten unabhängige Gemeinschaftsrecht soll daher **den Einzelnen, ebenso wie es ihnen Pflichten auferlegt, auch Rechte verleihen**. Solche **Rechte entstehen nicht nur**, wenn der Vertrag dies ausdrücklich bestimmt, sondern auch auf Grund von **eindeutigen Verpflichtungen**, die der Vertrag den Einzelnen wie auch den Mitgliedstaaten und den Organen der Gemeinschaft auferlegt.“

„Der Wortlaut des Artikels 12 enthält ein **klares und uneingeschränktes Verbot**, eine Verpflichtung, nicht zu einem Tun, sondern zu einem Unterlassen. (...) Das Verbot des Artikels 12 eignet sich seinem Wesen nach vorzüglich dazu, **unmittelbare Wirkungen** in den Rechtsbeziehungen **zwischen den Mitgliedstaaten und den ihrem Recht unterworfenen Einzelnen** zu erzeugen. Der Vollzug von Artikel 12 **bedarf keines Eingriffs des staatlichen Gesetzgebers**.“

I. Unmittelbare Anwendbarkeit (3)

Merke:

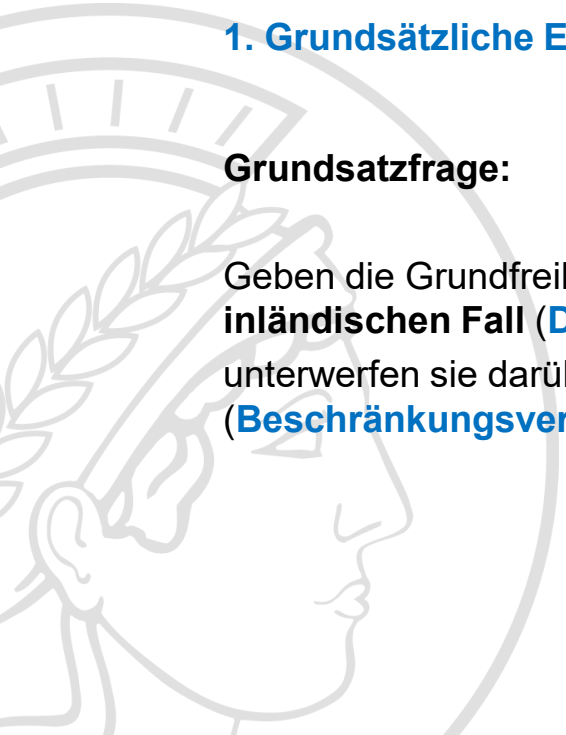
- (1) Die Vorschriften über die Grundfreiheiten sind **unmittelbar anwendbar**, d.h. der einzelne Bürger kann sich vor nationalen Gerichten unmittelbar auf die Vorschriften der Grundfreiheiten auch gegen widersprechendes nationales Recht berufen.
- (2) Man spricht hier vom **Anwendungsvorrang** (im Gegensatz zum Geltungsvorrang). Die widersprechende nationale Vorschrift ist nicht etwa nichtig. Vielmehr ist der nationale Richter nur verpflichtet, die **widersprechende nationale Vorschrift außer Anwendung zu lassen**.
- (3) Die unmittelbare Anwendung der Grundfreiheiten ermöglicht dem nationalen Richter, **Fragen zur Auslegung und Anwendung der Grundfreiheiten dem EuGH vorzulegen** (Art. 267 AEUV).
- (4) Die unmittelbare Anwendbarkeit **gilt für alle Grundfreiheiten**.

II. Vom Diskriminierungs- zum Beschränkungsverbot (2)

1. Grundsätzliche Entscheidung zugunsten des Beschränkungsverbots

Grundsatzfrage:

Geben die Grundfreiheiten lediglich einen **Anspruch auf Gleichbehandlung mit dem inländischen Fall (Diskriminierungsverbot)** oder unterwerfen sie darüber hinaus das nationale Recht auch einer **inhaltlichen Überprüfung (Beschränkungsverbot)**?



II. Vom Diskriminierungs- zum Beschränkungsverbot (2)

1. Grundsätzliche Entscheidung zugunsten des Beschränkungsverbots

Der Wortlaut der einschlägigen Vorschriften ist unklar:

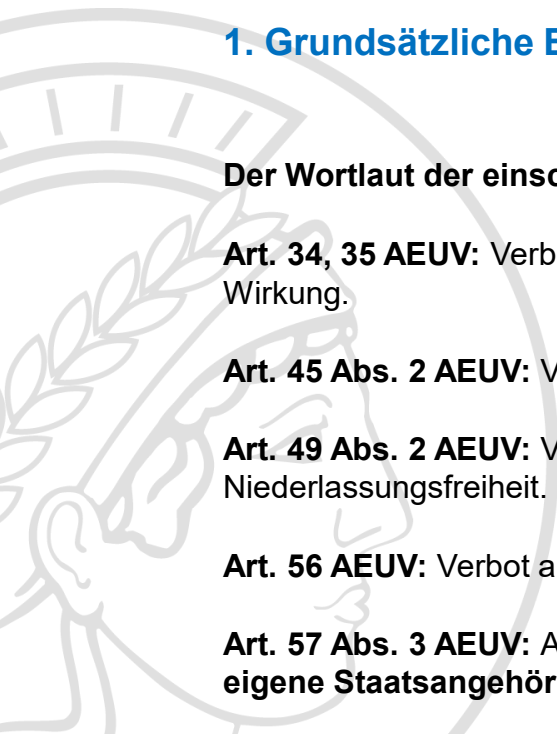
Art. 34, 35 AEUV: Verbot von mengenmäßigen Ein- und Ausfuhrbeschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung.

Art. 45 Abs. 2 AEUV: Verbot der **unterschiedlichen Behandlung** der Arbeitnehmer.

Art. 49 Abs. 2 AEUV: Verbot der **unterschiedlichen Behandlung** von Unternehmen bei der Niederlassungsfreiheit.

Art. 56 AEUV: Verbot aller **Beschränkungen** des freien Dienstleistungsverkehrs.

Art. 57 Abs. 3 AEUV: Anspruch auf Erbringen der Dienstleistung **unter den Voraussetzungen, die für eigene Staatsangehörige gelten**.



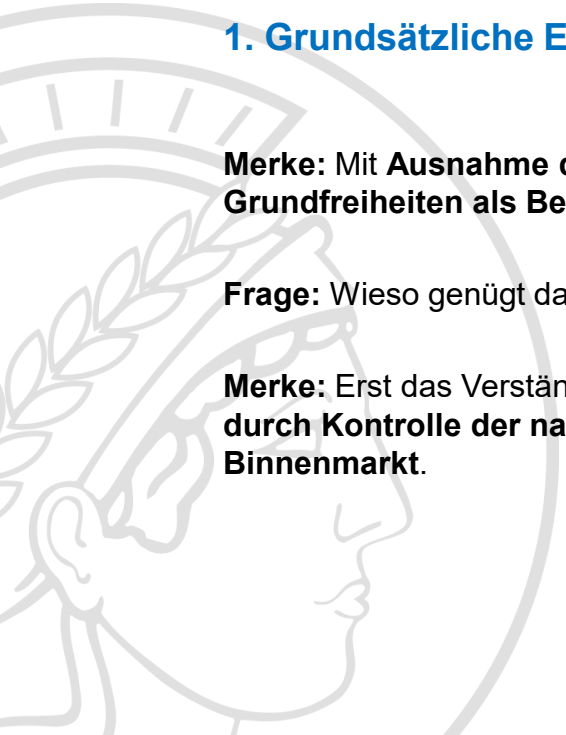
II. Vom Diskriminierungs- zum Beschränkungsverbot (3)

1. Grundsätzliche Entscheidung zugunsten des Beschränkungsverbots

Merke: Mit **Ausnahme des Art. 35 AEUV** (Kontrolle der Ausfuhr von Waren) behandelt der EuGH heute **alle Grundfreiheiten als Beschränkungsverbote** (*Cassis de Dijon*, *Bosman*, etc.).

Frage: Wieso genügt das Diskriminierungsverbot nicht?

Merke: Erst das Verständnis der Grundfreiheiten als Beschränkungsverbote führt zur „**Negativintegration**“ **durch Kontrolle der nationalen Bestimmungen**. Das Beschränkungsverbot gehört damit zum **Binnenmarkt**.



II. Vom Diskriminierungs- zum Beschränkungsverbot (4)

2. Gemeinsame Grundstruktur des Beschränkungsverbots

a) Diskriminierungsverbot als Teil des Beschränkungsverbots

Merke:

- (1) Die Grundfreiheiten sind immer schon dann in ihrem spezifischen Kontext **verletzt**, wenn der **Ausländer (grenzüberschreitender Fall) strengeren Anforderungen unterworfen wird als der Inländer (inländischer Fall)**.

Bsp.: Waren aus einem anderen Mitgliedstaat werden strengeren Umweltstandards unterworfen als inländische Waren.

- (2) Die Grundfreiheiten enthalten damit **besondere Diskriminierungsverbote, die in Verhältnis zu Art. 18 AEUV grundsätzlich vorrangig prüfen sind.**

II. Vom Diskriminierungs- zum Beschränkungsverbot (5)

2. Gemeinsame Grundstruktur des Beschränkungsverbots

b) Vorliegen eines Rechtfertigungsgrundes

Merke:

- (1) Im Rahmen der Warenverkehrsfreiheit nennt **Art. 36 AEUV** ausdrücklich einige **Rechtfertigungsgründe**; nach der sog. **Cassis de Dijon-Formel** können aber auch **zwingende Erfordernisse des Gemeinwohls** die Anwendung des nationalen Rechts rechtfertigen (immanente Schranken des Art. 34 AEUV).

Bsp.: Der Zweck des Umweltschutzes kann grundsätzlich rechtfertigen, dass Waren aus dem Ausland und dem Inland denselben Anforderungen unterworfen werden.
- (2) Diese Rechtfertigungsmöglichkeit besteht grundsätzlich **bei allen Grundfreiheiten**. Bei anderen Grundfreiheiten spricht der EuGH häufig von **zwingenden Gründen des Allgemeininteresses**.

II. Vom Diskriminierungs- zum Beschränkungsverbot (6)

2. Gemeinsame Grundstruktur des Beschränkungsverbots

c) Das Verhältnismäßigkeitsprinzip

Merke:

- (1) Das Vorliegen eines Rechtfertigungsgrundes reicht aber für die Zulässigkeit der Maßnahme nicht aus. Vielmehr muss die Maßnahme **auch „verhältnismäßig“** sein.
- (2) Die **Verhältnismäßigkeit** setzt voraus, dass die gewählte Maßnahme
 - (a) zur Erreichung des Schutzziels **geeignet** ist, und
 - (b) sie zur Erreichung des Ziels auch **erforderlich** ist, also keine weniger beschränkende, aber zumindest genauso effektive Maßnahme zur Verfügung steht.
- (3) Anders als in der Rechtsprechung des BVerfG zu den Grundrechten des Grundgesetzes wird die **Angemessenheit** formal nicht als eigener Prüfungspunkt behandelt. Im Rahmen der Erforderlichkeit prüft der EuGH aber auch, ob die Maßnahme bei Abwägung des verfolgten Ziels mit dem Interesse an der Grundfreiheit **angemessen** ist.

II. Vom Diskriminierungs- zum Beschränkungsverbot (7)

2. Gemeinsame Grundstruktur des Beschränkungsverbots

d) EuGH: Die vier Voraussetzungen der Rechtfertigung („Gebhard-Formel“)

Merke:

- (1) In der Rechtsprechung des EuGH hat sich mittlerweile die „Gebhard-Formel“ (siehe Gebhard, C-55/94, EU:C:1995:411, Rn. 37) als **allgemeiner Prüfungsansatz für die Rechtfertigungsprüfung** bei allen Grundfreiheiten (mit Abweichungen vor allem bei der Warenverkehrsfreiheit) eingebürgert.
- (2) Danach sind nationale Vorschriften, die die Ausübung der Grundfreiheiten behindern unter vier Voraussetzungen gerechtfertigt:
 - (i.) Sie dürfen **nicht in diskriminierender Weise** angewandt werden.
 - (ii.) Es müssen **zwingenden Gründen des Allgemeininteresses** vorliegen.
 - (iii.) Sie müssen **geeignet** sein, die Verwirklichung des verfolgten Ziels zu gewährleisten.
 - (iv.) Sie dürfen nicht über das hinausgehen, was zur Erreichung dieses Ziels **erforderlich** ist.

III. Das Herkunftslandprinzip (gegenseitige Anerkennung) (1)

- **Herkunftslandprinzip**

➔ Waren oder Dienstleistungen, die **in einem Mitgliedstaat rechtmäßig in Verkehr gebracht werden**, sind im Grundsatz **in der gesamten EU verkehrsfähig** (es sei denn, es liegt eine Rechtfertigung vor).

Entsprechendes gilt auch für die **anderen Grundfreiheiten**.

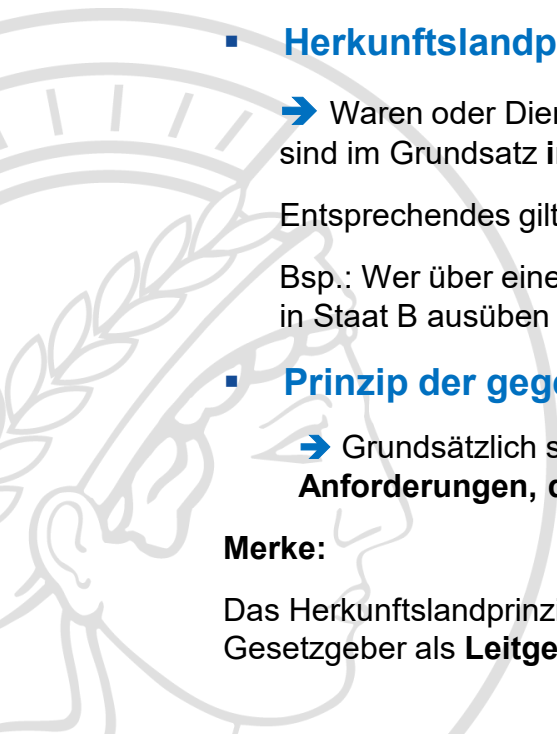
Bsp.: Wer über einen bestimmten beruflichen Abschluss in Staat A verfügt, sollte damit diesen Beruf auch in Staat B ausüben dürfen.

- **Prinzip der gegenseitigen Anerkennung („mutual recognition“)**

➔ Grundsätzlich sind die Mitgliedstaaten aufgrund der Grundfreiheiten verpflichtet, die **rechtlichen Anforderungen, die in einem anderen Mitgliedstaat gelten, als gleichwertig anzuerkennen**.

Merke:

Das Herkunftslandprinzip (Prinzip der gegenseitigen Anerkennung) wurde inzwischen auch vom europäischen Gesetzgeber als **Leitgedanke des Sekundärrechts zur Errichtung des Binnenmarktes** implementiert.



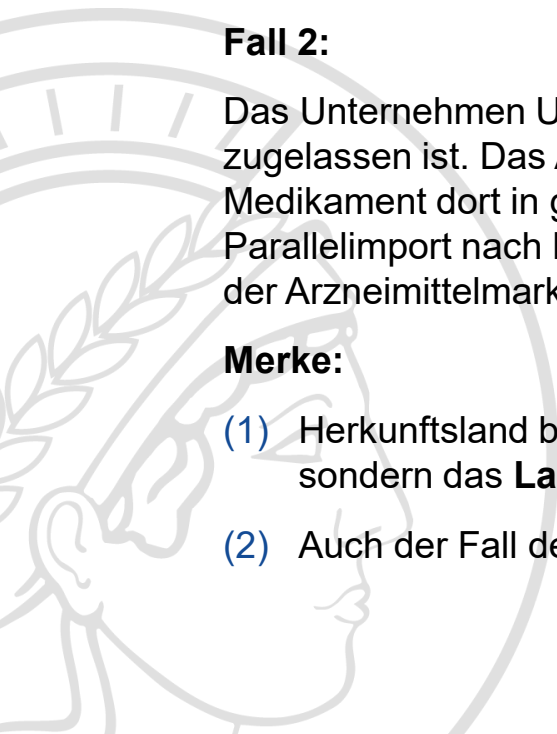
III. Das Herkunftslandprinzip (gegenseitige Anerkennung) (2)

Fall 2:

Das Unternehmen U stellt in Deutschland ein Arzneimittel her, das nur in Frankreich zugelassen ist. Das Arzneimittel wird von Deutschland nach Frankreich exportiert. H kauft das Medikament dort in größeren Mengen auf und reimportiert es nach Deutschland. Ist dieser Parallelimport nach Deutschland durch Art. 34 AEUV geschützt, wenn man unterstellt, dass der Arzneimittelmarkt nicht durch Sekundärrecht geregelt ist?

Merke:

- (1) Herkunftsland bei Anwendung der Warenverkehrsfreiheit ist nicht das Produktionsland, sondern das **Land aus dem der Import erfolgt**.
- (2) Auch der Fall des “Reimports” fällt damit in den Schutzbereich der Warenverkehrsfreiheit.



IV. Das Problem der Inländerdiskriminierung (1)

1. Begriff

= **Diskriminierung des Inländers im Vergleich zum Ausländer**, zu der es kommt, weil die Grundfreiheiten in ihrer Funktion als Beschränkungsverbote nur auf grenzüberschreitende Fälle Anwendung finden.

auch: „umgekehrte Diskriminierung“; „discrimination à rebours“.

Beispiel: Nach der Rechtsprechung des EuGH ist das deutsche Reinheitsgebot für Bier nicht mit der Warenverkehrsfreiheit (Art. 34 AEUV) vereinbar. In anderen Mitgliedstaaten gebranntes Bier darf daher in Deutschland auch bei Verstoß gegen dieses Verbot als „Bier“ vertrieben werden. Der deutsche Bierbrauer muss sich aber weiterhin an das Verbot halten.

Siehe auch *Bösch*, Die Inländerdiskriminierung, JURA 2009, 91; *Epinay*, Umgekehrte Diskriminierung, 1995; Gundel, DVBl. 2007, 649; *Lackhoff/Raczinski*, EWS 1997, 109; *Schilling*, JZ 1994, 8.

IV. Das Problem der Inländerdiskriminierung (2)

2. Unionsrechtliche Zulässigkeit

- **EuGH:** Die Inländerdiskriminierung ist **unionsrechtlich grundsätzlich zulässig**.
- **Gegenauffassungen:**

Reich, EuZW 1991, 203: Aus dem **Binnenmarktbe­griff** sei zu folgern, dass gleiches Recht in der gesamten EU zu gelten habe.

Reich, Bürgerrechte in der Europäischen Union, 1999, S. 65: Auslegung von **Art. 18 AEUV** als umfassendes Diskriminierungsverbot zu Gunsten des Europäischen Bürgers.

Frage: Nach Streinz (Rn. 821 f.) **widerspricht die Inländerdiskriminierung** dem Unionsrecht nicht, sondern **nur dem Binnenmarktgedanken**. Woraus ergibt sich dieser Widerspruch? Weshalb ändert der EuGH seine Rechtsprechung nicht im Hinblick auf diesen Widerspruch zum Binnenmarktgedanken?

IV. Das Problem der Inländerdiskriminierung (3)

3. Zulässigkeit nach nationalem Verfassungsrecht

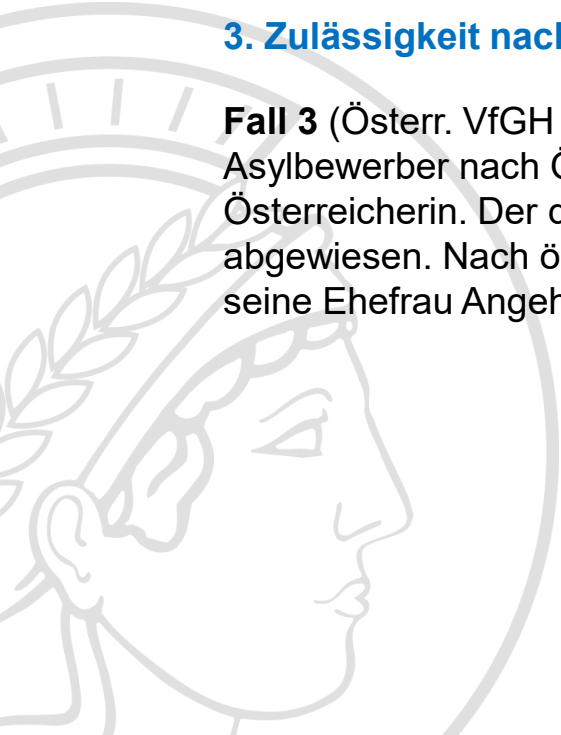
Stellungnahmen verschiedener Gerichte:

- BGH GRUR 1985, 886 – „Cocktail-Getränk“: Keine Verletzung, weil die **Ungleichbehandlung sachlich** durch den Gesetzeszweck der nationalen Vorschrift **gerechtfertigt** werden könne.
- OLG Hamm GRUR Int. 1992, 834, 836; BVerwGE 35, 268, 275: Keine Verletzung, da es sich um **unterschiedliche Hoheitsträger** handelt (ähnlich Oppermann/Classen/Nettesheim § 22, Rn. 13).
- OLG Düsseldorf (Fall 3): **Gleichheitsverstoß liegt vor**. Dennoch keine Verletzung des Art. 3 Art. 1 GG, da nach einer mittlerweile eingetretenen Rechtsprechungsänderung beim EuGH (Keck und Mithouard, C-267 und 268/91, EU:C:1993:905) das Verbot als europarechtlich zulässig zu behandeln ist (zweifelhaft).
- **BVerfG**, DVBl. 2006, 244 (245): Gericht äußert Zweifel, ob der sog. „große Befähigungsnachweis“ für Handwerksleistungen angesichts zunehmender Konkurrenz mit Anbietern aus dem Ausland noch zulässig ist.

IV. Das Problem der Inländerdiskriminierung (4)

3. Zulässigkeit nach nationalem Verfassungsrecht

Fall 3 (Österr. VfGH v. 17.6.1997, EuGRZ 1997, 362): Der Rumäne R kommt 1990 als Asylbewerber nach Österreich. Sein Asylantrag wird abgewiesen. 1994 heiratet er eine Österreicherin. Der daraufhin gestellte Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis wird abgewiesen. Nach österreichischem Fremdenrecht wäre ihm diese gewährt worden, wenn seine Ehefrau Angehörige eines anderen EWR-Staates gewesen wäre.



IV. Das Problem der Inländerdiskriminierung (5)

3. Zulässigkeit nach nationalem Verfassungsrecht

Österr. VerfGH (Fall 3):

„Für eine solche Schlechterstellung österreichischer Staatsbürger gegenüber ausländischen Staatsangehörigen lässt sich im konkreten Zusammenhang (...) **keinerlei sachliche Rechtfertigung** finden. Vor allem wäre eine derart unterschiedliche Behandlung **diskriminatorisch** im Sinne von **Art. 14 i.V.m. Art. 8 EMRK**, da eine ‚objektive und vernünftige Rechtfertigung‘ dafür nicht ersichtlich ist, weil sie offenkundig kein legitimes Ziel verfolgt.“

„Dies gilt um so mehr, als der Gesetzgeber auch **bei Umsetzung des Gemeinschaftsrechts** (hier: vor allem der Richtlinie 64/221/EWG etc.) jedenfalls insofern **an bundesverfassungsrechtliche Vorgaben gebunden** ist, als eine Umsetzung durch diese nicht inhibiert wird (was in der Lehre als ‚**doppelte Bindung**‘ des Gesetzgebers bei Umsetzung von Gemeinschaftsrecht bezeichnet wird.“

Frage: Die Entscheidung wird als Beleg für die **Unzulässigkeit der Inländerdiskriminierung in Österreich** zitiert. Überzeugt dies?

IV. Das Problem der Inländerdiskriminierung (6)

3. Zulässigkeit nach nationalem Verfassungsrecht

Merke:

- (1) Die Frage nach der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit der Inländerdiskriminierung sollte nicht allgemein, sondern **nur auf den Einzelfall bezogen** entschieden werden.
- (2) Dabei handelt es sich weniger um die Frage, ob der nationale Gleichheitsgrundsatz verletzt wurde, sondern vielmehr, ob **andere Grundrechte** (z.B. Berufsfreiheit) dem nationalen Verbot (u.U. auch unter Berücksichtigung des grenzüberschreitenden Wettbewerbs) noch gerechtfertigt werden können.

Bsp.: Der deutsche Gesetzgeber hat im Rahmen des Erlasses des neuen **VerwertungsgesellschaftenG (VGG)** im Jahre 2016 die Erlaubnispflicht für nationale Gesellschaften und Gesellschaften aus Drittstaaten beibehalten, während er gemäß der Richtlinie 2014/26 über kollektive Rechtswahrnehmung eine solche Erlaubnispflicht für Gesellschaften mit Sitz in anderen Mitgliedstaaten, die im Inland tätig werden, nicht mehr verlangt.

V. Adressaten (1)

1. Grundsatz: Bindung der Mitgliedstaaten

Die Grundfreiheiten richten sich an die **Mitgliedstaaten**.

Unstreitig sind damit **staatliche Maßnahmen** (insbes. gesetzliche Regelungen) **Gegenstand der Kontrolle** durch die Grundfreiheiten.



V. Adressaten (2)

2. Anwendbarkeit auf Kollektivregelungen

Fall 4 (Bosman, C-415/93, EU:C:1995:463): Die Regeln der nationalen Fußballverbände in Europa sehen vor, dass in den Spielen um die nationale Meisterschaft nicht mehr als drei ausländische Spieler gleichzeitig eingesetzt werden dürfen. Außerdem muss bei einem Vereinswechsel sogar nach Ablauf der Vertragszeit der neue Verein an den bisherigen Verein eine Ablösesumme zahlen. Jean-Marc Bosman, belgischer Staatsangehöriger, hatte bei einem belgischen Erstligisten gespielt und wollte zu einem französischen Verein wechseln. Der Wechsel scheiterte. Daraufhin klagt Bosman gegen den belgischen Verein auf Schadensersatz. Dieser habe den Wechsel schuldhaft hintertrieben. Das belgische Gericht legt dem EuGH die Frage vor, ob die Arbeitnehmerfreizügigkeit (Art. 45 AEUV) der Anwendung von entsprechenden Regeln von Sportverbänden entgegensteht.

V. Adressaten (3)

2. Anwendbarkeit auf Kollektivregelungen

EuGH (Bosman):

(82) Nachdem somit die Einwände gegen die Anwendung von [Art. 45 AEUV] auf sportliche Tätigkeiten wie die der Berufsfußballspieler ausgeräumt worden sind, ist daran zu erinnern, dass dieser Artikel wie der Gerichtshof im Urteil Walrave entschieden hat, **nicht nur für behördliche Maßnahmen** gilt, sondern sich **auch auf Vorschriften anderer Art erstreckt, die zur kollektiven Regelung unselbständiger Arbeit dienen.**

(83) Der Gerichtshof hat nämlich ausgeführt, dass die **Beseitigung der Hindernisse für die Freizügigkeit** zwischen den Mitgliedstaaten **gefährdet** wäre, wenn die Abschaffung der Schranken staatlichen Ursprungs durch Hindernisse zunichte gemacht werden könnte, die sich daraus ergeben, dass **nicht dem öffentlichen Recht unterliegende Vereinigungen und Einrichtungen von ihrer rechtlichen Autonomie Gebrauch machen** (vgl. Urteil Walrave, Rdnr. 18).

(84) Ferner hat der Gerichtshof darauf hingewiesen, dass die **Arbeitsbedingungen** in den verschiedenen Mitgliedstaaten **teilweise durch Gesetz oder Verordnungen** und **teilweise durch Privatpersonen geschlossene oder vorgenommene Verträge oder sonstige Akte geregelt** sind. Wäre also der Gegenstand von [Art. 45 AEUV] auf behördliche Maßnahmen beschränkt, so könnten sich daraus **Ungleichheiten bei seiner Anwendung** ergeben.

V. Adressaten (4)

2. Anwendbarkeit auf Kollektivregelungen

Merke:

Vor allem in Bereichen der Ausübung von Berufen regeln die Mitgliedstaaten oftmals nicht selbst, sondern überlassen die Regelung privatrechtlich organisierten Verbänden (Berufsverbände, wie Anwaltskammern, Sportverbände). Die **Grundfreiheiten kommen auf deren kollektiven Regelwerke unmittelbar zur Anwendung**, um eine gleichmäßige Garantie der Grundfreiheiten in den Mitgliedstaaten zu gewährleisten. Gerichtsfertig ist dies aufgrund der Entscheidung des Staates, den Verbänden gewisse Fragen zur autonomen Regelung zu überlassen.

Frage:

- (1) Gegen welche anderen Vorschriften des AEUV könnte die Regelung der Sportverbände außerdem verstoßen?
- (2) Macht es Sinn, beide Regelungen nebeneinander anzuwenden?

V. Adressaten (5)

3. Anwendung auf tarifrechtliche Regelungen im Besonderen

Fall 5 (Viking Line, C-438/05, EU:C:2007:772):

Die Viking Line mit Sitz in Finnland betreibt einen Fährverkehr zwischen den Häfen in Helsinki und dem estnischen Tallinn. Das Unternehmen steht dabei in Konkurrenz zu estnischen Reedereien, die erheblich niedrigere Löhne zahlen. Um den Verkauf der Fähren zu vermeiden, entschließt sich Viking Line die Fähren in Estland zu registrieren und nur noch estnische Löhne zu zahlen. Die Seeleute auf den Fähren sind in der finnischen Gewerkschaft FSU organisiert. Diese ruft, einem Beschluss des internationalen Gewerkschaftsverbandes ITF mit Sitz in London folgend, die überwiegend finnische Belegschaft zu einem Streik auf, um die Umstrukturierung zu verhindern. Unter dem Eindruck des Streiks sagt Viking Line im Jahre 2003 schließlich zu, bis 2005 auf die Umregistrierung zu verzichten. Im Mai 2004 tritt Estland der EU bei. Daraufhin klagt Viking Line gegen die ITF und die FSU vor einem englischen Gericht, mit dem Argument, die Vereinbarung mit den Gewerkschaften sowie die erneute Drohung mit dem Streik verstoße gegen die Niederlassungsfreiheit nach Art. 43 EG (jetzt Art. 49 AEUV). Zu Recht?

V. Adressaten (6)

3. Anwendung auf tarifrechtliche Regelungen im Besonderen

EuGH (Viking Line):

Fallen kollektive Maßnahmen von Gewerkschaften in den Anwendungsbereich von Art. 49 AEUV?

„(33) Nach ständiger Rechtsprechung gelten die Art. 39 EG, 43 EG und 49 EG nicht nur für Akte der staatlichen Behörden, sondern erstrecken sich **auch auf Regelwerke anderer Art, die** die abhängige Erwerbstätigkeit, die selbständige Arbeit und die Erbringung von Dienstleistungen **kollektiv regeln sollen** (vgl Urteile vom 12. Dezember 1974, Walrave, 36/74, Slg. 1974, 1405, Randnr. 17, vom 14. Juli 1976, Dona, 13/76, Slg. 1976, 1333, Randnr. 17, Bosman, Randnr. 82, vom 11. April 2000, Deliège, C-51/96 und C-191/97, Slg. 2000, I-2549, Randnr. 47, vom 6. Juni 2000, Angonese, C-281/98, Slg. 2000, I-4139, Randnr. 31, und vom 19. Februar 2002, Wouters u. a., C-309/99, Slg. 2002, I-1577, Randnr. 120).

(34) Da die **Arbeitsbedingungen** in den verschiedenen Mitgliedstaaten **teilweise durch Gesetze oder Verordnungen und teilweise durch Tarifverträge** und sonstige Maßnahmen, die von Privatpersonen geschlossen bzw. vorgenommen werden, **geregelt** sind, bestünde die **Gefahr**, dass eine Beschränkung der in den genannten Artikeln vorgesehenen Verbote auf Maßnahmen der öffentlichen Gewalt **bei ihrer Anwendung zu Ungleichheiten führen würde** (vgl. entsprechend Urteile Walrave, Randnr. 19, Bosman, Randnr. 84, und Angonese, Randnr. 33).“

V. Adressaten (7)

3. Anwendung auf tarifrechtliche Regelungen im Besonderen

EuGH (Viking Line):

„(35) Im vorliegenden Fall ist zum einen festzustellen, dass die **Organisation kollektiver Maßnahmen durch die Gewerkschaften** als unter die **rechtliche Autonomie** fallend anzusehen ist, über die diese Einrichtungen, die nicht öffentlich-rechtlich verfasst sind, im Rahmen der **ihnen insbesondere durch das nationale Recht gewährten Koalitionsfreiheit verfügen**.

(36) Zum anderen sind, wie die FSU und die ITF geltend machen, **kollektive Maßnahmen** wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden, die für die gewerkschaftlichen Organisationen das **letzte Mittel sein können, um ihre Forderung nach kollektiver Regelung der Arbeit der Arbeitnehmer von Viking durchzusetzen**, als **untrennbar mit dem Tarifvertrag anzusehen**, auf dessen Abschluss die FSU hinarbeitet.

(37) Daraus folgt, dass **kollektive Maßnahmen** wie die, auf die sich die erste Frage des vorliegenden Gerichts bezieht, **grundsätzlich in den Anwendungsbereich von Art 43 EG [jetzt Art. 49 AEUV] fallen**. (...)”

V. Adressaten (8)

3. Anwendung auf tarifrechtliche Regelungen im Besonderen

EuGH (Viking Line):

Steht der Anwendung von Art. 49 AEUV nicht das Streikrecht als Grundrecht entgegen?

„(44) Demnach ist zwar das Recht auf Durchführung einer kollektiven Maßnahme einschließlich des **Streikrechts als Grundrecht anzuerkennen**, das fester Bestandteil der allgemeinen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts ist, deren Beachtung der Gerichtshof sicherstellt, doch kann seine Ausübung bestimmten Beschränkungen unterworfen werden. Denn wie in **Art. 28 der Charta der Grundrechte** der Europäischen Union erneut bekräftigt wird, werden die genannten Rechte **nach dem Gemeinschaftsrecht und den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten geschützt**. Außerdem kann das Streikrecht, wie aus Randnr. 5 des vorliegenden Urteils hervorgeht, nach finnischem Recht u. a. dann nicht ausgeübt werden, wenn der Streik gegen die guten Sitten, das innerstaatliche Recht oder das Gemeinschaftsrecht verstoßen würde. (...)

(46) Allerdings hat der Gerichtshof in den Urteilen Schmidberger und Omega entschieden, dass die **Ausübung der dort betroffenen Grundrechte**, nämlich der Meinungs- und Versammlungsfreiheit sowie der Menschenwürde, **nicht außerhalb des Anwendungsbereichs der Bestimmungen des Vertrags liegt** und dass sie mit den Erfordernissen hinsichtlich der durch den Vertrag geschützten Rechte **in Einklang gebracht werden und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entsprechen muss** (vgl. in diesem Sinne Urteile Schmidberger, Randnr. 77, und Omega, Randnr. 36).“

V. Adressaten (9)

3. Anwendung auf tarifrechtliche Regelungen im Besonderen

EuGH (Viking Line):

„(47) Aus dem Vorstehenden ergibt sich, dass der **Grundrechtscharakter** des Rechts auf Durchführung einer kollektiven Maßnahme die im Ausgangsverfahren fraglichen **kollektiven Maßnahmen nicht dem Anwendungsbereich von Art. 43 EG zu entziehen vermag**. (...)

(61) Daraus folgt, dass **Art. 43 EG [jetzt Art. 49 AEUV] so auszulegen ist**, das er unter Umständen wie denen des Ausgangsverfahrens **unmittelbar von einem privaten Unternehmen gegenüber einer Gewerkschaft oder einen Gewerkschaftsverband geltend gemacht werden kann.**“

Ist die Maßnahme der Gewerkschaft gerechtfertigt?

„(77) Hierzu ist darauf hinzuweisen, dass das Recht auf **Durchführung einer kollektiven Maßnahme, die den Schutz der Arbeitnehmer zum Ziel hat, ein berechtigtes Interesse darstellt**, das grundsätzlich eine **Beschränkung einer der vom Vertrag gewährleisteten Grundfreiheiten rechtfertigen kann** (vgl. in diesem Sinne Urteil Schmidberger, Randnr. 74), und dass der **Schutz der Arbeitnehmer** zu den bereits vom Gerichtshof **anerkannten zwingenden Gründen des Allgemeininteresses** zählt (...).“

V. Adressaten (10)

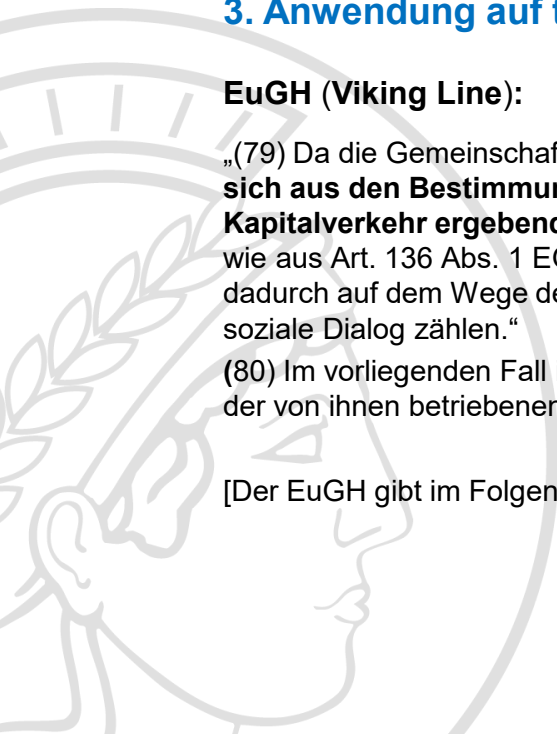
3. Anwendung auf tarifrechtliche Regelungen im Besonderen

EuGH (Viking Line):

„(79) Da die Gemeinschaft somit nicht nur eine wirtschaftliche, sondern auch eine soziale Zielrichtung hat, müssen **die sich aus den Bestimmungen des Vertrags über den freien Waren-, Personen-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehr ergebenden Rechte gegen die mit der Sozialpolitik verfolgten Ziele abgewogen** werden, zu denen, wie aus Art. 136 Abs. 1 EG hervorgeht, insbesondere die Verbesserung der Lebens- und Arbeitsbedingungen, um dadurch auf dem Wege des Fortschritts ihre Angleichung zu ermöglichen, ein angemessener sozialer Schutz und der soziale Dialog zählen.“

(80) Im vorliegenden Fall ist es **Sache des vorlegenden Gerichts, zu prüfen**, ob die Ziele, die die FSU und die ITF mit der von ihnen betriebenen kollektiven Maßnahme verfolgten, dem Schutz der Arbeitnehmer galten.

[Der EuGH gibt im Folgenden Hinweise wie im konkreten Fall geprüft werden müsse.]



V. Adressaten (11)

3. Anwendung auf tarifrechtliche Regelungen im Besonderen

Merke:

- (1) Soweit die Grundfreiheiten auch auf kollektive Regelungen anwendet, zählen hierzu **auch tarifvertragliche Vereinbarungen zwischen Arbeitgebern und Gewerkschaften**.
- (2) Auf die Grundfreiheiten können sich darüber hinaus sogar **Arbeitgeber unmittelbar gegenüber Gewerkschaften berufen**, wenn sich **Arbeitskampfmaßnahmen** negativ auf die Ausübung der Grundfreiheiten auswirken.
- (3) Allerdings sind die sozialen Ziele (Schutz der Arbeitnehmer) als **zwingender Grund des Allgemeininteresses** und damit als möglicher **Rechtfertigungsgrund** anerkannt.
- (4) Im Rahmen der Prüfung des **Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes** sind die Grundfreiheit mit dem Ziel sozialen Schutzes **abzuwägen**. Dabei ist insbesondere auch zu prüfen, ob das Ziel **nicht weniger einschneidenden Mitteln** zu erreichen wäre.

V. Adressaten (12)

3. Horizontale Direktwirkung?

Fall 6 (Dansk Supermarked, C-58/80, EU:C:1981:17): Die Vereinigung dänischer Haushaltswarenhändler IMERCO ließ 1978 in Großbritannien ein Steingutservice mit Abbildungen dänischer Königsschlösser herstellen. Der Vertrieb in Dänemark soll den Mitgliedern von IMERCO vorbehalten werden. Die dänische Supermarktkette Dansk Supermarked bezieht entsprechende Service aus Großbritannien und verkauft sie zu niedrigen Preisen in Dänemark. IMERCO vermutet, dass es sich dabei um Ware zweiter Wahl handelt, zu dessen Absatz der Hersteller in Großbritannien berechtigt war. IMERCO stoppte zunächst den Vertrieb über eine einstweilige Verfügung, die u.a. auf Grund von Bestimmungen über die Vermarktung von Waren erging, das unternehmerisches Handeln verbietet, das gegen die guten Sitten verstößt. D beruft sich hiergegen auf die Warenverkehrsfreiheit nach ex-Art. 30 EWGV (Art. 34 AEUV). Zu Recht?

V. Adressaten (13)

3. Horizontale Direktwirkung?

EuGH (Dansk Supermarked):

„(16) Es ist jedoch zu betonen, dass (..) die **bloße Einfuhr** einer Ware, die in einem anderen Mitgliedstaat rechtmäßig in den Verkehr gebracht worden ist, **nicht als unzulässige oder unlautere Handelspraxis** angesehen werden kann, da eine solche Qualifizierung des Absatzes nur auf Grund von Umständen möglich ist, die von der eigentlichen Einfuhr unabhängig sind.“

„(17) Überdies ist darauf hinzuweisen, dass Vereinbarungen zwischen Privaten in keinem Fall von den zwingenden Bestimmungen des Vertrages über den freien Warenverkehr abweichen dürfen. Daraus folgt, dass eine Vereinbarung, mit der die Einfuhr einer Ware in einen Mitgliedstaat verboten wird, die in einem anderen Mitgliedstaat rechtmäßig in den Verkehr gebracht worden ist, nicht geltend gemacht oder berücksichtigt werden kann, um den Absatz dieser Ware als eine unzulässige oder unlautere Handelspraxis zu qualifizieren.“



V. Adressaten (14)

3. Horizontale Direktwirkung?

Frage zu Fall 6:

- (1) *Steindorff* (EG-Vertrag und Privatrecht, S. 282) sieht die Entscheidung Dansk Supermarked als **Beleg für die unmittelbare Bindung privaten Handelns durch die Grundfreiheiten**. Ist diese Auffassung überzeugend?
- (2) Wer ist **Adressat des Verbots** nach Art. 34 AEUV in der Entscheidung Dansk Supermarked?
- (3) Ist der zwischen IMERCO und Dansk Supermarked geschlossene **Vertrag wirksam**?

V. Adressaten (15)

4. Horizontale Direktwirkung?

Fall 7 (Angonese, C-281/98, EU:C:2000:296): Roman Angonese, ein aus Südtirol stammender Italiener deutscher Muttersprache, wurde die Teilnahme an einem Auswahlverfahren der Sparkasse Bozen verweigert, weil er den nur in Südtirol zu erwerbenden Nachweis der Zweisprachigkeit nicht erbringen konnte. Die Sparkasse Bozen ist als privatrechtliches Unternehmen organisiert. Angonese war absolut zweisprachig; er hatte in Österreich studiert und dort lange Jahre gelebt sowie als Übersetzer ins Italienische gearbeitet. Das Erfordernis des Sprachnachweises war von der Sparkasse selbst aufgestellt worden. Angonese macht geltend, die Regeln der Sparkasse Bozen verstoßen gegen die Freizügigkeitsregeln des Art. 48 EGV a.F. (jetzt Art. 45 AEUV). Das vorliegende Gericht hatte festgestellt, dass die von Sparkasse Bozen aufgestellten Kriterien tatsächlich Bewerber benachteiligen, die nicht dauerhaft in Südtirol wohnten. Verstößt das Verhalten der Sparkasse Bozen gegen die Arbeitnehmerfreizügigkeit?

V. Adressaten (16)

4. Horizontale Direktwirkung?

EuGH (Angonese):

„(34) Auch hat der Gerichtshof entschieden, dass die Tatsache, dass bestimmte Vertragsvorschriften ausdrücklich die Mitgliedstaaten ansprechen, nicht ausschließt, dass zugleich allen an der Einhaltung der so umschriebenen Pflichten interessierten Privatpersonen Rechte verliehen sein können (Rs. 43/75, Defrenne, Slg. 1976, 455, Rdnr. 31). Der Gerichtshof ist daher in Bezug auf eine Vertragsvorschrift mit zwingendem Charakter [**Art. 119 EGV**; siehe jetzt **Art. 157 AEUV**] zu dem Ergebnis gelangt, dass das Diskriminierungsverbot auch für alle die abhängige Erwerbstätigkeit kollektiv regelnden Tarifverträge und **alle Verträge zwischen Privatpersonen** gilt (Defrenne, Rdnr. 39).“

„(35) Diese Erwägung muss **erst recht für Artikel [45 AEUV]** gelten, in dem eine Grundfreiheit formuliert wird und der eine spezifische Anwendung des in [Art. 18 AEUV] ausgesprochenen allgemeinen Diskriminierungsverbots darstellt. In diesem Zusammenhang soll er ebenso wie Artikel [157 AEUV] eine **nicht diskriminierende Behandlung auf dem Arbeitsmarkt gewährleisten**.“

„(36) **Das in Artikel [45 AEUV] ausgesprochene Verbot der Diskriminierung auf Grund der Staatsangehörigkeit gilt somit auch für Privatpersonen.**“

V. Adressaten (17)

4. Horizontale Direktwirkung?

Fragen zu Fall 7:

- (1) Ist die Ausdehnung der Rechtsprechung zu Kollektivregelungen auf Individualarbeitsverträge überzeugend?
- (2) Ist die Ausdehnung der Rechtsprechung von Art. 157 AEUV auf andere Formen der Diskriminierung überzeugend?
- (3) Was ist der **eigentliche Grund für die Drittwirkung im Rahmen von Art. 45 AEUV**? Lässt sich die Rechtsprechung auf andere Grundfreiheiten übertragen?

V. Adressaten (18)

5. Zusammenfassung

- (1) Die Grundfreiheiten binden im Grundsatz nur die **Mitgliedstaaten**. Sie richten sich gegen die Anwendung staatlichen Rechts und kontrollieren staatliches Handeln.
- (2) Erfasst werden aber auch **kollektive Regelungen von Verbänden**, denen ein Mitgliedstaat die Kompetenz zur autonomen Regelung überlässt.
- (3) Zu diesen kollektiven Regelungen gehören auch **Tarifvereinbarungen**. Darüber hinaus werden **auch Arbeitskampfmaßnahmen** zum Abschluss solcher Verträge erfasst. Dabei kann sich eine Gewerkschaft aber auf den **sozialen Schutz der Arbeitnehmer als Rechtfertigungsgrund** berufen.
- (4) Grundsätzlich **nicht** erfasst wird das **Handeln einzelner Privater**. Deshalb dienen die Grundfreiheiten **nicht als Maßstab zur Überprüfung von Verträgen zwischen Privaten**.
- (5) Eine **Ausnahme** gilt im Bereich der **Arbeitnehmerfreizügigkeit**. Hier wird auch der einzelne Arbeitgeber unmittelbar durch die Grundfreiheiten bei der Gestaltung der Arbeitsverträge gebunden. Insbesondere kann auch die Ablehnung einer Beschäftigung gegen die Arbeitnehmerfreizügigkeit verstoßen.



VI. Verletzung der Grundfreiheiten durch Unterlassen (1)

1. Verletzung der Pflicht aus Art. 4 Abs. 3 AEUV („loyale Zusammenarbeit“)

Fall 8 (Kommission gegen Frankreich, C-265/95, EU:C:1997:595):

In Frankreich wurde seit 1985 regelmäßig durch Proteste von Landwirten der Vertrieb von Obst und Gemüse aus anderen Mitgliedstaaten behindert. Trotz mehrfacher Beschwerde gehen die französischen Behörden gegen Gewalttaten französischer Landwirte nicht vor. Die Kommission ist der Auffassung, dass die französische Regierung gegen Art. 28, 10 EG (Art. 34 AEUV und Art. 4 Abs. 3 EUV) verstoßen hat, indem sie nicht in angemessener Weise gegen strafbare Handlungen Privater vorgegangen ist. Die französische Regierung beruft sich darauf, dass in Einzelfällen Straftaten verfolgt und die Opfer in allen Fällen entschädigt wurden. Die Kommission klagt gegen Frankreich nach Art. 226 EG (Art. 258 AEUV).



VI. Verletzung der Grundfreiheiten durch Unterlassen (2)

1. Verletzung der Pflicht aus Art. 4 Abs. 3 AEUV („loyale Zusammenarbeit“)

EuGH (Kommission gegen Frankreich):

„(30) [Art. 34 AEUV] ist für die Verwirklichung des Marktes ohne Binnengrenzen unabdingbar. Er verbietet damit nicht nur Maßnahmen, die auf den Staat zurückzuführen sind und selbst Beschränkungen für den Handel zwischen den Mitgliedstaaten schaffen, sondern **kann auch dann Anwendung finden, wenn ein Mitgliedstaat keine Maßnahmen ergriffen hat**, um gegen Beeinträchtigungen des freien Warenverkehrs einzuschreiten, deren Ursachen nicht auf den Staat zurückzuführen sind.

(32) [Art. 34 AEUV] verbietet den Mitgliedstaaten somit nicht nur eigene Handlungen oder Verhaltensweisen, die zu einem Handelshemmnis führen könnten, sondern **verpflichtet** sie i.V. mit [Art. 4 Abs. 3 AEUV] auch dazu, **alle erforderlichen und geeigneten Maßnahmen zu ergreifen**, um in ihrem Gebiet die Beachtung dieser Grundfreiheiten sicherzustellen.

(35) Es ist jedoch **Sache des Gerichtshofes**, unter Berücksichtigung des genannten Ermessens in den ihm unterbreiteten Fällen zu **prüfen, ob** der betreffende Mitgliedstaat zur Sicherstellung des freien Warenverkehrs **geeignete Maßnahmen ergriffen** hat.“



VI. Verletzung der Grundfreiheiten durch Unterlassen (3)

1. Verletzung der Pflicht aus Art. 4 Abs. 3 AEUV („loyale Zusammenarbeit“)

EuGH (Kommission gegen Frankreich):

„(52) Ohne die Schwierigkeiten der zuständigen Behörden bei der Bewältigung von Situationen der hier in Rede stehenden Art zu verkennen, ist somit **festzustellen**, dass die **Maßnahmen**, die die französische Regierung getroffen hat, **angesichts der Häufigkeit und Schwere** der von der Kommission aufgeführten Vorfälle **offenkundig nicht ausreichen, um den freien innergemeinschaftlichen Handelsverkehr mit landwirtschaftlichen Erzeugnissen in ihrem Gebiet dadurch zu gewährleisten**, dass sie die Urheber der fraglichen Zuwiderhandlungen wirksam an deren Begehung und Wiederholung hinderten und sie davon abschreckten.

(55) Die **Befürchtung**, es könne zu **internen Schwierigkeiten** kommen, ist (...) **keine Rechtfertigung** dafür, dass ein Mitgliedstaat die korrekte Anwendung des Gemeinschaftsrechts unterlässt.

(56) Der betreffende Mitgliedstaat hat **alle geeigneten Maßnahmen zu ergreifen, um die volle, wirksame und korrekte Anwendung des Gemeinschaftsrechts im Interesse aller Wirtschaftsteilnehmer sicherzustellen, sofern er nicht nachweist, dass sein Tätigwerden Folgen für die öffentliche Ordnung hätte, die er mit seinen Mitteln nicht bewältigen könnte.**“



VI. Verletzung der Grundfreiheiten durch Unterlassen (4)

1. Verletzung der Pflicht aus Art. 4 Abs. 3 AEUV („loyale Zusammenarbeit“)

EuGH (Kommission gegen Frankreich):

„(59) Auf den **Ausgleich der den Opfern entstandenen Schäden**, den die Französische Republik gewähre, kann sich deren Regierung nicht berufen, um sich von ihren gemeinschaftsrechtlichen Pflichten zu befreien.

(60) Eine **Entschädigung** ist zwar geeignet, den von den betroffenen Wirtschaftsteilnehmern erlittenen Schaden zumindest teilweise auszugleichen, **kann aber die Vertragsverletzung des Mitgliedstaates nicht beseitigen.**“

Fragen:

- (1) Wo ist die polizeiliche Grenze für das Einschreiten des Staates gegen Protestierer festzumachen?
- (2) Spielen hier die „Europäischen Grundrechte“ eine Rolle? Welches Recht kommt in Betracht?



VI. Verletzung der Grundfreiheiten durch Unterlassen (5)

1. Verletzung der Pflicht aus Art. 4 Abs. 3 AEUV („loyale Zusammenarbeit“)

Fall 9 (Schmidberger, C-112/00, EU:C:2003:333):

Umweltschützer blockieren für 30 Stunden die Brenner-Autobahn. Ein betroffener Spediteur klagt gegen die Republik Österreich auf Schadensersatz, da diese nichts unternommen habe, um die Blockade aufzuheben. Zu Recht?



VI. Verletzung der Grundfreiheiten durch Unterlassen (6)

1. Verletzung der Pflicht aus Art. 4 Abs. 3 AEUV („loyale Zusammenarbeit“)

EuGH (Schmidberger):

„(64) Aus alledem ist zu folgern, dass der Umstand, dass die zuständigen Behörden eines Mitgliedstaats eine Versammlung, die zu einer ununterbrochenen nahezu 30-stündigen völligen Blockade einer wichtigen Verkehrsverbindung wie der Brenner-Autobahn führte, nicht untersagten, eine Beeinträchtigung des innergemeinschaftlichen Warenverkehrs darstellen kann und daher als Maßnahme gleicher Wirkung wie mengenmäßige Beschränkungen anzusehen ist, die grundsätzlich mit den gemeinschaftsrechtlichen Verpflichtungen, die sich aus den Artikeln [Art. 34 AEUV] in Verbindung mit Artikel [4 Abs. 3 EUV] ergeben, **unvereinbar ist, sofern die Nichtuntersagung nicht objektiv gerechtfertigt werden kann.**

(66) Auch wenn jedoch der **Schutz der Umwelt und der Gesundheit** der Bevölkerung insbesondere in dieser Region unter bestimmten Umständen ein dem **Allgemeininteresse** dienendes legitimes Ziel darstellen kann, das geeignet ist, eine Beschränkung der durch den Vertrag gewährleisteten Grundfreiheiten, zu denen der freie Warenverkehr gehört, zu rechtfertigen, ist hervorzuheben (...), dass die spezifischen **Ziele dieser Versammlung** als solche im Rahmen einer Klage wie derjenigen der Klägerin auf Haftung eines Mitgliedstaats wegen eines angeblichen Verstoßes gegen Gemeinschaftsrecht **nicht erheblich** sind, da dieser Verstoß aus dem Umstand hergeleitet wird, dass die **nationalen Stellen die Behinderung des Verkehrs auf der Brenner-Autobahn nicht verhinderten.**“

VI. Verletzung der Grundfreiheiten durch Unterlassen (7)

1. Verletzung der Pflicht aus Art. 4 Abs. 3 AEUV („loyale Zusammenarbeit“)

EuGH (Schmidberger):

„(67) Für die Beurteilung der Voraussetzungen eines Haftungsanspruchs gegen einen Mitgliedstaat und insbesondere für die Frage, ob dieser gegen Gemeinschaftsrecht verstoßen hat, ist nämlich **allein das Handeln oder Unterlassen dieses Mitgliedstaats in Betracht zu ziehen**.

(68) Hier ist daher **allein das Ziel zu berücksichtigen, das die nationalen Stellen** mit der stillschweigend erteilten Genehmigung bzw. der Nichtuntersagung dieser Versammlung **verfolgten**.

(69) Dazu ergibt sich aus den Akten des Ausgangsverfahrens, dass sich die österreichischen Behörden von Überlegungen leiten ließen, die mit der Achtung der **Grundrechte der Demonstranten auf Meinungsäußerungs- und Versammlungsfreiheit** zusammenhängen, die in der **EMRK** und der österreichischen Verfassung verankert und durch diese gewährleistet sind. (...)

(74) Da die **Grundrechte demnach sowohl von der Gemeinschaft als auch von ihren Mitgliedstaaten zu beachten sind**, stellt der Schutz dieser Rechte ein berechtigtes Interesse dar, das **grundsätzlich geeignet** ist, eine **Beschränkung von Verpflichtungen zu rechtfertigen**, die nach dem Gemeinschaftsrecht, auch kraft einer durch den Vertrag gewährleisteten Grundfreiheit wie dem **freien Warenverkehr**, bestehen.“



VI. Verletzung der Grundfreiheiten durch Unterlassen (8)

1. Verletzung der Pflicht aus Art. 4 Abs. 3 AEUV („loyale Zusammenarbeit“)

EuGH (Schmidberger):

„(80) So können auch das **Recht auf freie Meinungsäußerung und das Recht, sich friedlich zu versammeln**, die **durch die EMRK gewährleistet** sind (...) **keine uneingeschränkte Geltung** beanspruchen, sondern müssen im Hinblick auf ihre gesellschaftliche Funktion gesehen werden. Folglich kann die Ausübung dieser Rechte Beschränkungen unterworfen werden, sofern diese **Beschränkungen** tatsächlich dem **Gemeinwohl dienenden Zielen der Gemeinschaft entsprechen** und nicht einen im Hinblick auf den mit den Beschränkungen verfolgten Zweck **unverhältnismäßigen**, nicht tragbaren Eingriff darstellen, der die geschützten Rechte in ihrem **Wesensgehalt** antastet.

(81) Dem gemäß sind die **bestehenden Interessen abzuwägen**, und es ist anhand sämtlicher Umstände des jeweiligen Einzelfalls festzustellen, ob das rechte Gleichgewicht zwischen diesen Interessen gewahrt worden ist.

(86) Drittens ist unstrittig, dass es sich um eine Versammlung handelte, mit der Bürger ihre Grundrechte ausübten und bei der sie eine ihnen **im öffentlichen Leben wichtig erscheinende Meinung äußerten**; außerdem steht fest, dass diese öffentliche Demonstration **nicht den Zweck** hatte, den **Handel mit Waren einer bestimmten Art oder Herkunft zu beeinträchtigen**. [Abgrenzung zu Kommission gegen Frankreich]

(91) Zwar bringt eine derartige Aktion gewöhnlich **für unbeteiligte Personen bestimmte Nachteile mit sich**, insbesondere was die Freiheit des Verkehrs angeht, doch können diese **grundsätzlich hingenommen** werden, wenn damit im Wesentlichen der Zweck verfolgt wird, auf rechtmäßige Weise eine Meinung öffentlich zu äußern.



VI. Verletzung der Grundfreiheiten durch Unterlassen (9)

2. Interventionsmechanismus gegen bestimmte Beeinträchtigungen der Warenverkehrsfreiheit

Siehe Verordnung Nr. 2679/98 vom 7.12.1998 über das Funktionieren des Binnenmarktes im Zusammenhang mit dem freien Warenverkehr zwischen den Mitgliedstaaten, ABI. EG 1998 L 337/8.

Zweck: Das **Vertragsverletzungsverfahren nach Art. 258 AEUV ist nicht effektiv genug**, um gegen Probleme wie in Kommission gegen Frankreich vorzugehen. Die VO 2679/98 soll hier ein Verfahren zur Verfügung stellen, mit dem die Kommission den Mitgliedstaat möglichst schnell bewegen kann, gegen Störungen der Warenverkehrsfreiheit durch Dritte vorzugehen.

Dazu *Hauschild*, EuZW 1999, 236.



VII. Relevanz der Grundrechte (1)

1. Unterscheidung

Merke: Die Prüfung von Grundrechten kann in zweifacher Hinsicht im Rahmen der Grundfreiheiten relevant werden:

- (1) Der **Mitgliedstaat beruft sich auf die Grundrechte einzelner**, um eine Maßnahme oder ein bestimmtes Verhalten **zu rechtfertigen** (siehe oben Schmidberger – Fall 10).

→ Grundrechte als **zwingender Grund des Allgemeininteresses!!**

- (2) **Grundrechte verstärken die Wirksamkeit der Grundfreiheiten**



VII. Relevanz der Grundrechte (2)

2. Grundrechte als Rechtfertigungsgrund

Fall 10 (Omega, C-36/02, EU:C:2004:614):

Die Omega GmbH möchte in Bonn eine Anlage ("Laserdome") in Betrieb zu nehmen, die es Kunden ermöglichen soll, mit maschinenpistolenartigen Lasergeräten auf andere Kunden zu schießen, wobei es darum geht, Sensoren an der Kleidung der anderen zu treffen. Die Stadt Bonn untersagt nach Protesten in der Bevölkerung gegen dieses "spielerische Töten" die Inbetriebnahme und begründet dies u.a. mit dem Schutz der Menschenwürde. Im verwaltungsgerichtlichen Verfahren wehrt sich Omega gegen die Untersagung unter Berufung auf die Grundfreiheiten des EU-Rechts. Der Laserdome werde auf der Grundlage eines Franchise-Vertrages mit dem britischen Unternehmen Pulsar betrieben, das auch die Lasergerät liefere. Erfolgt die Berufung auf die Grundfreiheiten zu Recht?

VII. Relevanz der Grundrechte (3)

2. Grundrechte als Rechtfertigungsgrund

EuGH (Omega):

„(28) Was die **Rechtfertigung** der Beschränkung des **freien Dienstleistungsverkehrs** durch die Verfügung vom 14. September 1994 anbelangt, so sind nach dem gemäß **Artikel 55 EG** auf diesem Sachgebiet anwendbaren Artikel 46 EG Beschränkungen zulässig, die aus Gründen der **öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit** gerechtfertigt sind. Im vorliegenden Fall geht aus den Akten hervor, dass die Beklagte in der Begründung der Untersagungsverfügung ausdrücklich ausführt, dass die betroffene Betätigung eine Gefahr für die **öffentliche Ordnung** darstelle. (...)

(32) Im Ausgangsverfahren waren die zuständigen Behörden der Ansicht, dass die von der Untersagungsverfügung betroffene Betätigung eine Gefahr für die öffentliche Ordnung darstelle, weil die gewerbliche Veranstaltung von Unterhaltungsspielen mit simulierten Tötungshandlungen an Menschen nach der in der öffentlichen Meinung vorherrschenden Auffassung **gegen eine in der nationalen Verfassung verankerte grundlegende Wertvorstellung verstoße, nämlich gegen die Menschenwürde**.

(33) In diesem Zusammenhang ist daran zu erinnern, dass die **Grundrechte nach ständiger Rechtsprechung zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen gehören**, deren Wahrung der Gerichtshof zu sichern hat; dabei lässt er sich von den gemeinsamen Verfassungstraditionen der Mitgliedstaaten sowie von den Hinweisen leiten, die die völkerrechtlichen Verträge über den Schutz der Menschenrechte geben, an deren Abschluss die Mitgliedstaaten beteiligt waren oder denen sie beigetreten sind. Hierbei kommt der **Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte** und Grundfreiheiten besondere Bedeutung zu (...).

VII. Relevanz der Grundrechte (4)

2. Grundrechte als Rechtfertigungsgrund

EuGH (Omega):

„(35) Da die **Grundrechte sowohl von der Gemeinschaft als auch von ihren Mitgliedstaaten zu beachten** sind, stellt der **Schutz dieser Rechte ein berechtigtes Interesse dar**, das grundsätzlich geeignet ist, eine Beschränkung von Verpflichtungen zu rechtfertigen, die nach dem Gemeinschaftsrecht, auch kraft einer durch den EG-Vertrag gewährleisteten Grundfreiheit wie des freien Dienstleistungsverkehrs, bestehen (vgl. in Bezug auf den freien Warenverkehr Urteil Schmidberger, Randnr. 74).

(36) Jedoch können Maßnahmen, durch die der freie Dienstleistungsverkehr eingeschränkt wird, nur dann durch Gründe der öffentlichen Ordnung gerechtfertigt werden, wenn sie zum Schutz der Belange, die sie gewährleisten sollen, **erforderlich** sind, und auch **nur insoweit, als diese Ziele nicht mit Maßnahmen erreicht werden können, die den freien Dienstleistungsverkehr weniger einschränken** (vgl. in Bezug auf den freien Kapitalverkehr Urteil Église de scientologie, Randnr. 18).

(39) Im **vorliegenden Fall** ist zum einen darauf hinzuweisen, dass die Untersagung der gewerblichen Veranstaltung von Unterhaltungsspielen, (...) dem vorlegenden Gericht zufolge dem **Grad des Schutzes der Menschenwürde entspricht, der mit dem Grundgesetz im Hoheitsgebiet der Bundesrepublik Deutschland sichergestellt werden sollte**. Zum anderen ist festzustellen, dass die streitige Verfügung, mit der nur die Variante des Laserspiels untersagt wird, bei der es darum geht, auf menschliche Ziele zu schießen und somit das Töten von Personen zu spielen, **nicht über das hinausgeht, was zur Erreichung des von den zuständigen nationalen Behörden verfolgten Zieles erforderlich ist.**“

VII. Relevanz der Grundrechte (5)

2. Grundrechte als Rechtfertigungsgrund

EuGH (Omega):

„(35) Da die **Grundrechte sowohl von der Gemeinschaft als auch von ihren Mitgliedstaaten zu beachten** sind, stellt der **Schutz dieser Rechte ein berechtigtes Interesse dar**, das grundsätzlich geeignet ist, eine Beschränkung von Verpflichtungen zu rechtfertigen, die nach dem Gemeinschaftsrecht, auch kraft einer durch den EG-Vertrag gewährleisteten Grundfreiheit wie des freien Dienstleistungsverkehrs, bestehen (vgl. in Bezug auf den freien Warenverkehr Urteil Schmidberger, Randnr. 74).

(36) Jedoch können Maßnahmen, durch die der freie Dienstleistungsverkehr eingeschränkt wird, nur dann durch Gründe der öffentlichen Ordnung gerechtfertigt werden, wenn sie zum Schutz der Belange, die sie gewährleisten sollen, **erforderlich** sind, und auch **nur insoweit, als diese Ziele nicht mit Maßnahmen erreicht werden können, die den freien Dienstleistungsverkehr weniger einschränken** (vgl. in Bezug auf den freien Kapitalverkehr Urteil Église de scientologie, Randnr. 18).

(39) Im **vorliegenden Fall** ist zum einen darauf hinzuweisen, dass die Untersagung der gewerblichen Veranstaltung von Unterhaltungsspielen, (...) dem vorlegenden Gericht zufolge dem **Grad des Schutzes der Menschenwürde entspricht, der mit dem Grundgesetz im Hoheitsgebiet der Bundesrepublik Deutschland sichergestellt werden sollte**. Zum anderen ist festzustellen, dass die streitige Verfügung, mit der nur die Variante des Laserspiels untersagt wird, bei der es darum geht, auf menschliche Ziele zu schießen und somit das Töten von Personen zu spielen, **nicht über das hinausgeht, was zur Erreichung des von den zuständigen nationalen Behörden verfolgten Zieles erforderlich ist.**“

VII. Relevanz der Grundrechte (6)

2. Grundrechte als Rechtfertigungsgrund

Merke:

- (1) In der Rechtsprechung des EuGH ist der Schutz der **Grundrechte als allgemeine Rechtsgrundsätze des Unionsrechts seit langem anerkannt**. Dabei stützt sich der EuGH auf die gemeinsame Verfassungstraditionen der Mitgliedstaaten und die von den Mitgliedstaaten internationalen Abkommen. Insoweit kommt der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) besondere Bedeutung zu.
- (2) Diese Rechtsprechung findet mittlerweile eine **ausdrückliche Anerkennung in Art. 6 Abs. 3 EUV**.
- (3) Seit Inkrafttreten der **Grundrechte-Charta** sind auch deren Bestimmungen als **primäres Unionsrecht** unmittelbar zu berücksichtigen (**Art. 6 Abs. 1 EUV**).
- (4) Dieser unionsrechtliche Grundrechtsschutz bindet zunächst aber **nur die Organe der EU**.
- (5) Es ist allerdings traditionell anerkannt, dass der **unionsrechtliche Grundrechtsschutz auch Bedeutung für das Handeln der Mitgliedstaaten** erlangt, soweit diese EU-Recht „durchführen“ (siehe auch **Art. 51 Abs. 1 GrCh**). Hierzu gehören die beiden Fälle der Umsetzung von Richtlinien sowie der Berufung auf **Ausnahmen von Vorschriften des Unionsrechts**. Zur zweiten Fallgruppe zählt auch die Anerkennung von **Grundrechten als Rechtfertigungsgründe für nationale Beschränkungen der Grundfreiheiten**.

VII. Relevanz der Grundrechte (7)

3. Grundrechte zur Verstärkung der Grundfreiheiten

Fall 11 (Carpenter, C-60/00, EU:C:2002:434):

Die philippinische Staatsangehörige Mary Carpenter (M) reiste 1994 mit einem Touristenvisum in das Vereinigte Königreich ein und blieb dort unter Verstoß gegen das britische Einwanderungsrecht wohnen. Seit 1996 ist sie mit dem britischen Staatsangehörigen Peter Carpenter verheiratet (P). P betreibt ein im Vereinigten Königreich ansässiges Unternehmen das Werbeflächen in medizinischen Zeitschriften im Vereinigten Königreich vermarktet. Zu den Kunden von P gehören auch Unternehmen in anderen Mitgliedstaaten. Die britischen Behörden ordnen die Ausweisung von M an. Hiergegen wehrt sich M mit dem Hinweis, dass P Kunden im Rahmen von Geschäftsreisen in anderen Mitgliedstaaten erst bedienen kann, seitdem sich M um die Kinder des P aus erster Ehe kümmere. Der britische Immigration Adjudicator weist das Argument zurück. P habe sich in seinem eigenen Heimatstaat niedergelassen und könne sich daher nicht auf die Dienstleistungsfreiheit berufen. Das schließlich angerufene Gericht legt dem EuGH die Frage vor, ob eine Ausweisung des Ehegatten in einem entsprechenden Fall die Dienstleistungsfreiheit beschränken würde.

VII. Relevanz der Grundrechte (8)

3. Grundrechte zur Verstärkung der Grundfreiheiten

EuGH (Carpenter):

Fällt der Fall überhaupt in den Bereich der Dienstleistungsfreiheit?

„(30) Herr Carpenter macht somit von dem durch Artikel [56 AEUV] gewährleisteten **Recht auf freien Dienstleistungsverkehr** Gebrauch. Wie der Gerichtshof wiederholt entschieden hat, **kann sich im Übrigen ein Leistungserbringer gegenüber dem Staat, in dem er ansässig ist, auf dieses Recht berufen, sofern die Leistungen an Leistungsempfänger erbracht werden, die in einem anderen Mitgliedstaat ansässig sind** (vgl. u. a. Urteil Alpine Investments, Randnr. 30).“

Liegt eine Beschränkung vor?

„(38) In diesem Zusammenhang ist daran zu erinnern, dass der **Gemeinschaftsgesetzgeber erkannt hat, welche Bedeutung es hat, den Schutz des Familienlebens der Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten zu gewährleisten, um die Hindernisse für die Ausübung der vom Vertrag garantierten Grundfreiheiten zu beseitigen**; dies geht insbesondere aus den Bestimmungen der Verordnungen und **Richtlinien des Rates über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer und Selbständigen innerhalb der Gemeinschaft** hervor (...).

VII. Relevanz der Grundrechte (9)

3. Grundrechte zur Verstärkung der Grundfreiheiten

EuGH (Carpenter):

(39) Es steht fest, dass die **Trennung** der Eheleute Carpenter sich **nachteilig auf ihr Familienleben und damit auf die Bedingungen auswirken würde, unter denen Herr Carpenter eine Grundfreiheit wahrnimmt**. Diese Freiheit könnte nämlich ihre volle Wirkung nicht entfalten, wenn Herr Carpenter von ihrer Wahrnehmung durch Hindernisse abgehalten würde, die in seinem Herkunftsland für die Einreise und den Aufenthalt seines Ehegatten bestünden (vgl. in diesem Sinne Urteil Singh, Randnr. 23).

Kommt eine Rechtfertigung der Ausweisung in Betracht?

(40) Hierzu ist darauf hinzuweisen, dass sich ein Mitgliedstaat nur dann auf **Gründe des Allgemeininteresses** berufen kann, um eine innerstaatliche Regelung zu rechtfertigen, die geeignet ist, die Ausübung der Dienstleistungsfreiheit zu behindern, **wenn diese Regelung mit den Grundrechten, deren Wahrung der Gerichtshof sichert, im Einklang steht** (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 18. Juni 1991 in der Rechtssache C-260/89, ERT, Slg. 1991, I-2925, Randnr. 43, und vom 26. Juni 1997 in der Rechtssache C-368/95, Familiapress, Slg. 1997, I-3689, Randnr. 24).

VII. Relevanz der Grundrechte (10)

3. Grundrechte zur Verstärkung der Grundfreiheiten

EuGH (Carpenter):

(41) Die Entscheidung über die Ausweisung von Frau Carpenter ist ein Eingriff in die Verwirklichung des **Rechts** von Herrn Carpenter auf **Achtung seines Familienlebens im Sinne des Artikels 8 [EMRK]**, das zu den Grundrechten gehört, die nach der im Übrigen in der Präambel der Einheitlichen Europäischen Akte und durch **[Art. 6 Abs. 3 EUV]** bestätigten ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofes in der Gemeinschaftsrechtsordnung geschützt werden. (...)

(43) Eine Entscheidung über die **Ausweisung** von Frau Carpenter, die unter Bedingungen wie denen des Ausgangsverfahrens getroffen wurde, wahrt **kein angemessenes Verhältnis zwischen den betroffenen Interessen, nämlich Herrn Carpenters Recht auf Achtung seines Familienlebens** auf der einen und der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit auf der anderen Seite.

Merke: Steht eine Maßnahme eines Mitgliedstaates in Widerspruch zum EU-Grundrechtsschutz, scheidet eine Rechtfertigung im Lichte der zwingenden Erwägungen des Gemeinwohls aus.