

# **Europäisches Privatrecht**

## **Grundfreiheiten**

# Binnenmarktrecht

## Immanuel Kant: Zum Ewigen Frieden

„Es ist der Handelsgeist,  
der mit dem Kriege  
nicht zusammen  
bestehen kann, und der  
früher oder später sich  
jedes Volks bemächtigt.“

in: „Zum Ewigen Frieden“, 1795



Immanuel Kant (1724 – 1804)

# Theorie des komparativen Kostenvorteils

# Theorie des komparativen Kostenvorteils

## Annahme:

- Zwei Länder (Spanien/Portugal) stellen zwei Produkte (Wein/Brot) her
- hergestellt werden die Produkte ausschließlich von Arbeiter/innen
- Die Produktion entspricht dem jeweiligen nationalen Bedarf (Selbstversorgung)

# Komparativer Kostenvorteil

	Spanien	Portugal
Arbeiter	50	50
Produkt (Brot)	200 Brote	50 Brote
Nationaler Bedarf	200 Brote	50 Brote
Absoluter Kostenvorteil (Produkte/Arbeiter)	4,00	1,00

Spanien hat den absoluten Kostenvorteil, da es mit derselben Anzahl an Arbeitern mehr Brot produziert als Portugal.

# Komparativer Kostenvorteil

	Spanien	Portugal
Arbeiter	50	50
Produkt (Wein)	100 Fl. Wein	50 Fl. Wein
Nationaler Bedarf	100 Fl. Wein	50 Fl. Wein
Absoluter Kostenvorteil (Produkte/Arbeiter)	2,00	1,00

Spanien hat den absoluten Kostenvorteil, da es mit derselben Anzahl an Arbeitern mehr Wein produziert als Portugal.

## Theorie des komparativen Kostenvorteils

### Welches sind die komparativen Kosten?

- Wieviel Brot kostet ein Wein?
  - Brotpreis in Wein
- Wieviel Wein kostet ein Brot?
  - Weinpreis in Brot



# Komparativer Kostenvorteil

	Brot		Wein	
	Spanien	Portugal	Spanien	Portugal
Anzahl	200	50	100	50
Arbeit	50	50	50	50
Absoluter Kostenvorteil	4,00	1,00	2,00	1,00
Verhältnis	4 B = 2 W 1 B = 0,5 W	1 B = 1 W	2 W = 4 B 1 W = 2 B	1 W = 1 B
Komparativer Kostenvorteil	0,50	1,00	2,00	1,00

# Komparativer Kostenvorteil

## Schlussfolgerungen

- Spanien hat einen komparativen Kostenvorteil bei Brot (0,50 zu 1,00)
- Portugal hat einen komparativen Kostenvorteil bei Wein (1,00 zu 2,00)

# Komparativer Kostenvorteil

## Szenario


- Verzichten beide Staaten auf die Selbstversorgung und spezialisieren sich
  - Spanien spezialisiert sich auf Brot
  - Portugal spezialisiert sich auf Wein
- Konsequenz 1: Arbeitslosigkeit
  - Spanien: arbeitslose Winzer
  - Portugal: arbeitslose Bäcker
- Konsequenz 2: Handel von spanischem Brot mit portugiesischem Wein

# Komparativer Kostenvorteil

## Annahme

- In Spanien lassen sich die 10 Winzer zu Bäckern umschulen
- In Portugal lassen sich 25 Bäcker zu Winzern umschulen

# Komparativer Kostenvorteil

	Spanien		Portugal	
	Brot	Wein	Brot	Wein
Arbeit	60 (= 50+10)		25 (= 50-25)	
Produkt	240		25	
Bedarf	200		50	
Überschuss	+ 40		- 25	
Binnenhandel	- 25 an P		+ 25 von S	
Überschuss für Außenhandel				

# Komparativer Kostenvorteil

	Spanien		Portugal	
	Brot	Wein	Brot	Wein
Arbeit	60 (= 50+10)	40 (= 50-10)	25 (= 50-25)	75 (= 50+25)
Produkt	240	80	25	75
Bedarf	200	100	50	50
Überschuss	+ 40	- 20	25	+ 25
Binnenhandel	- 25 an P	+ 20 von P	+ 25 von S	- 20 an S
Überschuss für Außenhandel				

# Komparativer Kostenvorteil

	Spanien		Portugal	
	Brot	Wein	Brot	Wein
Arbeit	60 (= 50+10)	40 (= 50-10)	25 (= 50-25)	75 (= 50+25)
Produkt	240	80	25	75
Bedarf	200	100	50	50
Überschuss	+ 40	- 20	- 25	+ 25
Binnenhandel	- 25 an P	+ 20 von P	+ 25 von S	- 20 an S
Überschuss für Außenhandel	+ 15	±0	±0	+ 5

### Schlussfolgerungen

- Binnenhandel gleicht den fehlenden Bedarf durch Spezialisierung aus
- Darüber hinaus entsteht ein Überschuss, der dem Außenhandel zur Verfügung steht
- Durch wirtschaftliche Zusammenarbeit und den Außenhandel entstehen damit Wohlstandssteigerungen für beide Staaten
- Wohlfahrtsgewinn fällt umso höher aus, je geringer die Hemmnisse auf dem gemeinsamen Markt für den freien Handel mit Gütern und Dienstleistungen sind



## Variationen/Erweiterungen

- Neben grenzüberschreitender Produktmobilität:  
Grenzüberschreitende Mobilität von Produktionsfaktoren (Arbeit und Kapital)
  - Spezialisierung führt aufgrund von Knappheit der Produktionsfaktoren zu steigenden Faktorpreisen
    - kapitalintensives Produkt führt zu steigenden Zinsen beim nachgefragten Produktionsfaktor Kapital und zu sinkenden Löhnen oder erhöhter Arbeitslosigkeit beim Produktionsfaktor Arbeit
  - Faktorpreisausgleich durch grenzüberschreitende Mobilität
- Wohlfahrtssteigernder Effekt der „Economies of Scale“
  - Gleichbleibende Fixkosten
  - Erhöhte Absatzchancen durch Erweiterung des Marktes

# Komparativer Kostenvorteil

## Variationen/Erweiterungen

### ■ Zollunion

#### – Wohlfahrtssteigerung durch Handelsschaffung

- Bisher: In einer Volkswirtschaft zu höheren Kosten produzierte Güter
- Nach Gründung der Zollunion: Bezug von kostengünstiger produzierten Gütern aus einer anderen an der Zollunion beteiligten Volkswirtschaft
- Vollständige Ausnutzung der jeweiligen Kostenvorteile innerhalb der Zollunion

#### – Beachte: Nicht gewollt: Handelsumlenkung

- Bisher: Import von kostengünstigeren Gütern aus Drittstaaten
- Nach Gründung der Zollunion: Import von Gütern aus Volkswirtschaften innerhalb der Zollunion
- Wettbewerbsfähigkeit der Güter innerhalb der Zollunion entsteht dann ausschließlich wegen des Wegfalls der Binnenzölle
- Die importierende Volkswirtschaft erleidet Einnahmeverluste aufgrund der fehlenden Zolleinnahmen

# Gemeinsamer Markt/ Binnenmarkt

# Komparativer Kostenvorteil

## Gemeinsamer Markt

- Zollunion
- Freihandelszone
  - Grenzüberschreitender Freihandel mit Waren und Dienstleistungen
- Freizügigkeit von Produktionsfaktoren
- Gewährleistung von Wettbewerb
  
- 1957: Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft (EWG) in Rom
- Schaffung eines Gemeinsamen Marktes

# Binnenmarktrecht

## ■ Negative Integration

- Abbau von mitgliedstaatlichen Handelshemmnissen durch:
  - Unmittelbare Anwendbarkeit
  - Anwendungsvorrang

## ■ Positive Integration

- Schaffung eines hohen Schutzstandards durch:
  - Vereinheitlichung mitgliedstaatlicher Vorschriften

## ■ Wirtschaftsordnungsrechtlicher Rahmen

## Binnenmarktrecht: Primärrecht

I. Diskriminierungsverbot, Art. 18 AEUV

II. Binnenmarktkonzept, Art. 26 AEUV

⇒ Personenfreizügigkeit

⇒ Arbeitnehmerfreizügigkeit, Art. 45 ff. AEUV

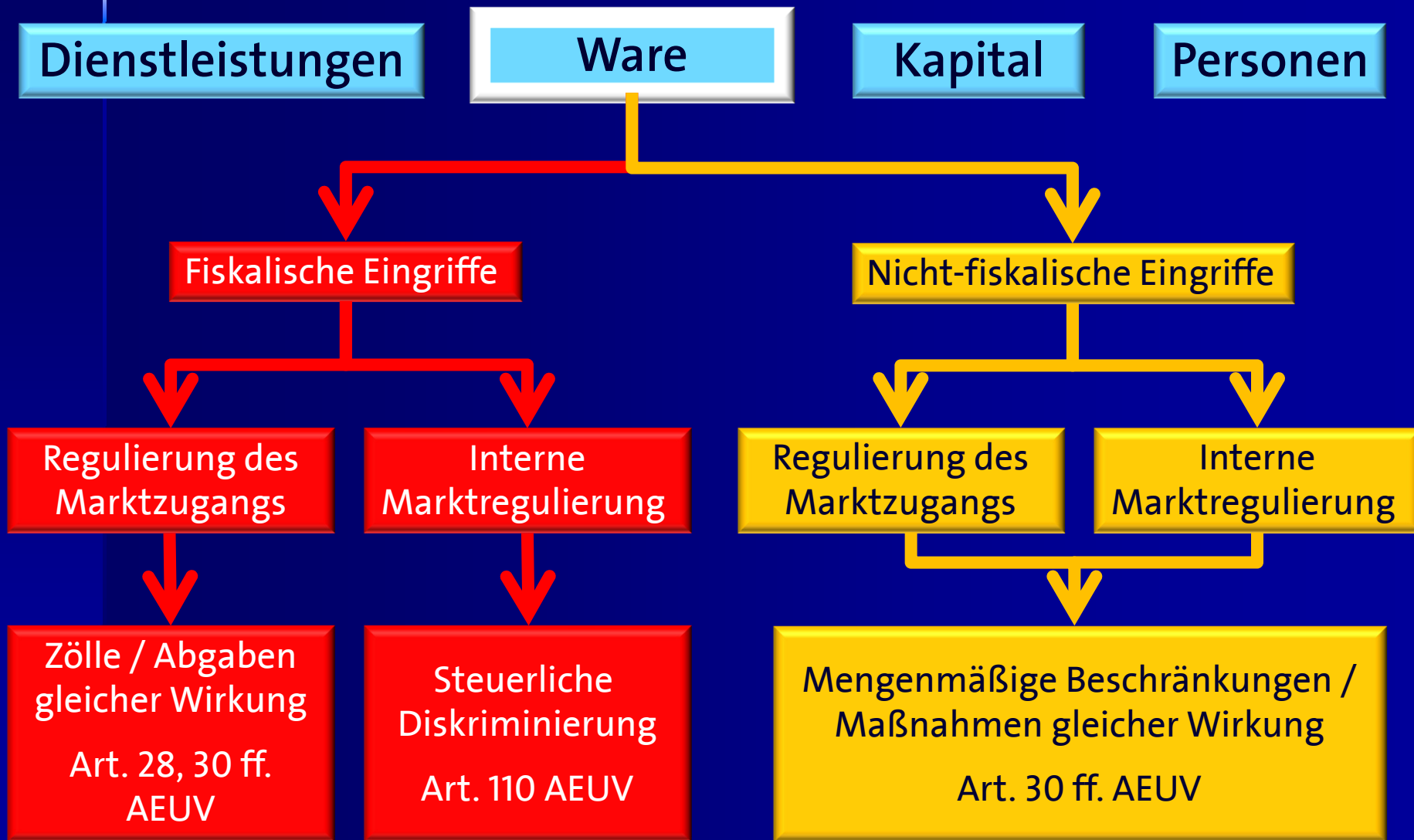
⇒ Niederlassungsfreiheit, Art. 49 ff. AEUV

⇒ Kapitalverkehrsfreiheit, Art. 63 ff. AEUV

⇒ Warenverkehrsfreiheit, Art. 34 ff. AEUV

⇒ Dienstleistungsfreiheit, Art. 56 ff. AEUV

# Warenverkehrsfreiheit



# Fall

EuGH, Rs. C-405/98,  
Gourmet International Products,  
Slg. 2001, I-1795



# Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit

Das Unternehmen „Gourmet International Products“ (GIP) gibt eine Zeitschrift mit dem Titel „Gourmet“ in Schweden heraus. Die Nummer 4 (August/Oktober 2010) der Ausgabe für Abonnenten enthielt drei Seiten Werbung für alkoholische Getränke, und zwar eine Seite für Rotwein und zwei Seiten für Whisky. Der schwedische Verbraucherbeauftragte erhob beim „Stockholms tingsrätt“ Klage mit dem Antrag, GIP unter Androhung eines Ordnungsgelds zu untersagen, zum Inverkehrbringen alkoholischer Getränke bei Verbrauchern durch derartige gegen den § 2 des Alkoholreklamlag verstoßende Anzeigen beizutragen. Im Falle der Zuwiderhandlung soll der Verkauf der Zeitschrift verboten werden.

## *§ 2 Alkoholreklamlag*

*„In Anbetracht der mit dem Alkoholgenuss verbundenen Gefahren für die Gesundheit ist bei der Absatzförderung alkoholischer Getränke besondere Zurückhaltung geboten. Insbesondere dürfen die Werbung oder die sonstigen Maßnahmen zur Absatzförderung nicht aufdringlich oder mit Besuchen verbunden sein oder zum Genuss von Alkohol auffordern. [...] Bei der Förderung des Absatzes von Spirituosen, Wein oder Starkbier ist es verboten, gewerbliche Anzeigen in Zeitungen oder Zeitschriften oder sonstigen Druckschriften auf-zugeben, für die die schwedische Verordnung über die Pressefreiheit gilt und die unter Berücksichtigung ihrer Erscheinungsweise Zeitungen oder Zeitschriften gleichgestellt werden können.“*

Darf das schwedische Gericht das Ordnungsgeld verhängen und/oder den Verkauf der Zeitschrift verbieten?

# Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit

## Artikel 34 AEUV

*Mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen sowie alle Maßnahmen gleicher Wirkung sind zwischen den Mitgliedstaaten verboten.*

## Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit

- Was ist eine „Maßnahme gleicher Wirkung“?

- EuGH, Rs. 8/74, Dassonville, Slg. 1974, 837 Rn. 5:

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

- Schlussfolgerung: fast alle staatlichen Maßnahmen, die den Handel beschränken könnten, fallen somit in den AEUV!

# Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit

Maßnahme gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Einfuhrbeschränkung

tatbestandliche Differenzierung nach der Herkunft

keine tatbestandliche Differenzierung nach der Herkunft

nicht unterschiedslos anwendbar

unterschiedslos anwendbar

Diskriminierung

trifft faktisch typischerweise ausländische Produkte (Diskriminierung)

trifft nicht ausländische Produkte

trifft nicht ausländische Produkte

Hemmnis für den freien Warenverkehr

Hemmnis für den freien Warenverkehr

Hemmnis für den freien Warenverkehr

kein Hemmnis für den freien Warenverkehr

unmittelbare Diskriminierung

verdeckte/mittelbare Diskriminierung

Beschränkung

kein Eingriff

## Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit

- Wo sind die für das Privatrecht relevanten Fallgruppen einzuordnen?
  - Schuldvertragsrecht (AGB, Verjährungsregeln)
  - Deliktsrecht (Produkthaftung)
  - Lauterkeitsrecht (bspw. das Verbot, Waren unter Einkaufspreis zu verkaufen, bestimmte Vorgaben für die Werbung)

# Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit

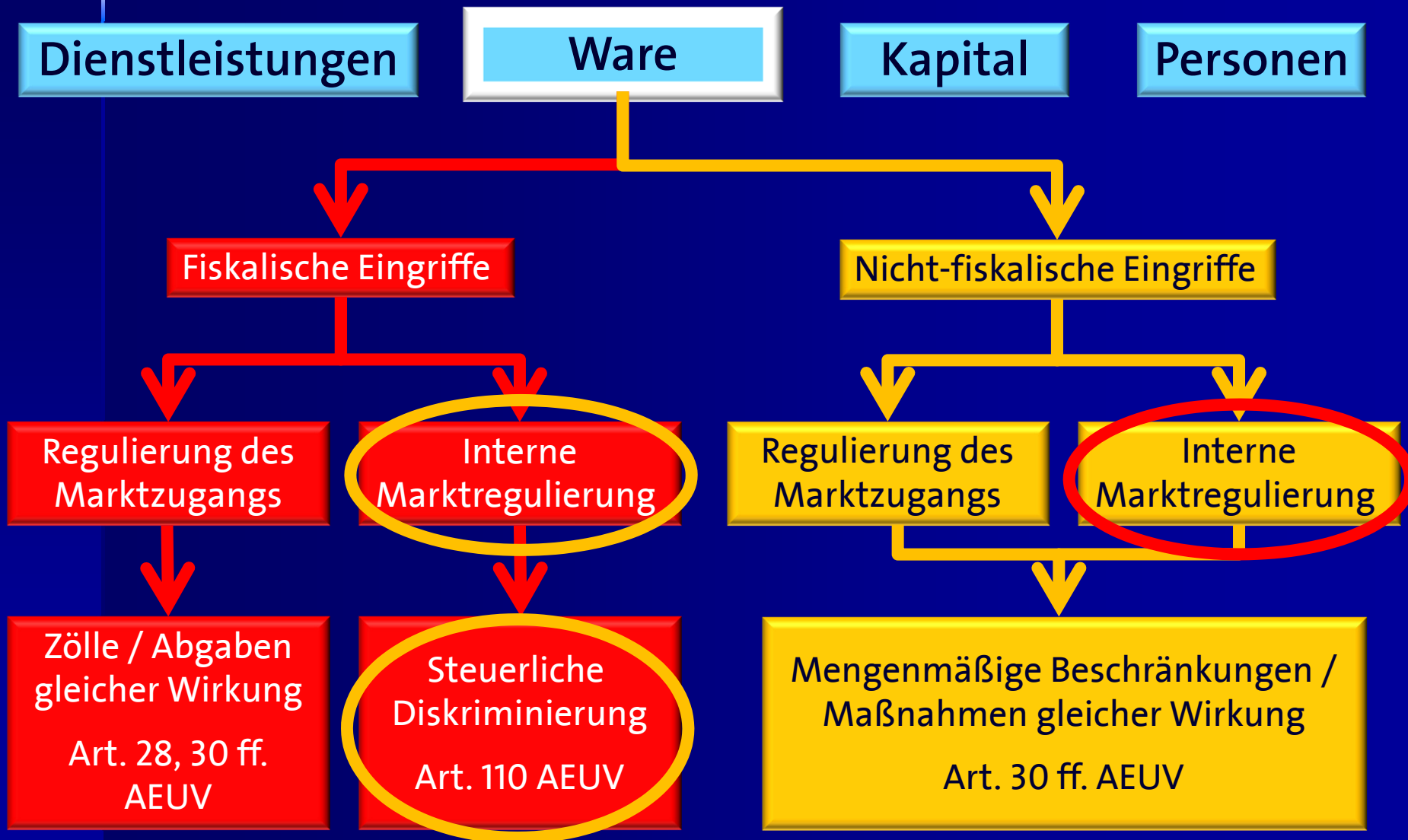
Maßnahme gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Einfuhrbeschränkung

tatbestandliche Differenzierung nach der Herkunft	keine tatbestandliche Differenzierung nach der Herkunft		
<u>nicht</u> unterschiedslos anwendbar	unterschiedslos anwendbar		
Diskriminierung	trifft faktisch typischerweise ausländische Produkte (Diskriminierung)	trifft <u>nicht</u> ausländische Produkte	trifft <u>nicht</u> ausländische Produkte
Hemmnis für den freien Warenverkehr	Hemmnis für den freien Warenverkehr	Hemmnis für den freien Warenverkehr	<u>kein</u> Hemmnis für den freien Warenverkehr
unmittelbare Diskriminierung	verdeckte/mittelbare Diskriminierung	Beschränkung	kein Eingriff

## Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit

- Wo sind die für das Privatrecht relevanten Fallgruppen einzuordnen?
  - Schuldvertragsrecht (AGB, Verjährungsregeln)
  - Deliktsrecht (Produkthaftung)
  - Lauterkeitsrecht (bspw. das Verbot, Waren unter Einkaufspreis zu verkaufen, bestimmte Vorgaben für die Werbung)
- Sind sie vom Tatbestand der Warenverkehrsfreiheit erfasst?
- Müssen sie sich gegenüber der Grundfreiheit rechtfertigen?

# Warenverkehrsfreiheit





## Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit

- Schutzzweck der Grundfreiheiten: Marktzugang
- Eignung zur Behinderung des Marktzugang
  - Standardfall: Einfuhrsperre
  - **Behinderung** der **Verkehrsfähigkeit** von in einem anderen Mitgliedstaat rechtmäßig hergestellten, eingeführten Waren (Cassis de Dijon)
- Problem: Absatzbehinderungen
  - Ausgangspunkt: Maßnahmen, die geeignet sind, „das Einfuhrvolumen zu beschränken, weil sie die Absatzmöglichkeiten für die eingeführten Erzeugnisse beeinträchtigt“ (EuGH, Rs. 286/81, Oosthoek)

## Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit

- EuGH: „Zwang, sich entweder für die einzelnen Mitgliedstaaten unterschiedlicher Systeme der Werbung und Absatzförderung zu bedienen oder ein System, das er für besonders wirkungsvoll hält, aufzugeben.“ (Rs. 286/81, Oosthoek, Rn. 15)
- Abzustellen ist auf „negative Folgen für das Verkaufsvolumen und folglich auch für das Einfuhrvolumen“ (Rs. C-312/89, Conforama, Rn. 8)
- Grundsätzlich: Absatzbedingungen sind von Art. 34 AEUV erfasst, die geeignet sind, negative Folgen für den Verkauf einer Ware in einem Teilmarkt des Binnenmarktes zu erzeugen.

# Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit

## ■ Ausnahmen

- Mangelnde Eignung zur Beschränkung der WVK aufgrund fehlender Kausalität
  - Unterschiedlichkeit der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen ist grundsätzlich hinzunehmen
  - Nachteile für den grenzüberschreitenden Handel, die, obwohl sie den innerunionalen Handel mittelbar und potentiell zu behindern geeignet sind, erscheinen gegenüber dem Schutzzweck der WVK, den Zugang zu den mitgliedstaatlichen Teilmärkten des Binnenmarktes zu gewährleisten, **zu unbedeutend** und **zu gleichgültig**
  - Bsp.: Nachtbackverbot (Rs. 155/80, Oebel)
  - EuGH: Solange nicht der einzig mögliche Vertriebsweg verschlossen wird, besteht keine Beschränkung

# Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit

- EuGH, Rs. C-93/92, CMC Motorradcenter, Slg. 1993, I-5009
- Kauf eines parallel importierten Motorrads (grenzüberschreitender Warenverkehr)
- Vorvertragliche Aufklärungspflichten eines Verkäufers nach den Grundsätzen der *culpa in contrahendo*
- Der Verkäufer wies die Käuferin nicht darauf hin, dass es in Deutschland die Praxis gibt, wonach Vertragshändler Gewährleistungsreparaturen an parallel importierten Motorrädern verweigerten. Als die Käuferin von dieser Praxis erfuhr, verweigerte sie die Abnahme des Motorrads und verklagte den Verkäufer auf Schadensersatz, der auf die Rückabwicklung des Kaufvertrags gerichtet war.
- Stellen die Aufklärungspflichten nach *c.i.c.* eine Beschränkung der WVK dar?

# Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit

- EuGH: „Die restriktiven Wirkungen, die von der Aufklärungspflicht auf den freien Warenverkehr ausgehen könnten, **sind zu ungewiß und zu mittelbar**, als daß diese Verpflichtung als geeignet angesehen werden könnte, den Handel zwischen den Mitgliedstaaten zu behindern.“  
(Rs. C-93/92, CMC Motorradcenter, Rn. 12)
- Argumentation: Das warenverkehrsbeschränkende Ereignis ist die Reparaturverweisung. Die nach *c.i.c.* erforderliche Aufklärung darüber erhöht die Beschränkungswirkung in einem nur unerheblichen Maße
- Verlangt wird also eine Kausalität der Beschränkung im Sinne der Adäquanz

## Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit

- Eine Maßnahme ist dann eine Beschränkung der Warenverkehrsfreiheit, wenn sie aus der Sicht eines optimalen Beobachters im allgemeinen und nicht nur unter besonders eigenartigen, unwahrscheinlichen und nach dem gewöhnlichen Verlauf der Dinge außer Betracht zu lassenden Umständen geeignet ist, den innerunionalen Handel zu behindern.

# Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit

## ■ Ausnahmen

- Mangelnde Eignung zur Beschränkung der WVK aufgrund fehlender Kausalität
- Mangelnde Eignung zur Behinderung des Marktzugangs
  - Wenn die mitgliedstaatliche Maßnahme den **Absatz** ( $\neq$  Einfuhr) einer ausländischen Ware
    - rechtlich in gleicher Weise (wie ein inländisches Produkt) berührt
    - tatsächlich in gleicher Weise (wie ein inländisches Produkt) berührt
    - und den Marktzugang nicht versperrt
  - sog. **bestimmte Verkaufsmodalitäten**
  - EuGH, verb. Rs. C-267/91 und C-268/91, Keck und Mithouard

# Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit

- Keck-Verkaufsmodalitäten:
  - Absatzregulierende Handelsbehinderungen mit Produktbezug
    - Regelungen zur Produktzusammensetzung
    - absolute Vertriebsverbote
    - Verpackungsregeln betreffend die Angabe der Produktzusammensetzung
    - Markennamen
  - Absatzregulierende Handelsbehinderungen ohne Produktbezug
    - Solange andere mögliche Vertriebswege offen stehen, ist der Marktzugang gewährleistet



# Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit

## – Absatzregulierung ohne Produktbezug: Verwendungsbeschränkungen

- Verwendungsbeschränkungen sind keine Verkaufsmodalitäten
  - Schaffung einer neuen Kategorie von „bestimmten Nutzungsmodalitäten“ (so GA Kokott, SchIA Rs. C-142/05, Mickelsson)?
  - Abstellen auf ein Abgrenzungskriterium?
- **Versperrung** des Marktzugangs durch bspw. eine **Verwendungsbeschränkung** (EuGH, Rs. C 110/05, Kommission/Italien, Slg. 2009, I-519 Rn. 52)
- Ausreichend: Starke Nutzungsbehinderung („wenn aufgrund einer besonders restriktiven Nutzungsregelung für ein Produkt eine lediglich marginale Nutzungsmöglichkeit verbleibt“ (GA Kokott, SchIA Rs. C-142/05, Mickelsson, Nr. 67)

# Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit

## ■ Drei-Stufen-Test des EuGH

1. Unmittelbare und mittelbare Diskriminierungen unterliegen der Warenverkehrsfreiheit
2. Unterschiedslos anwendbare Maßnahmen unterliegen der Warenverkehrsfreiheit, wenn sie im Bestimmungsland zusätzliche Anforderungen an in anderen Mitgliedstaaten rechtmäßig hergestellte und in den Verkehr gebrachte Waren stellen
3. Andere unterschiedslos anwendbare Maßnahmen unterliegen der Warenverkehrsfreiheit, wenn sie den Zugang zum Markt eines Mitgliedstaates behindert

# Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit

## ■ Rechtfertigung

### Artikel 36 AEUV

*Die Bestimmungen der Artikel 34 und 35 stehen Einfuhr, Ausfuhr- und Durchfuhrverboten oder -beschränkungen nicht entgegen, die aus Gründen der **öffentlichen Sittlichkeit, Ordnung und Sicherheit**, zum **Schutze der Gesundheit und des Lebens von Menschen, Tieren oder Pflanzen**, des nationalen **Kulturguts** von künstlerischem, geschichtlichem oder archäologischem Wert oder des **gewerblichen und kommerziellen Eigentums** gerechtfertigt sind. Diese Verbote oder Beschränkungen dürfen jedoch weder ein Mittel zur willkürlichen Diskriminierung noch eine verschleierte Beschränkung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten darstellen.*

## Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit

- Was ist mit dem Verbraucherschutz?
- Was ist mit der Lauterkeit?
- EuGH, Rs. 120/78 „Cassis de Dijon“

*„Hemmnisse für den Binnenhandel in der Gemeinschaft, die sich aus den Unterschieden der nationalen Regelungen über die Vermarktung dieser Erzeugnisse ergeben, müssen hingenommen werden, **soweit diese Bestimmungen notwendig sind**, um **zwingende Erfordernissen** gerecht zu werden, insbesondere den Erfordernissen einer wirksamen steuerlichen Kontrolle, des Schutzes der öffentlichen Gesundheit, der Lauterkeit im Handelsverkehr und des Verbraucherschutzes.“*

- Voraussetzung: unterschiedslos anwendbare Maßnahme (keine unmittelbare Diskriminierung)

## Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit

- Was ist eine notwendige Bestimmung?
- Ausgangspunkt: Prinzip der gegenseitigen Anerkennung (**Herkunftslandprinzip**)

– EuGH, Rs. 120/78 „Cassis de Dijon“

*„Es gibt keinen stichhaltigen Grund dafür, zu verhindern, dass **in einem Mitgliedstaat rechtmäßig hergestellte und in den Verkehr gebrachte** alkoholische Getränke in die anderen Mitgliedstaaten eingeführt werden; dem Absatz dieser Erzeugnisse kann kein gesetzliches Verbot des Vertriebs von Getränken entgegeng gehalten werden, die einen geringeren Weingeistgehalt haben, als im nationalen Recht vorgeschrieben ist.“*

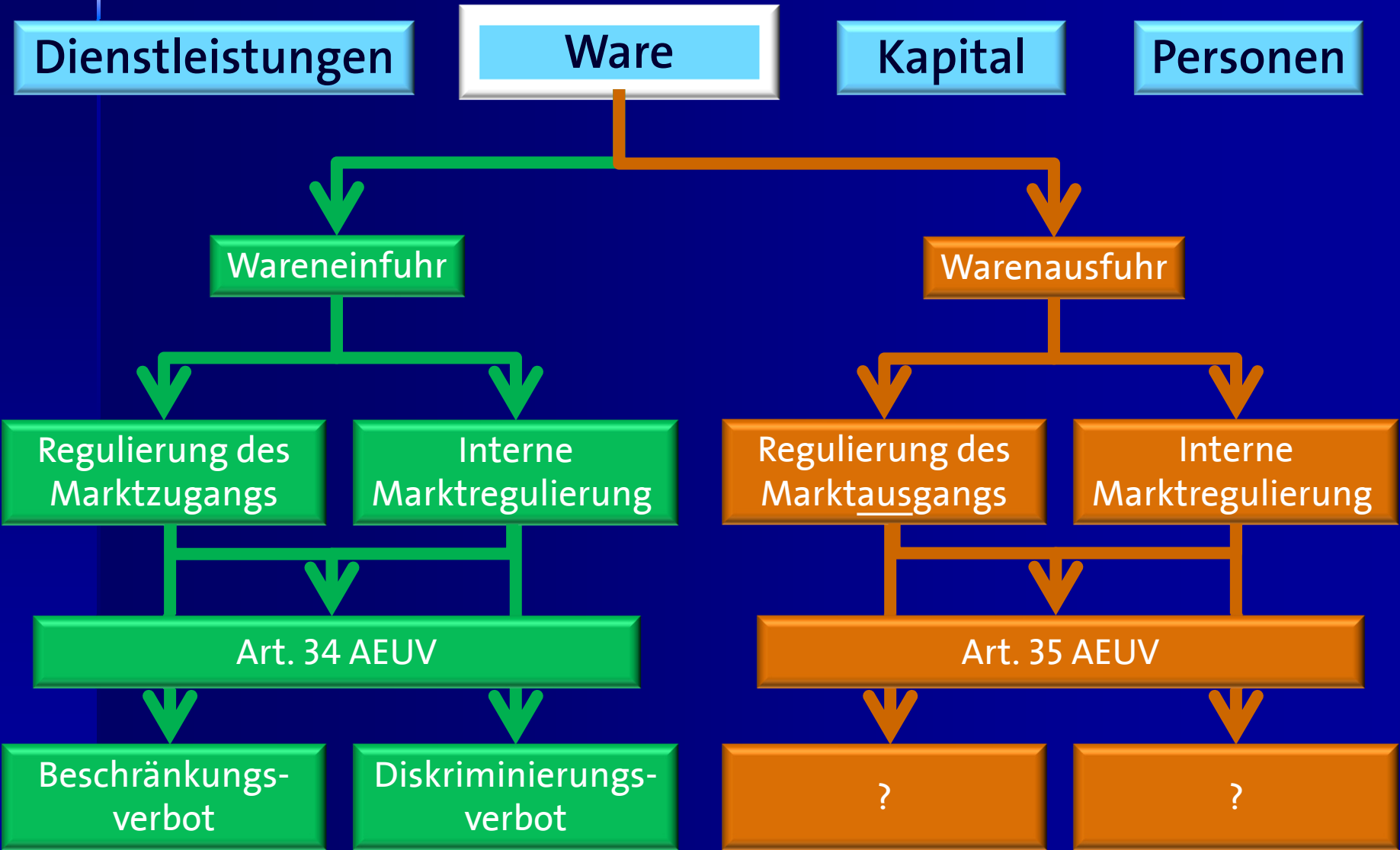
– Grundsätzlich sind alle Produkte gleichwertig

## Grundfreiheiten – Warenverkehrsfreiheit

- Ausnahme: Vorliegen eines zwingenden Erfordernisses
  - Verbraucherschutz
  - Umweltschutz
  - Arbeitnehmerschutz
- Maßnahme ist zur Abwehr der Gefährdung des zwingenden Erfordernisses **geeignet**, ...
- zum Schutz des Erfordernisses **erforderlich** ...
- und das den freien Warenverkehr **am wenigsten einschränkende Mittel**.

Wareneinfuhr/Warenausfuhr

# Warenverkehrsfreiheit





# Grundfreiheiten – Warenausfuhrfreiheit

- Ausgangspunkt: Jede Handelsregelung der Mitgliedstaaten, die geeignet ist, den innerunionalen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell zu behindern, ist als Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Ausfuhrbeschränkung anzusehen.
- Anders der EuGH: Maßnahmen, „die **spezifische Beschränkungen der Ausfuhrströme** bezwecken oder bewirken und damit **unterschiedliche Bedingungen für den Binnenhandel innerhalb eines Mitgliedstaats und seinen Außenhandel** schaffen, so dass die **nationale Produktion** oder der Binnenmarkt des betroffenen Staates **zum Nachteil der Produktion oder des Handels anderer Mitgliedstaaten** einen **besonderen Vorteil** erlangt.“ (Rs. 15/79, Groenveld, Rn. 7).
- Verbot der Diskriminierung von Binnenhandel und Außenhandel durch den Herkunftsstaat der Ware

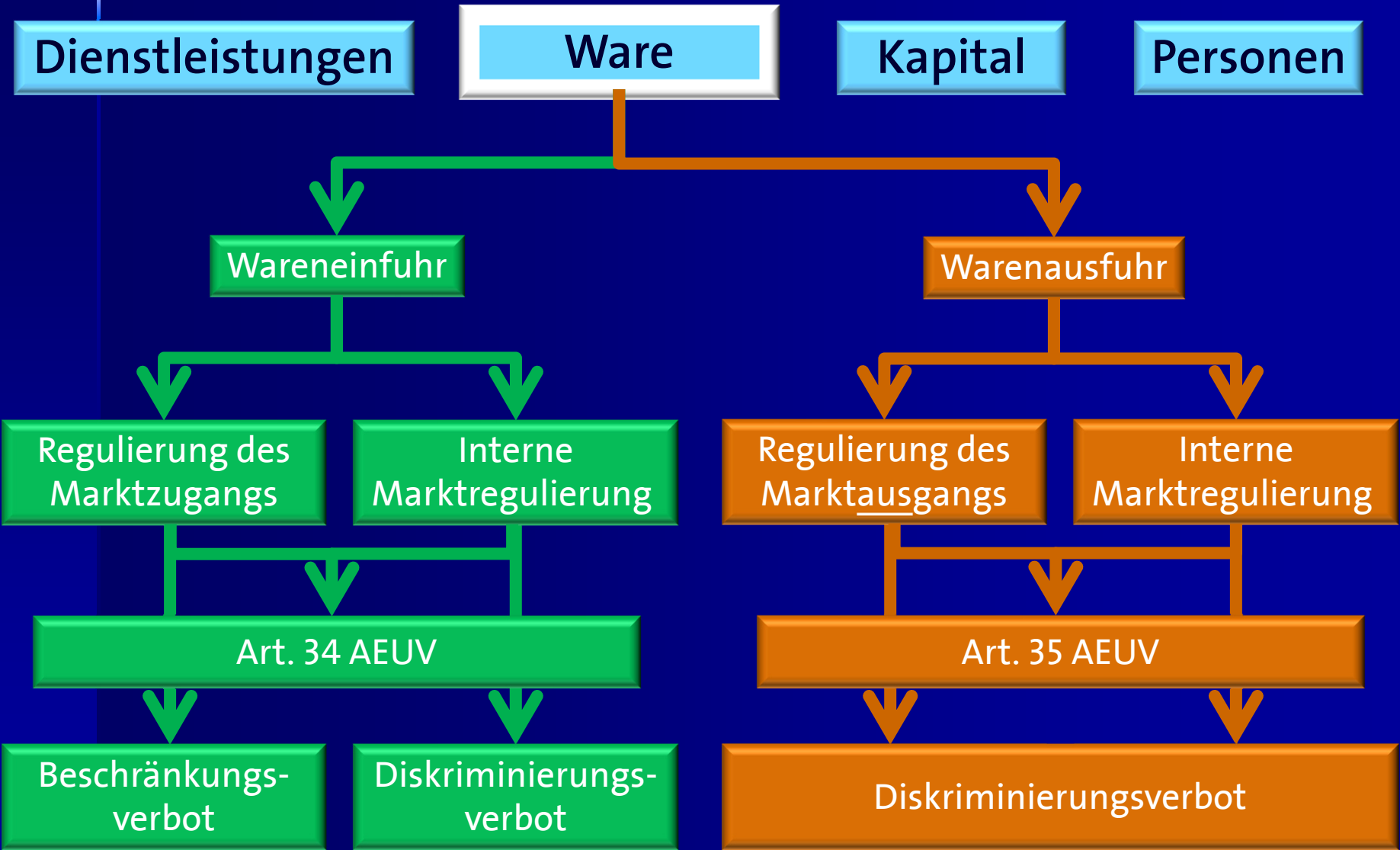
# Grundfreiheiten – Warenausfuhrfreiheit

- Rs. C-205/07, **Gysbrechts**: Der Verkäufer darf vom Verbraucher vor Ablauf einer siebentägigen Rücktrittsfrist keine Anzahlung oder Zahlung verlangen. Hierunter fiel nach der belgischen Rechtsprechung auch, dass der in Belgien ansässige Verkäufer keine Kreditkartendetails erfragen durfte, da der Verkäufer auf der Grundlage dieser Information bereits vor Ablauf der Rücktrittsfrist den vertraglich vereinbarten Kaufpreis einziehen könnte.

Vereinbarkeit mit Art. 35 AEUV?

- Regelung bezweckt nicht spezifisch die Warenausfuhr
- EuGH: „Selbst wenn ein Verbot wie das im Ausgangsverfahren in Rede stehende für alle inländischen Wirtschaftsteilnehmer gilt, **betrifft** es tatsächlich jedoch **die Ausfuhren**, d. h., wenn die Waren den Markt des Ausfuhrmitgliedstaats verlassen, **stärker** als den Absatz der Waren auf dem inländischen Markt.“

# Warenverkehrsfreiheit



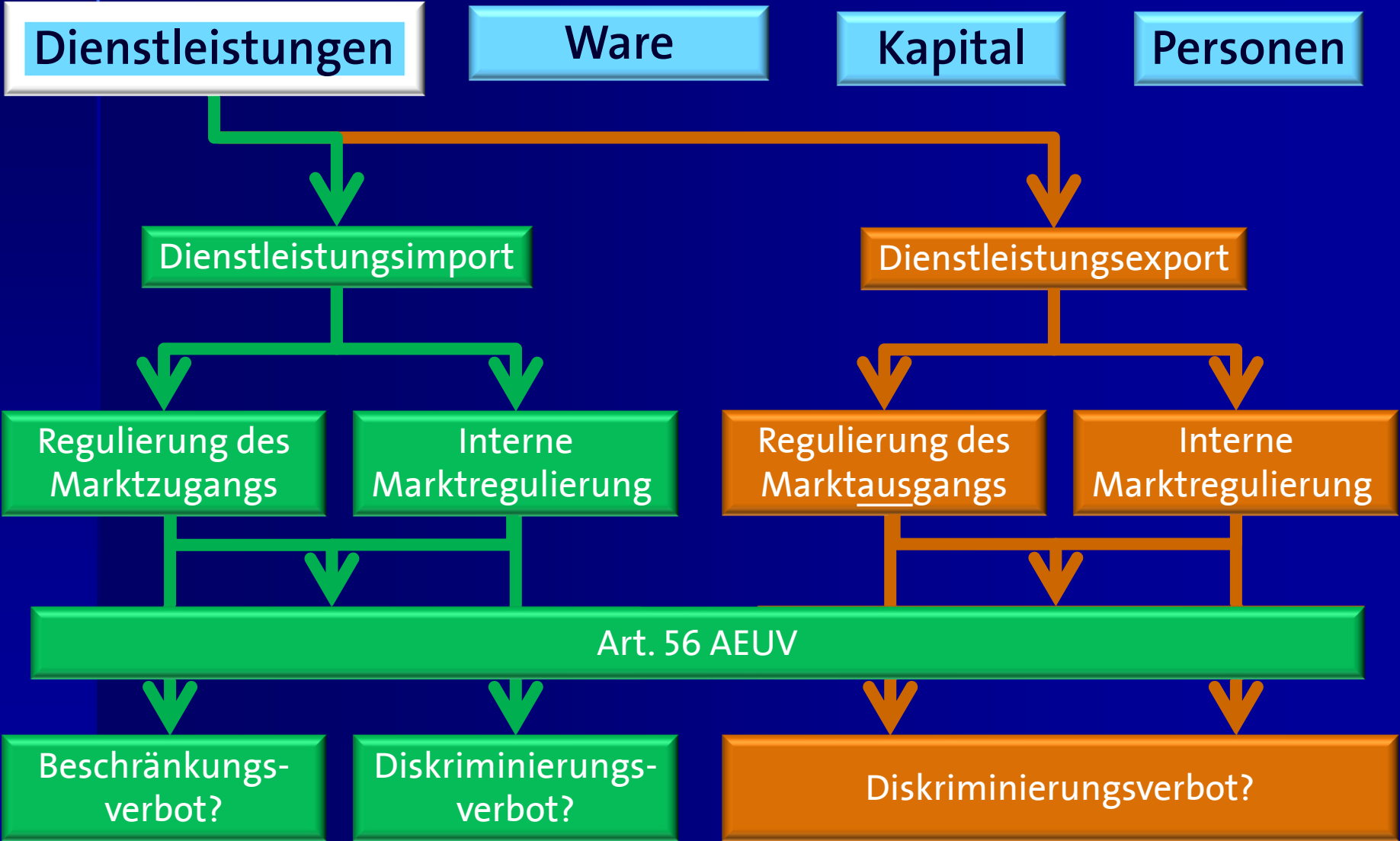
## Grundfreiheiten

# Anforderungen der Warenverkehrsfreiheit an Privatrechtsnormen

- Privatrechtsnormen unterliegen nur dann der Warenverkehrsfreiheit, wenn sie adäquat kausal für die Behinderung des innerunionalen Warenhandels sind (**Kausalität**)
- Privatrechtsnormen dürfen weder in ihrem Tatbestand noch in ihrer Wirkung zwischen Waren inländischer und ausländischer Herkunft differenzieren (**Diskriminierungsverbot, Art. 34 AEUV**)
- Privatrechtsnormen dürfen den Warenexport nicht stärker benachteiligen als den Binnenhandel (**Diskriminierungsverbot, Art. 35 AEUV**)
- Privatrechtsnormen dürfen den Marktzugang nicht versperren (**Beschränkungsverbot**)
- Unterschiedslos anwendbare Privatrechtsnormen, die ausländische Waren oder den Warenexport nicht unmittelbar oder mittelbar diskriminieren oder den Marktzugang versperren, unterliegen als interne Marktregulierung nicht der Warenverkehrsfreiheit

# Dienstleistungsfreiheit

# Dienstleistungsfreiheit



# Grundfreiheiten – Dienstleistungsfreiheit

## Dienstleistungsexport

- Ausgangspunkt: Jede Maßnahme, „die Ausübung der durch den Vertrag garantierten grundlegenden Freiheiten behindern oder weniger attraktiv machen können.“ (EuGH, Rs. C-55/94, Gebhard, Slg. 1995, I-4165)
  - Möglichkeit 1: Jede Regelung, die den Dienstleistungsexport betrifft und diesen weniger attraktiv macht, unterliegt Art. 56 AEUV
  - Möglichkeit 2: Übertragung der Rspr. zu Art. 35 AEUV, wonach beim Dienstleistungsexport nur ein Diskriminierungsverbot gilt
- EuGH, Rs. C-384/93, Alpine Investments: Verbot des „cold calling“ (vorheriger telefonischer Kontakt bei Angebot von Finanzdienstleistungen)
  - das Verbot ist die Wegnahme eines „schnelle[n] und direkte[n] Mittel[s] der Werbung und der Kontaktaufnahme mit potentiellen Kunden in anderen Mitgliedstaaten“: Behinderung der Dienstleistungsfreiheit.

# Grundfreiheiten – Dienstleistungsfreiheit

- Ausgangspunkt: Der unvollkommene Binnenmarkt, der unterschiedliche Regelungsniveaus hinnimmt, ohne dass das niedrigere Schutzniveau des einen MS eine Angleichung an dieses Niveau durch den anderen MS verlangt
  - Konstellation 1: Dienstleistung ist in beiden MS verboten
  - Konstellation 2: Vergleichbare Regelung ist im Herkunftsstaat weniger restriktiv als im Bestimmungsstaat
  - **Konstellation 3: Vergleichbare Regelung ist im Herkunftsstaat restriktiver (überhaupt nur vorhanden) als im Bestimmungsstaat**
    - Recht, eine Dienstleistung nach den Regeln des Bestimmungsstaat im Bestimmungsstaat zu erbringen?
    - Bedenke: Falls nicht, könnte die Dienstleistung im Bestimmungsstaat nur durch eine Verlegung der Niederlassung erbracht werden.
    - Unterschiede zwischen Dienstleistung und Ware
  - Grundfreiheiten wollen keinen Wettbewerb der Rechtsordnungen, sondern einen Wettbewerb der Unternehmen herstellen



# Grundfreiheiten – Dienstleistungsfreiheit

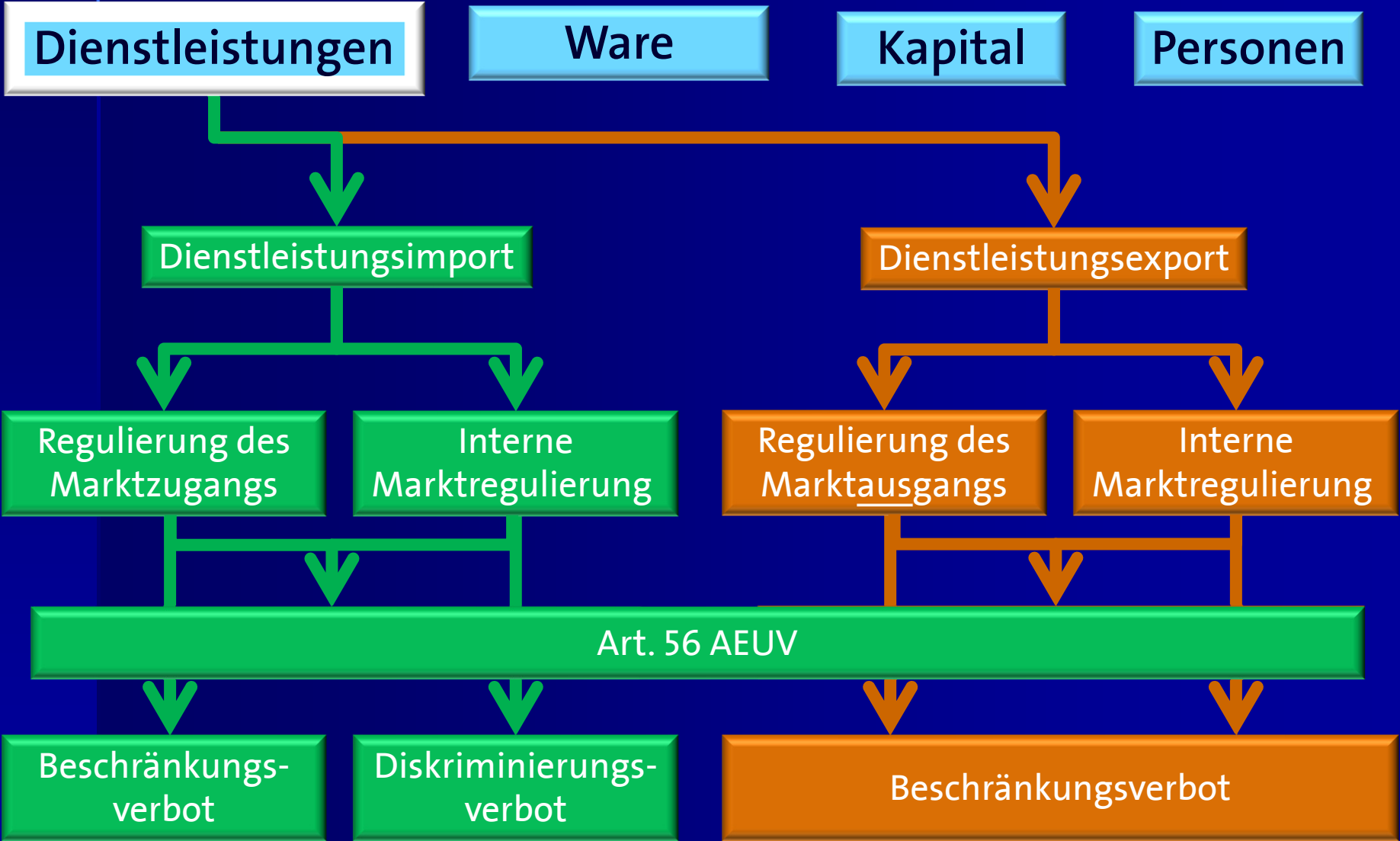
## Bestimmte Vertriebsmodalitäten?

- Ausgangspunkt: Jede Maßnahme, „die Ausübung der durch den Vertrag garantierten grundlegenden Freiheiten behindern oder weniger attraktiv machen können.“ (EuGH, Rs. C-55/94, Gebhard, Slg. 1995, I-4165)
  - Möglichkeit 1: Jede Regelung, die den Dienstleistungsexport betrifft und diesen weniger attraktiv macht, unterliegt Art. 56 AEUV
  - Möglichkeit 2: Übertragung der Keck-Rspr. zu Art. 34 AEUV
  - Möglichkeit 3: Übernahme des Marktzugangskriteriums
- EuGH, Rs. C-518/06, Kommission/Italien: Kontrahierungszwang für sämtliche in Italien zugelassene Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherungsunternehmen
  - Kontrahierungszwang wirkt wie eine Marktzugangssperre für Versicherungsleistungen, die sich nur an Versicherungsnehmer bestimmter Fahrzeugkategorien oder aus bestimmten Regionen richtet

# Grundfreiheiten – Dienstleistungsfreiheit

- Mit „Keck“ vergleichbare Problemkonstellationen
  - Erhebung einer kommunalen Werbungssteuer für das Aufhängen von Plakate in einer Kommunen (EuGH, Rs. C-143/03, Viacom)
  - Erhebung einer kommunalen Abgabe auf Sendetürme, Sendemasten und Antennen für den Mobilfunk (EuGH, verb. Rs. C-544/03 und C-545/03, Mobistar)
    - Abgaben müssen unterschiedslos von alle Eigentümern von Mobilfunkanlagen im Gebiet der betreffenden Gemeinde erhoben werden
    - Durch die Abgabe dürfen ausländische Betreiber weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht stärker belastet werden als inländische Betreiber
    - Die kumulierte Wirkung der gemeindlichen Abgaben beeinträchtigt den freien Dienstleistungsverkehr beim Mobilfunk zwischen den anderen Mitgliedstaaten und dem Königreich Belgien nicht (Marktzugang: keine praktisch wirkende Marktzugangssperre)

# Dienstleistungsfreiheit



Niederlassungsfreiheit

# Grundfreiheiten – Niederlassungsfreiheit

## ■ Internationales Gesellschaftsrecht

- Anknüpfungsmomente
- Sitztheorie (deutsches Gesellschaftskollisionsrecht)
  - Angeknüpft wird an den **tatsächlichen Sitz** der Hauptverwaltung, mithin an den Schwerpunkt des körperschaftlichen Lebens (Ort, wo die grundlegenden Entscheidungen der Unternehmensleitung effektiv in laufende Geschäftsführungsakte umgesetzt werden).
- Gründungstheorie (englisches Gesellschaftskollisionsrecht)
  - Angeknüpft wird an den Ort der Gründung und somit an den **Ort der Eintragung in das Gesellschaftsregister**. Die örtliche Zuständigkeit des Gesellschaftsregisters bestimmt sich im englischen Recht nach dem in der Satzung der Gesellschaft festgelegten Sitz.
- Problem: Statutenwechsel durch Änderung des Sitzungssitzes
  - aus Sicht des deutschen Rechts ist die Änderung des Sitzungssitzes irrelevant, wenn der tatsächliche Sitz im Inland verbleibt
  - aus Sicht des englischen Rechts kommt es mit der Änderung des Sitzungssitzes zu einem Statutenwechsel

# Grundfreiheiten – Niederlassungsfreiheit

## ■ Rechtsprechung des EuGH

- **Sekundäre Niederlassungsfreiheit** (EuGH, Rs. C-212/97, Centros, Slg. 1999, I-1484): Gründung der Muttergesellschaft im EU-Ausland und Gründung einer Zweigniederlassung im Inland: MS muss die Zweigniederlassung der ausländischen Gesellschaft ohne Prüfung der materiellen Voraussetzungen des Rechts der Muttergesellschaft zulassen.
- **Primäre Niederlassungsfreiheit** (EuGH, Rs. C-208/00, Überseering, Slg. 2002, I-9943): Anerkennung einer EU-ausländischen Gesellschaft mit effektivem Verwaltungssitz im Inland.

## ■ Problemfälle

- Wegzug von Gesellschaften mit Rechtsformwechsel (EuGH, Rs. C-210/06, Cartesio, Slg. 2008, I-9641)

# Grundfreiheiten – Niederlassungsfreiheit

## ■ Cartesio

- Art. 54 AEUV achtet die Anknüpfungsmomente des satzungsmäßigen Sitzes, der Hauptverwaltung oder der Hauptniederlassung gleich. Die konkrete Auswahl des für eine Gesellschaft einer bestimmten Rechtsordnung relevanten Anknüpfungsmomentes obliegt demnach der jeweiligen nationalen Rechtsordnung selbst.
- Erst das Anknüpfungsmoment nimmt die klare Zuordnung einer Gesellschaft zu einer Rechtsordnung vor, ohne die die Gesellschaft als Trägerin der NLF gar nicht existieren würde. Sie ist mithin eine der NLF entzogene „Vorfrage“.
- Da sich diese Anknüpfungsfreiheit auf die „Realität“ der Gesellschaft bezieht, erfasst sie sowohl die Anknüpfung hinsichtlich der Gründung einer Gesellschaft als auch die Anknüpfung hinsichtlich der Fortexistenz als Gesellschaft dieser Rechtsordnung.

# Grundfreiheiten – Niederlassungsfreiheit

## ■ Cartesio

- Möchte eine Gesellschaft ihr Rechtskleid wechseln, dürfen die MS einen angestrebten Wechsel der auf eine Gesellschaft anwendbaren Rechtsordnung nicht behindern.
- Die aus Art. 54 AEUV folgende Anknüpfungsfreiheit der MS bedeutet keine allumfassende Grundfreiheitenimmunität für jedwede nationale Regelung über die Gründung und Auflösung von Gesellschaften.
- Soweit das Recht eines anderen MS eine grenzüberschreitende Umwandlung in eine Gesellschaftsrechtsform des eigenen Rechts zulässt, ist eine von der Gründungsrechtsordnung angeordnete Auflösung und Liquidation der Gesellschaft im Falle eines Wechsels der auf sie anwendbaren Rechtsordnung von der NLF erfasst und somit rechtfertigungsbedürftig.



# Schlussbemerkungen

**Vielen Dank für die Aufmerksamkeit!**

René Repasi

Institut für deutsches und europäisches Gesellschafts- und  
Wirtschaftsrecht, Heidelberg

Friedrich-Ebert-Platz 2

69117 Heidelberg

(06221) 547691

E-Mail: [rene.repasi@igw.uni-heidelberg.de](mailto:rene.repasi@igw.uni-heidelberg.de)