SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS

PAOLO MENGOZZI

vom 30. November 2006¹

I — Einleitung

1. Der Högsta domstol (Oberstes Gericht) (Schweden) hat dem Gerichtshof mit Beschluss vom 30. März 2004 vier Fragen nach der Auslegung der Artikel 28 EG, 30 EG und 31 EG vorgelegt.
2. Das vorliegende Gericht möchte wissen, ob Bestimmungen wie diejenigen des Alkoholgesetzes (Alkohollag [1738:1994]) vom 16. Dezember 1994 (im Folgenden: Alkoholgesetz), die unter den im Vorlagebeschluss beschriebenen Voraussetzungen die private Einfuhr alkoholischer Getränke, deren Einzelhandelsverkauf in Schweden einem Monopol unterliegt, durch den Einzelnen verbieten, im Licht von Artikel 31 EG, der nationale Handelsmonopole betrifft, oder im Licht von Artikel 28 EG, der mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen sowie alle Maßnahmen gleicher Wirkung verbietet, zu beurteilen sind (erste Frage) und ob solche Bestimmungen je nach Lage des Falles mit einem dieser Artikel unvereinbar sind (zweite, dritte und vierte Frage).
3. Dieses Vorabentscheidungsersuchen ergeht im Rahmen eines Rechtsstreits zwischen elf schwedischen Staatsangehörigen, zu denen Herr Rosengren gehört, und dem Riksåklagar (Reichsstaatsanwalt), in dem es um die Beschlagnahme einiger Kisten Wein geht, die unter Verstoß gegen das Alkoholgesetz im Versandhandel eingeführt wurden, nachdem sie teilweise auf der Website eines dänischen Händlers und teilweise unmittelbar bei einem spanischen Erzeuger bestellt worden waren.
4. Die Rechtssache ist ursprünglich an die Dritte Kammer des Gerichtshofes verwiesen worden, vor der am 30. November 2005 eine mündliche Verhandlung stattgefunden hat.
5. In der Sitzung vom 30. März 2006 hat Generalanwalt Tizzano, dem die vorliegende Rechtssache zuvor zugeteilt worden war, seine Schlussanträge vorgetragen.

¹ — Originalsprache: Französisch.

6. In diesen Schlussanträgen hat der Generalanwalt in Beantwortung der ersten Frage des vorliegenden Gerichts in erster Linie vorgeschlagen, die Bestimmungen des Kapitels 4 des Alkoholgesetzes, die das Verbot der privaten Einfuhr von alkoholischen Getränken durch den Einzelnen verbieten, im Licht von Artikel 31 EG zu prüfen². Zur Stützung dieses Ergebnisses und unter Verweis auf die Entscheidungsgründe des Urteils Franzén, das das schwedische Einzelhandelsmonopol für Alkohol betraf³, hat der Generalanwalt ausgeführt, dass sich die Bestimmungen des Kapitels 4 des Alkoholgesetzes nicht von der Funktion des Einzelhandelsverkaufsmonopols für Alkohol (Systembolaget Aktiebolag, im Folgenden: Systembolaget) trennen ließen, da sie ihrem Wesen nach mit der Erfüllung der besonderen Funktion verbunden seien, die das Alkoholgesetz diesem Monopol übertragen hat und die nicht einfach darin bestehe, die auf dem schwedischen Markt präsenten alkoholischen Getränke zu verkaufen, sondern einen einzigen kontrollierten Kanal für den Zugang zum Erwerb dieser Getränke zu schaffen⁴.

7. Zur Frage, ob das Verbot der privaten Einfuhr alkoholischer Getränke durch den Einzelnen in Kapitel 4 des Alkoholgesetzes mit Artikel 31 EG vereinbar ist — diese Problematik war Gegenstand der zweiten Frage des vorliegenden Gerichts —, hat Generalanwalt Tizzano die Ansicht vertreten, dass dies nicht der Fall sei.

8. In diesem Zusammenhang hat Generalanwalt Tizzano unter Prüfung der gesamten durch das Alkoholgesetz eingeführten Regelung hervorgehoben, dass dieses Gesetz Systembolaget gemäß Kapitel 5 § 5 in der für den Sachverhalt maßgeblichen Fassung ein Ermessen bei der Entscheidung darüber eingeräumt habe, sich besonderen Bestellungen und Anfragen von Kunden auf Einfuhr alkoholischer Getränke, die im Sortiment des Einzelhandelsmonopols nicht verfügbar gewesen seien, aus „schwerwiegenden Gründen“ zu widersetzen, ohne somit auszuschließen, dass das Systembolaget auf diese Weise eingeräumte Ermessen unter Diskriminierung alkoholischer Getränke aus anderen Mitgliedstaaten angewandt werden könnte.

9. Daher hat Generalanwalt Tizzano ausgeführt, wenn diese Befugnis in diskriminierender Weise ausgeübt werden könne und da das Königreich Schweden kein objektives Erfordernis angeführt habe, mit dem der Nachteil gerechtfertigt werden könne, der sich für die Waren anderer Mitgliedstaaten aus der Anwendung der Bestimmungen des Kapitels 4 in Verbindung mit den Bestimmungen des Kapitels 5 § 5 des Alkoholgesetzes ergeben könne, sei das für den Einzelnen bestehende Verbot der privaten Einfuhr alkoholischer Getränke nach Schweden mit Artikel 31 EG unvereinbar⁵.

10. In Anbetracht der Bedeutung der Frage, ob die Merkmale der Bestimmungen des

2 — Schlussanträge von Generalanwalt Tizzano in der vorliegenden Rechtssache, Nr. 43.

3 — Urteil vom 23. Oktober 1997 in der Rechtssache C-189/95 (Slg. 1997, I-5909).

4 — Nrn. 41 bis 43 der erwähnten Schlussanträge.

5 — Ebd., Nrn. 58 bis 61.

Kapitels 4 des Alkoholgesetzes die Annahme erlauben, dass sie sich von den Bestimmungen dieses Gesetzes trennen lassen, die die Regeln für das Funktionieren des Einzelhandelsverkaufs für Alkohol festlegen, und ob sie im Licht von Artikel 28 EG oder von Artikel 31 EG zu prüfen sind, hat die Dritte Kammer des Gerichtshofes am 27. April 2006 gemäß Artikel 44 §§ 3 und 4 der Verfahrensordnung beschlossen, die Rechtsache dem Gerichtshof vorzulegen, der sie der Großen Kammer zugewiesen hat.

11. Am 14. Juni 2006 hat die Große Kammer die Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung angeordnet und die Sitzung auf den 19. September 2006 anberaumt.

12. Sie hat auch die Beteiligten des Ausgangsverfahrens und die Beteiligten, die gemäß Artikel 23 der Satzung des Gerichtshofes vor der Sitzung vom 30. November 2005 schriftliche Erklärungen eingereicht oder in dieser Sitzung mündliche Erklärungen abgegeben hatten, gebeten, ihren Vortrag auf die Frage zu konzentrieren, ob die Merkmale von Bestimmungen wie denjenigen des Kapitels 4 des Alkoholgesetzes, die das Verbot der Einfuhr von Alkohol durch den Einzelnen in Schweden bewirken, die Annahme erlauben, dass sich solche Bestimmungen von denjenigen desselben Gesetzes trennen lassen, die die Regeln für den Einzelhandelsverkauf von Alkohol festlegen.

13. Die Konzentration der mündlichen Vorträge, um die der Gerichtshof in der vorliegenden Rechtsache gebeten hat, beruht unmittelbar auf dem Kriterium, das er im Urteil Franzén angewandt hat.

14. Denn wie der Gerichtshof in den Randnummern 35 und 36 dieses Urteils entschieden hat, sind „die Bestimmungen über das Bestehen und die Funktionsweise des Monopols an Artikel [31 EG] zu messen, der speziell den Fall betrifft, dass ein staatliches Handelsmonopol seine Ausschließlichkeitsrechte ausübt“⁶, während die Auswirkung der anderen Bestimmungen der nationalen Regelung, die sich von der Funktionsweise des Monopols trennen lassen, auch wenn sie sich auf dieses auswirken, auf den innergemeinschaftlichen Handel an Artikel [28 EG] zu messen“ ist⁷.

15. Gemäß dem Beschluss vom 14. Juni 2006 haben die Kläger des Ausgangsverfahrens, das Königreich Schweden, die Republik Finnland, das Königreich Norwegen, die Kommission der Europäischen Gemeinschaften und die EFTA-Überwachungsbehörde in der Sitzung vom 19. September 2006 mündliche Ausführungen gemacht.

16. Im Kern machen die drei beteiligten Regierungen geltend, dass die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Bestimmungen sich nicht vom Bestehen und der Funktionsweise des Einzelhandelsverkaufsmonopols für Alkohol trennen ließen und daher anhand des im Urteil Franzén entwickelten Kriteriums im Licht von Artikel 31 EG zu prüfen seien.

6 — Ebd., Randnr. 35.

7 — Ebd., Randnr. 36.

17. Sie schließen sich damit dem Standpunkt an, den Generalanwalt Tizzano in seinen Schlussanträgen in der vorliegenden Rechtssache in Beantwortung der ersten Frage des vorliegenden Gerichts eingenommen hat.

18. Ebenfalls unter Berufung auf das Urteil Franzén vertreten die Kläger des Ausgangsverfahrens, die Kommission und die EFTA-Überwachungsbehörde eine völlig andere Ansicht als die beteiligten Regierungen.

19. Ihres Erachtens haben die in Rede stehenden Regeln zwar einen Einfluss auf das Monopol für den Einzelhandelsverkauf von Alkohol, sind jedoch von dessen Existenz und Funktionsweise trennbar und müssen daher im Licht der Artikel 28 EG und 30 EG geprüft werden. Im Kern stützt sich ihr Standpunkt auf die Annahme, dass allein die Bestimmungen, die auf die Ausübung der Ausschließlichkeitsrechte eines nationalen Handelsmonopols anwendbar seien, von diesem Monopol nicht trennbar seien. Im vorliegenden Fall ist dies nach Ansicht dieser Beteiligten nicht der Fall. Die EFTA-Überwachungsbehörde fügt hinzu, dass Artikel 31 EG eng auszulegen sei und dass die besondere Funktion eines Monopols mit dem Umfang seiner Ausschließlichkeitsrechte zusammenfalle.

20. Im Rahmen der vorliegenden Schlussanträge möchte ich meine Aufmerksamkeit im Wesentlichen auf bestimmte Punkte richten, die die Beteiligten, die in der Sitzung vom 19. September 2006 erschienen sind, in Beantwortung der ersten Frage des vorliegenden Gerichts ausgeführt haben.

21. Wie die nachfolgende Prüfung dieser Frage zeigen wird, stimmt meine Beurteilung mit derjenigen überein, die Generalanwalt Tizzano in seinen Schlussanträgen in der Rechtssache zur ersten Frage dargelegt hat.

22. Allerdings halte ich auch einige Bemerkungen zur Beantwortung der zweiten Frage des vorliegenden Gerichts für angebracht, da sich meine Auffassung in bestimmter Hinsicht von den dieser Frage gewidmeten Ausführungen von Generalanwalt Tizzano in seinen Schlussanträgen in der vorliegenden Rechtssache unterscheidet.

23. In Anbetracht der Antwort, die ich auf die ersten beiden Fragen des vorliegenden Gerichts vorschlage, brauchen die dritte und die vierte Frage, die die Auslegung der Artikel 28 EG und 30 EG betreffen und vom nationalen Gericht nur hilfsweise gestellt worden sind, nicht beantwortet zu werden.

II — Rechtliche Prüfung

A — Zur ersten Vorlagefrage

24. Mit seiner ersten Frage möchte das vorliegende Gericht wissen, ob das im Vorlagebeschluss geschilderte Einfuhrverbot Teil der Funktionsweise des Einzelhandelsmonopols ist und ihm daher Artikel 28 EG nicht entgegensteht, so dass es nur nach Artikel 31 EG geprüft werden muss.

1. Zur Auslegung von Artikel 31 EG

25. Die EFTA-Überwachungsbehörde hat in ihren mündlichen Ausführungen geltend gemacht, dass Artikel 31 EG als spezialgesetzliche Regelung, die von Artikel 28 EG abweiche, eng auszulegen sei. Unter Verweis auf Randnummer 35 des Urteils Franzén leitet sie, unterstützt von den Klägern des Ausgangsverfahrens und von der Kommission, daraus ab, dass Artikel 31 EG nur auf nationale Bestimmungen Anwendung finde, die speziell den Fall betreffen, dass ein staatliches Handelsmonopol seine Ausschließlichkeitsrechte ausübe. Denn nach Ansicht der EFTA-Überwachungsbehörde fällt die besondere Funktionsweise eines Monopols mit dem Umfang seiner Ausschließlichkeitsrechte zusammen.

26. Dieser Standpunkt scheint mir auf einer einseitigen Auslegung der Rechtsprechung des Gerichtshofes zu beruhen.

27. Zunächst lässt sich zwar Artikel 31 EG als *Lex specialis* betrachten⁸, die der Ausgestaltung der nationalen Handelsmonopole dient, doch führt eine solche Qualifizierung nicht dazu, dass diese Bestimmung eng ausgelegt werden müsste.

28. Wie der Gerichtshof wiederholt festgestellt hat, soll Artikel 31 EG nämlich die Einhaltung der Grundregel des freien Warenverkehrs innerhalb des gesamten Gemeinsamen Marktes gewährleisten, wenn ein bestimmtes Erzeugnis in einem Mitgliedstaat einem staatlichen Handelsmonopol unterliegt⁹. Der Gerichtshof hat jedoch auch klargestellt, dass Artikel 31 EG die Möglichkeit für die Mitgliedstaaten, bestimmte Handelsmonopole als Mittel zur Verfolgung von im öffentlichen Interesse liegenden Zielen beizubehalten, mit den Erfordernissen der Errichtung und des Funktionierens des Gemeinsamen Marktes in Einklang bringen soll¹⁰. Es handelt sich also im Gegensatz etwa zu Artikel 30 EG, für den der Grundsatz

8 — Vgl. in diesem Sinne Urteile vom 17. Februar 1976 in der Rechtssache 91/75 (Miritz, Slg. 1976, 217, Randnr. 5) und vom 20. Februar 1979 in der Rechtssache 120/78 (Rewe-Zentral, „Cassis de Dijon“, Slg. 1979, 649, Randnr. 7).

9 — Vgl. insbesondere Urteile vom 14. Dezember 1995 in der Rechtssache C-387/93 (Banchemo, Slg. 1995, I-4663, Randnr. 27) und Franzén, Randnr. 37.

10 — Urteile Franzén, Randnr. 39, und vom 31. Mai 2005 in der Rechtssache C-438/02 (Hanner, Slg. 2005, I-4551, Randnr. 35).

der engen Auslegung stets gilt, nicht um eine Ausnahme vom freien Warenverkehr.

29. Daher möchte ich zwar gern einräumen, dass Artikel 31 EG wegen seines Gegenstands einen begrenzten Anwendungsbereich hat, meine jedoch deshalb nicht, dass er eng auszulegen ist.

30. Sodann bin ich der Ansicht, dass dem auf Randnummer 35 des Urteils Franzén gestützten Vorbringen der EFTA-Überwachungsbehörde, des Klägers des Ausgangsverfahrens und der Kommission, wonach nur die Bestimmungen über das Bestehen und die Funktionsweise des Monopols, die speziell den Fall betreffen, dass ein staatliches Handelsmonopols seine Ausschließlichkeitsrechte ausübt, an Artikel 31 EG zu messen seien, nicht gefolgt werden kann.

31. Wie Generalanwalt Tizzano in Nummer 38 seiner Schlussanträge in der vorliegenden Rechtssache ausgeführt hat, geht aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes hervor, dass dieser das Gewicht auf die Tätigkeiten legt, die „ihrem Wesen nach mit der Ausübung der spezifischen Funktion“ des betreffenden Monopols verbunden sind¹¹. Kei-

ner der Beteiligten am Verfahren vor dem Gerichtshof in der vorliegenden Rechtssache hat diese Rechtsprechung in Frage gestellt.

32. Allerdings enthält die Rechtsprechung des Gerichtshofes einschließlich der in den Randnummern 35 und 36 des Urteils Franzén angeführten Entscheidungen eine gewisse Unklarheit in Bezug auf die *genaue Bedeutung* des Begriffes der „spezifischen Funktion“ eines Monopols. Dies dürfte der Grund dafür sein, dass die EFTA-Überwachungsbehörde ebenfalls die Ansicht vertritt, dass die spezifische Funktion eines Monopols mit dem Umfang seiner Ausschließlichkeitsrechte zusammenfalle.

33. Der Blick auf bestimmte Urteile des Gerichtshofes könnte diese Auslegung überzeugend erscheinen lassen. So hat der Gerichtshof in Randnummer 7 des Urteils Cassis de Dijon¹², auf den Randnummer 35 des Urteils Franzén verweist, ausgeführt, dass Artikel 31 EG „nicht für nationale Rechtsvorschriften [gilt], die nicht die Ausübung der spezifischen Funktion eines öffentlichen Monopols, also sein Ausschließlichkeitsrecht, ... betreffen ...“.

34. Der Gerichtshof hat jedoch auch entschieden, dass Artikel 31 EG „nicht nur für

11 — Vgl. hierzu Urteile vom 13. März 1979 in der Rechtssache 86/78 (Peureux, Slg. 1979, 897, Randnr. 35), auf den Randnummer 36 des Urteils Franzén verweist, und vom 29. April 1982 in der Rechtssache 17/81 (Pabst & Richarz, Slg. 1982, 1131, Randnr. 23): „Artikel [31 EG] [betrifft] nur Aktivitäten, die ihrem Wesen nach mit der Ausübung der spezifischen Funktion des fraglichen Monopols verbunden sind. Der Artikel findet somit keine Anwendung auf nationale Bestimmungen, die die Ausübung dieser spezifischen Funktion nicht betreffen.“

12 — Urteil „Cassis de Dijon“.

die Ein- oder Ausfuhren gilt, die unmittelbar Gegenstand des Monopols sind, sondern alle Maßnahmen erfasst, die mit dessen Existenz im Zusammenhang stehen und sich bei bestimmten Waren, mögen diese dem Monopol unterliegen oder nicht, auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten auswirken ...“¹³.

35. Ferner hat der Gerichtshof im Licht von Artikel 31 EG ein Handelsmonopol untersucht, dessen spezifische Funktion in der Verpflichtung nationaler Erzeuger bestimmten Alkohols bestand, dessen Erzeugung in den Grenzen der jährlich amtlich festgesetzten Kontingente zu halten und ihre Erzeugung nur an das Monopol abzuliefern, sowie in der entsprechenden Verpflichtung des Monopols, die genannten Erzeugnisse zu amtlich festgesetzten Preisen anzukaufen¹⁴. Der Gerichtshof hat damit anhand von Artikel 31 EG nationale Bestimmungen geprüft, die streng genommen über die Ausübung des ausschließlichen Rechts zum Kauf von Alkohol hinausgingen, das diesem Monopol zugebilligt war. Wie Generalanwalt Tizzano in den Nummern 41 und 42 seiner Schlussanträge in der vorliegenden Rechtsache ausgeführt hat, hat der Gerichtshof im Urteil Franzén ähnlich entschieden.

36. Der Gedankengang, der darin besteht, die Gleichstellung der spezifischen Funktion eines Monopols mit dem Umfang seiner ausschließlichen Rechte auszuschließen, erscheint mir richtig. Zum einen ist es Sache

der Mitgliedstaaten, die dem Monopol zugewiesene spezifische Funktion festzulegen, vorbehaltlich der Kontrolle durch den Gerichtshof, wobei die Ausschließlichkeitsrechte des Monopols in Wirklichkeit nur das Mittel sind, um die Funktion, die diesem zugewiesen ist, zu erreichen. Zum anderen würde die abschließende Beschränkung der spezifischen Funktion eines Monopols auf den Umfang seiner Ausschließlichkeitsrechte auf eine kaum verständliche Tautologie hinauslaufen, die in der Annahme bestünde, dass die spezifische Funktion eines Monopols das Monopol selbst ist. Damit wäre nicht ersichtlich, weshalb die Rechtsprechung des Gerichtshofes seit dreißig Jahren auf dem Begriff der „spezifischen Funktion“ und nicht ganz einfach auf demjenigen des bzw. der „Ausschließlichkeitsrechte“ besteht.

37. Daher meine ich, dass zu den Artikel 31 EG unterfallenden Regeln alle Bestimmungen im Zusammenhang mit der Existenz und der Funktionsweise des Einzelhandelsverkaufsmonopols für Alkohol gehören, weil sie ihrem Wesen nach mit der Ausübung der spezifischen Funktion dieses Monopols verbunden sind, und zwar auch diejenigen Regeln, die nicht im strengen Sinne dem Umfang des diesem Monopol verliehenen Ausschließlichkeitsrechts entsprechen.

38. Somit ist zu prüfen, ob das Verbot der privaten Einfuhr alkoholischer Getränke durch den Einzelnen das in der vorstehenden Nummer dieser Schlussanträge dargestellte Kriterium erfüllt, ob es also, obwohl es streng genommen nicht dem Umfang des Systembolaget verliehenen Ausschließlichkeitsrechts entspricht, seinem Wesen nach

13 — Urteile vom 16. Dezember 1970 in der Rechtssache 13/70 (Cinzano, 1089, Randnr. 5) und Miritz, Randnr. 8.

14 — Urteil vom 13. März 1979 in der Rechtssache 119/78 (Peureux, Slg. 1979, 975, Randnr. 29).

mit der Ausübung der spezifischen Funktion des Einzelhandelsverkaufsmonopols für Alkohol verbunden ist. Ist dies der Fall, so steht dieses Verbot im Zusammenhang mit dem Bestehen und der Funktionsweise des Monopols und fällt daher in den Anwendungsbereich des Artikels 31 EG.

2. Zur Anwendbarkeit des Artikels 31 EG auf den Sachverhalt des Ausgangsverfahrens

39. Kapitel 4 des Alkoholgesetzes regelt die private Einfuhr alkoholischer Getränke durch den Einzelnen. Es stellt klar, in welchen Fällen eine solche Einfuhr zulässig ist, insbesondere dann, wenn sie von einem Reisenden, der älter als zwanzig Jahre alt und in Schweden wohnhaft ist, für seinen persönlichen Verbrauch durchgeführt wird. Abgesehen von den abschließend aufgeführten Fällen sind private Einfuhren alkoholischer Getränke durch den Einzelnen verboten. Dieses Verbot betrifft daher Bestellungen eines schwedischen Verbrauchers im Versandhandel, bei denen keine Reise in einen anderen Mitgliedstaat stattfindet. Bei alkoholischen Getränken, die nicht zum Sortiment von Systembolaget gehören, verlangt allerdings Kapitel 5 § 5 des Alkoholgesetzes, dass dieses Unternehmen auf Anfrage eines Einzelnen die verlangte Bestellung ausführt, wenn dem keine schwerwiegenden Gründe entgegenstehen.

40. Die Beteiligten, die in der Sitzung vom 19. September 2006 erschienen sind, haben die Bedeutung der in Rede stehenden Bestimmungen erörtert.

41. Nach Ansicht der Kommission betreffen die Bestimmungen des Kapitels 4 des Alkoholgesetzes, die sie als „für den Einzelnen bestehendes Einfuhrverbot“ einstuft, eine Phase vor dem Einzelhandelsverkauf des Alkohols (der nach der Ausschließlichkeitsregelung durchgeführt wird) und fällt damit nicht in den Anwendungsbereich von Artikel 31 EG.

42. Die EFTA-Überwachungsbehörde macht geltend, dass die in Rede stehende Regelung nicht dem Verbot der privaten Einfuhr alkoholischer Getränke durch den Einzelnen, sondern der Reglementierung der Beförderung solcher von einem Einzelnen eingeführter Getränke diene, da dieser Einzelne die Getränke nur dann befördern könne, wenn er selbst mit ihnen reise. Da diese Bestimmungen vom Bestehen und der Funktionsweise des Monopols für den Einzelhandelsverkauf von Alkohol getrennt werden könnten, fielen sie nicht in den Anwendungsbereich von Artikel 31 EG. Die Kläger des Ausgangsverfahrens scheinen im Kern einen ähnlichen Standpunkt zu vertreten. Ferner stützt die EFTA-Überwachungsbehörde ihr Vorbringen auf das Urteil HOB-vín des EFTA-Gerichtshofes¹⁵.

43. Dagegen führt die schwedische Regierung, unterstützt von zwei weiteren beteiligten Regierungen, aus, dass das Verbot der privaten Einfuhren alkoholischer Getränke durch den Einzelnen nur eine Facette der

15 – Urteil vom 17. Januar 2006, E-4/05, noch nicht in der amtlichen Sammlung des EFTA-Gerichtshofes veröffentlicht. Eine Fassung des Urteils ist auf der Website <http://eftacourt.lu> verfügbar.

nationalen Bestimmungen darstelle, die den Versandhandel mit Alkohol regelten und die in den Rahmen des monopolisierten Einzelhandelsverkaufssystems für Alkohol gehörten.

44. Zunächst scheint es mir ganz klar zu sein, dass die in Rede stehenden Regeln keine Reglementierung der Beförderung alkoholischer Getränke darstellen.

45. Es sei daran erinnert, dass die Zulässigkeit des Bestehens des schwedischen Einzelhandelsverkaufsmonopols für Alkohol von den Beteiligten, die in der Sitzung aufgetreten sind, nicht in Frage gestellt wird. Es ist durch das erwähnte Urteil Franzén bestätigt worden. Wie die schwedische Regierung ausgeführt hat, wird der Vertrieb alkoholischer Getränke in Schweden, die nicht an Ort und Stelle genossen werden, über das Vertriebsnetz von Systembolaget kanalisiert. Systembolaget ist daher der einzige Zwischenhändler, der den Einzelnen in Schweden mit alkoholischen Getränken beliefert¹⁶. Dies bedeutet auch, dass ein Einzelner, der in Schweden alkoholische Getränke bestellen möchte, die Bestellung notwendigerweise bei Systembolaget aufgeben muss. Sind diese Getränke im Sortiment des Monopols für den Einzelhandelsverkauf von Alkohol verfügbar, so kann er es unmittelbar bei einer

Verkaufsstelle des Systembolaget erwerben oder gegebenenfalls im Versandhandel bestellen¹⁷. Sind die Getränke im Sortiment dieses Monopols nicht verfügbar, so greift die Regelung von Kapitel 5 § 5 des Alkoholgesetzes ein, von der bereits im Urteil Franzén festgestellt worden ist, dass sie zur Funktionsweise des Monopols gehört¹⁸.

46. Das Verbot der privaten Einfuhr alkoholischer Getränke durch den Einzelnen im Sinne der ersten Frage des vorlegenden Gerichts ist in diesem Kontext zu untersuchen. Es dient nicht der Reglementierung einer Phase vor dem Einzelhandelsverkauf, wie die Kommission vorträgt, sondern soll gewährleisten, dass der Einzelne nicht durch Versandbestellungen unmittelbar bei Erzeugern in den anderen Mitgliedstaaten das System der Kanalisierung des Absatzes alkoholischer Getränke, für das sich das Königreich Schweden entschieden hat, umgeht, dessen Vereinbarkeit mit Artikel 31 EG im Urteil Franzén anerkannt worden ist.

47. In diesem Sinne ist, wie Generalanwalt Tizzano in seinen Schlussanträgen in der vorliegenden Rechtssache ausgeführt hat, die Aufgabe der Einfuhr bestellter alkoholischer Getränke ihrem Wesen nach mit der Er-

16 — Der Umstand, dass Systembolaget neben seinem eigenen Netz von Verkaufsstellen in bestimmten abgelegenen Gemeinden mit geringer Einwohnerzahl den konkreten Vertrieb alkoholischer Getränke den Poststellen oder anderen Personen überträgt, ist unerheblich. Bei allen Fallgestaltungen bleibt Systembolaget der einzige Lieferant der schwedischen Verbraucher für alkoholische Getränke.

17 — Im Übrigen vertreibt, wie die schwedische Regierung klargestellt hat, Systembolaget alkoholische Getränke nicht über das Internet.

18 — Schlussanträge von Generalanwalt Tizzano in der vorliegenden Rechtssache, Nr. 41.

füllung der besonderen Funktion verbunden, die Systembolaget durch das Alkoholgesetz zugewiesen ist und die darin besteht, einen einheitlichen und überwachten Zugangsweg für den Kauf dieser Getränke zu schaffen¹⁹. Die Regelung der Bestellung alkoholischer Getränke bei Systembolaget (Kapitel 5 § 5 des Alkoholgesetzes) und die Regelung des Verbotes privater Einfuhren dieser Getränke (Kapitel 4 des Alkoholgesetzes) ergänzen sich und sind untrennbar: Beide sollen die Nachfrage nach alkoholischen Getränken seitens der schwedischen Verbraucher in dem von Systembolaget kontrollierten ausschließlichen System des Einzelhandelsverkaufs von Alkohol kanalisieren²⁰.

48. Zwar könnte man versucht sein, mit der EFTA-Überwachungsbehörde einzuwenden, dass es das schwedische Recht dem Einzelnen nicht ausdrücklich untersagt, Versandbestellungen unmittelbar bei einem schwedischen oder ausländischen Erzeuger oder Händler seiner Wahl, insbesondere über das Internet, aufzugeben.

49. Ein solches ausdrückliches Verbot erscheint mir jedoch überflüssig. Denn da die einzige im Alkoholgesetz vorgesehene Verkaufsmodalität der Verkauf alkoholischer Getränke über das Monopol für den Einzelhandelsverkauf von Alkohol ist, die im Übrigen zu der spezifischen Funktion gehört, die diesem Monopol zugewiesen ist und unabhängig von der Herkunft der Waren

gilt, braucht der Versandkauf von Alkohol durch den Einzelnen unmittelbar bei anderen Lieferanten nicht ausdrücklich verboten zu werden.

50. Ferner erweist sich der Einwand der Kommission, dass Systembolaget die Beförderung alkoholischer Getränke, die vom Einzelnen bei einem in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassenen Erzeuger unmittelbar bestellt und gekauft würden, nicht durchführe, als ebenso wenig überzeugend.

51. Denn gerade weil die besondere Funktion des Monopols für den Einzelhandelsverkauf von Alkohol darin besteht, den Erwerb alkoholischer Getränke in einem einzigen kontrollierten Weg zu kanalisieren, und im Übrigen Systembolaget sicherlich kein Güterbeförderungsunternehmen ist, kann es keine alkoholischen Getränke für Rechnung eines Einzelnen befördern, der sich unter Nichtbeachtung der spezifischen Funktion, die ihm der nationale Gesetzgeber zugewiesen hat, nicht an es wendet.

52. Sodann ist das allgemeinere Argument, das die EFTA-Überwachungsbehörde dem Urteil HOB-vín entnimmt, das sich auf die Funktionsweise des isländischen Einzelhandelsverkaufsmonopols (ÁTVR) bezieht, meines Erachtens zurückzuweisen.

19 — Ebd., Nr. 42.

20 — Ebd., Nr. 45.

53. Nach dem Vorbringen der EFTA-Überwachungsbehörde geht aus dem erwähnten Urteil hervor, dass eine nationale Bestimmung von der Funktionsweise des Monopols nur dann untrennbar sei, wenn sie dieses Monopol unmittelbar betreffe. Bestimmungen, die sich auf die Tätigkeit von Wirtschaftsteilnehmern und Privatpersonen im weiten Sinne bezögen, ließen sich dagegen von der Funktionsweise dieses Monopols trennen und müssten anhand von Artikel 28 EG geprüft werden.

54. Ich möchte daran erinnern, dass der von einem isländischen Gericht angerufene EFTA-Gerichtshof in der Rechtssache HOB-vín danach befragt wurde, ob zwei Handelsbedingungen — die vom isländischen Einzelhandelsverkaufsmonopol für Alkohol durch Entscheidung und durch Vertragsgestaltung aufgestellt worden waren und denen die Paletten ihrer Lieferanten entsprechen mussten²¹ — anhand von Artikel 11 des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (im Folgenden: EWR-Abkommen) zu prüfen seien, der in seinem Wortlaut im Wesentlichen mit Artikel 28 EG übereinstimmt, oder im Licht von Artikel 16 des EWR-Abkommens, der in seinem Wortlaut im Wesentlichen mit Artikel 31 EG übereinstimmt.

55. Gestützt auf die in den Randnummern 35 und 36 des Urteils Franzén getroffene

21 — Aus Randnr. 4 der Entscheidungsgründe des Urteils HOB-vín geht nämlich hervor, dass ÁTVR zum einen eine allgemeine Regel (rule) über den An- und Verkauf alkoholischer Getränke aufgestellt hatte, mit der die Bedingungen, denen die Paletten entsprechen mussten, festgelegt wurden, und dass diese zum anderen auch in die Verträge aufgenommen wurde, die dieses Unternehmen mit seinen Palettenlieferanten schloss.

Unterscheidung hat der EFTA-Gerichtshof entschieden, maßgeblich dafür, ob die in Rede stehenden Geschäftsbedingungen von der Funktionsweise des isländischen Monopols für den Einzelhandelsverkauf von Alkohol untrennbar seien, sei im vorliegenden Fall, dass sie ausschließlich auf ÁTVR und nicht auf andere Unternehmen anwendbar seien, die für ihre Geschäftstätigkeit ebenfalls Lager betrieben. Da die in Rede stehenden geschäftlichen Bedingungen ausschließlich die Vertragsbeziehungen von ÁTVR regelten, wurden sie als von der Funktionsweise des Monopols untrennbar betrachtet und im Licht von Artikel 16 des EWR-Abkommens geprüft²².

56. Ich halte es für gewagt, allgemeine Konsequenzen aus der Entscheidung zu ziehen, die der EFTA-Gerichtshof im Urteil HOB-vín getroffen hat. Denn dieses Gericht führt zurückhaltenderweise aus, dass die herausgearbeitete Abgrenzung „im vorliegenden Fall“ gelte. Mit anderen Worten können zwar Regelungsbedingungen oder erst recht Geschäftsbedingungen, die das Monopol selbst aufstellt — wie in der Rechtssache, mit der der EFTA-Gerichtshof befasst war — auch die nur für das Monopol gelten, als von dessen Funktionsweise untrennbar betrachtet werden, doch sind nationale Bestimmungen, die andere Wirtschaftsteilnehmer oder Privatpersonen betreffen, nicht notwendigerweise von der Funktionsweise dieses Monopols trennbar. Ich erlaube mir im Übrigen die Bemerkung, dass der Gerichtshof in den in Nummer 35 dieser Schlussanträge angeführten Rechtsachen nationale Bestimmungen im Licht

22 — Urteil HOB-vín, Randnrn. 24 bis 26.

von Artikel 31 EG geprüft hat, obwohl sich diese Bestimmungen nicht unmittelbar an das betreffende Monopol richteten. Letztlich hängt, wie ich bereits ausgeführt habe, alles von der besonderen Funktion ab, die das nationale Recht dem betreffenden Monopol zugewiesen hat.

57. Schließlich belegt nach Ansicht der Kläger des Ausgangsverfahrens, der Kommission und der EFTA-Überwachungsbehörde der Umstand, dass in Finnland das Monopol für den Einzelhandelsverkauf von Alkohol seine Funktionen unabhängig von einem Verbot ausübt, das mit dem in der vorliegenden Rechtssache in Rede stehenden vergleichbar wäre, dass dieses Verbot von der Funktion des Monopols getrennt werden kann.

58. Generalanwalt Tizzano hat dieses Vorbringen bereits verworfen und zu Recht hervorgehoben, dass nicht allgemein geprüft zu werden brauche, ob ein Monopol ohne das in Rede stehende Verbot funktionieren könne, sondern dass es um die Frage gehe, ob das vorgesehene Verbot seinem Wesen nach im Zusammenhang mit der Ausübung der spezifischen Funktion stehe, die der Gesetzgeber seinem Monopol übertragen habe²³.

59. Um diese Aussage etwas weiterzuführen, ohne sie jedoch zu entstellen, meine ich, dass das im Urteil Franzén aufgestellte Kriterium, nämlich die Trennbarkeit der nationalen Regelung vom Bestehen und der Funktions-

weise des Monopols für den Einzelhandelsverkauf von Alkohol, den Gerichtshof dazu veranlassen muss, sich zu fragen, ob das in Rede stehende Verbot unabhängig vom Bestehen und der Funktionsweise des schwedischen Einzelhandelsverkaufsmonopols für Alkohol einen Sinn hätte.

60. Erkennt man nämlich an, dass sich eine Regelung vom Bestehen und der Funktionsweise des Monopols für den Einzelhandelsverkauf von Alkohol „trennen“ lässt, bedeutet dies meines Erachtens die Annahme, dass diese Regelung über eine eigene Existenzberechtigung verfügt und vorbehaltlich ihrer Vereinbarkeit mit dem Gemeinschaftsrecht unabhängig vom Bestehen und der Funktionsweise des Monopols bestehen kann²⁴. Das in Rede stehende Verbot hätte jedoch keine Daseinsberechtigung ohne die Existenz und die Funktionsweise dieses Monopols, denn, wie ich bereits ausgeführt habe, steht es seinem Wesen nach im Zusammenhang mit der Ausübung der spezifischen Funktion, die dem schwedischen Monopol für den Einzelhandelsverkauf durch das nationale Recht übertragen worden ist.

61. Nach allem schlage ich vor, auf die erste Frage zu antworten, dass das in der Vorlageentscheidung erwähnte Verbot privater Einführen alkoholischer Getränke durch den Einzelnen im Licht von Artikel 31 EG beurteilt werden muss.

24 — Dies scheint im Kern auch der Standpunkt der Kommission im Verfahren vor dem EFTA-Gerichtshof in der Rechtssache HOB-vin gewesen zu sein, wo es in Randnr. 23 des Urteils heißt: „The agent for the Commission suggested a test whereby a given measure should be deemed to fall under the ambit of Article 16 EEA in cases where it would not exist without the monopoly.“

23 — Erwähnte Schlussanträge, Nr. 47.

B — Zur zweiten Vorlagefrage

62. Mit seiner Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob das Verbot privater Einfuhren alkoholischer Getränke durch den Einzelnen mit Artikel 31 EG vereinbar ist.

63. Nach Artikel 31 Absatz 1 EG formen die Mitgliedstaaten ihre staatlichen Handelsmonopole derart um, dass jede Diskriminierung in den Versorgungs- und Absatzbedingungen zwischen den Angehörigen der Mitgliedstaaten ausgeschlossen ist. In Bezug auf die Verkaufsmonopole hat der Gerichtshof entschieden, dass „Monopole, die so ausgestaltet sind, dass der Handel mit Waren aus den anderen Mitgliedstaaten gegenüber dem Handel mit einheimischen Waren rechtlich oder tatsächlich benachteiligt wird, unzulässig sind“²⁵. Ferner hat der Gerichtshof ausgeführt, dass zum Zweck der Prüfung, ob ein Verkaufsmonopol so ausgestaltet ist, dass jede Diskriminierung im Sinne von Artikel 31 Absatz 1 EG ausgeschlossen ist, zu untersuchen ist, ob dieses Monopol geeignet ist, Erzeugnisse aus den anderen Mitgliedstaaten zu benachteiligen, oder ob es solche Erzeugnisse in der Praxis benachteiligt²⁶.

64. Was das Ausgangsverfahren angeht, so teile ich völlig den Standpunkt von Generalanwalt Tizzano, dass im Rahmen des Alkoholgesetzes das Verbot privater Einfuhren alkoholischer Getränke durch den Einzelnen Erzeugnisse aus anderen Mitgliedstaaten nicht *ohne weiteres* benachteiligt, sondern sie im Gegenteil so behandelt wie nationale Waren. Denn zum einen kann der Einzelne beide nur in den Boutiquen und Verkaufsstellen von Systembolaget erwerben, und zum anderen müssen alkoholische Getränke, wenn sie nicht im Sortiment von Systembolaget enthalten sind, wie die anderen nach Kapitel 5 § 5 des Alkoholgesetzes über dieses Unternehmen bestellt werden²⁷.

65. Entgegen der Ansicht von Generalanwalt Tizzano erscheint mir diese Beurteilung jedoch ausreichend, um dem vorlegenden Gericht in Anbetracht der Umstände des Ausgangsverfahrens eine zweckdienliche Antwort zu geben.

66. Denn es darf nicht außer Acht gelassen werden, dass die Kläger des Ausgangsverfahrens entgegen dem in Kapitel 5 § 5 des Alkoholgesetzes vorgesehenen Verfahren Bestellungen unmittelbar bei einem ausländischen Händler oder einem ausländischen Erzeuger aufgegeben haben, ohne auch nur zu versuchen, bei Systembolaget einen entsprechenden Antrag zu stellen.

25 — Urteile Franzén, Randnr. 40, und Hanner, Randnr. 36.

26 — Vgl. in diesem Sinne Urteil Hanner, Randnrn. 37 und 38.

27 — Vgl. in diesem Sinne die erwähnten Schlussanträge, Nr. 55.

67. Daher fragt das nationale Gericht, ob das Verbot privater Einfuhren alkoholischer Getränke durch den Einzelnen in Verbindung mit dem *Grundsatz* der Verpflichtung, bei Systembolaget zu bestellen, um alkoholische Getränke zu beziehen, die nicht im Sortiment des Einzelhandelsverkaufsmonopols enthalten sind, *als solchem* mit Artikel 31 Absatz 1 EG vereinbar ist.

68. Dagegen fragt das vorliegende Gericht den Gerichtshof nicht nach der Vereinbarkeit des in Rede stehenden Verbotes mit Artikel 31 Absatz 1 EG in dem hypothetischen Fall, dass die Kläger des Ausgangsverfahrens bei Systembolaget eine Bestellung aufgegeben hätten und dass dieses die Ausführung dieser Bestellung unter Berufung auf „schwerwiegende Gründe“ gemäß Kapitel 5 § 5 a. E. des Alkoholgesetzes in seiner im Ausgangsverfahren maßgeblichen anwendbaren Fassung abgelehnt hätte²⁸.

69. Im Übrigen steht fest, dass Systembolaget niemals von der Möglichkeit der Ablehnung aus „schwerwiegenden Gründen“ gemäß Kapitel 5 § 5 a. E. des Alkoholgesetzes Gebrauch gemacht hat.

28 — Es sei daran erinnert, dass der schwedische Gesetzgeber die Möglichkeit für Systembolaget, Bestellungen alkoholischer Getränke, die von Privatpersonen gemäß Kapitel 5 § 5 des Alkoholgesetzes an es gerichtet werden, aus „schwerwiegenden Gründen“ abzulehnen, mit Wirkung vom 1. Januar 2005 abgeschafft hat.

70. Somit verstößt meines Erachtens ein Verbot der privaten Einfuhr alkoholischer Getränke durch den Einzelnen, wie es das Alkoholgesetz vorsieht, grundsätzlich nicht gegen Artikel 31 EG.

71. Sollte der Gerichtshof trotz der vorstehenden Ausführungen der Ansicht sein, dass er auch mit der Frage befasst ist, ob das in Rede stehende Verbot mit Artikel 31 Absatz 1 EG vereinbar ist, soweit es neben der Ablehnung der Ausführung der Bestellungen alkoholischer Getränke, die nicht im Sortiment des Monopols für den Einzelhandelsverkauf von Alkohol enthalten sind, durch den Einzelnen gemäß Kapitel 5 § 5 a. E. des Alkoholgesetzes angewandt werden kann, so wäre darauf wie folgt zu antworten: Ein Verbot der in der Vorlageentscheidung dargestellten Art ist nur dann mit Artikel 31 Absatz 1 EG vereinbar, wenn im Ergebnis Erzeugnisse aus anderen Mitgliedstaaten rechtlich wie auch tatsächlich nicht diskriminiert werden. Es ist Sache des vorlegenden Gerichts, zu prüfen, ob dies im Ausgangsverfahren der Fall ist.

III — Ergebnis

72. Nach allem schlage ich dem Gerichtshof vor, die Fragen des Högsta domstol wie folgt zu beantworten:

1. Ein Verbot der privaten Einfuhr von alkoholischen Getränken durch den Einzelnen, wie es im Alkoholgesetz (Alkohollag [1738:1994]) vom 16. Dezember 1994 vorgesehen ist, ist im Rahmen des durch dieses Gesetz eingeführten spezifischen Systems als Regelung anzusehen, die ihrem Wesen nach mit dem Bestehen und der Funktionsweise eines Monopols für den Einzelhandelsverkauf von Alkohol verbunden ist. Als solche ist es im Licht von Artikel 31 EG zu prüfen.
2. Im Rahmen eines spezifischen Systems, wie es durch das Alkoholgesetz eingeführt worden ist, ist das Verbot der privaten Einfuhr alkoholischer Getränke durch den Einzelnen grundsätzlich mit Artikel 31 Absatz 1 EG vereinbar.

Soweit dieses Verbot jedoch neben der Möglichkeit für das Einzelhandelsverkaufsmonopol für Alkohol, die Bestellung im Sortiment dieses Monopols nicht verfügbarer alkoholischer Getränke durch Einzelpersonen aus schwerwiegenden Gründen abzulehnen, angewandt werden kann, ist es nur dann mit Artikel 31 Absatz 1 EG vereinbar, wenn im Ergebnis Erzeugnisse aus anderen Mitgliedstaaten rechtlich wie tatsächlich nicht diskriminiert werden. Es ist Sache des vorlegenden Gerichts, zu prüfen, ob dies im Ausgangsverfahren der Fall ist.