

A – Entwicklung und Tätigkeit des Gerichtshofs im Jahr 2009

Von Präsident Vassilios Skouris

In diesem Teil des Jahresberichts wird die Tätigkeit des Gerichtshofs der Europäischen Union im Jahr 2009 zusammenfassend dargestellt. Erstens wird ein Überblick über die Entwicklung des Organs im vergangenen Jahr gegeben, wobei die den Gerichtshof betreffenden institutionellen Veränderungen und die Entwicklungen in Bezug auf seine interne Organisation und seine Arbeitsmethoden im Vordergrund stehen (Abschnitt 1). Zweitens enthält er eine Analyse der Statistiken zur Entwicklung der Arbeitsbelastung des Organs sowie zur durchschnittlichen Verfahrensdauer (Abschnitt 2). Drittens werden wie in jedem Jahr die wichtigsten Entwicklungen in der Rechtsprechung, gegliedert nach Sachgebieten, dargestellt (Abschnitt 3).

1.1. Das Ereignis, das die institutionelle Entwicklung des Gerichtshofs im Jahr 2009 am meisten geprägt hat, war zweifellos das Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon. Er brachte einige Änderungen der Bestimmungen des EU-Vertrags und des EG-Vertrags über den Gerichtshof mit sich. Manche dieser Änderungen ergeben sich aus der Aufgabe der Drei-Säulen-Struktur der Europäischen Union und dem daraus folgenden Verschwinden der Europäischen Gemeinschaft sowie aus der Rechtspersönlichkeit, die nunmehr der Union zukommt. Andere sind spezifischer und betreffen unmittelbar den Gerichtshof.

Zu den wichtigsten Änderungen gehört zunächst, dass das Rechtsprechungsorgan der Union seit dem 1. Dezember 2009 Gerichtshof der Europäischen Union heißt. Es setzt sich weiterhin aus drei Gerichten zusammen, die nunmehr Gerichtshof, Gericht und Gericht für den öffentlichen Dienst heißen.

Die Schaffung weiterer Fachgerichte ist nach wie vor möglich, erfolgt nach dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon aber im normalen Gesetzgebungsverfahren, d. h. im Verfahren der Mitbestimmung mit qualifizierter Mehrheit, und nicht mehr mit Einstimmigkeit wie bisher. Das Gleiche gilt für Änderungen der Satzung des Gerichtshofs, mit Ausnahme der Bestimmungen über die Stellung der Richter und Generalanwälte sowie das Sprachenregime des Gerichtshofs.

Eine wichtige Änderung betrifft das Verfahren der Ernennung der Mitglieder des Gerichtshofs und des Gerichts. Die Richter und Generalanwälte werden nunmehr von der Konferenz der Regierungen der Mitgliedstaaten nach Anhörung eines Ausschusses ernannt, der die Aufgabe hat, eine Stellungnahme zur Eignung der Bewerber für die Ausübung des Amtes eines Richters oder eines Generalanwalts beim Gerichtshof oder beim Gericht abzugeben. Dieser Ausschuss setzt sich aus sieben Persönlichkeiten zusammen, die aus dem Kreis ehemaliger Mitglieder der beiden Gerichte, der Mitglieder der höchsten einzelstaatlichen Gerichte und der Juristen von anerkannt hervorragender Befähigung ausgewählt werden, von denen einer vom Europäischen Parlament vorgeschlagen wird.

Die Zuständigkeit des Gerichtshofs erstreckt sich auf das Recht der Europäischen Union, sofern in den Verträgen nichts anderes bestimmt ist. Der Gerichtshof erwirbt damit eine allgemeine Zuständigkeit zur Vorabentscheidung im Bereich des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, da die Säulen verschwinden und die Art. 35 EU und 68 EG, die die Zuständigkeit des Gerichtshofs beschränkten, durch den Vertrag von Lissabon aufgehoben werden.

Zum einen wird, was die polizeiliche Zusammenarbeit und die justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen angeht, die Zuständigkeit des Gerichtshofs, im Wege der Vorabentscheidung zu entscheiden, festgeschrieben, so dass sie nicht mehr von einer Erklärung der einzelnen Mitgliedstaaten abhängt, in der diese Zuständigkeit anerkannt wird und die vorlageberechtigten nationalen Ge-

richte genannt sind. In Übergangsbestimmungen ist jedoch vorgesehen, dass diese uneingeschränkte Zuständigkeit erst fünf Jahre nach Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon gilt.

Zum anderen kann der Gerichtshof, was Visa, Asyl, Einwanderung und andere Politiken betreffend den freien Personenverkehr (insbesondere die justizielle Zusammenarbeit in Zivilsachen, die Anerkennung und Vollstreckung von Urteilen) betrifft, jetzt von allen nationalen Gerichten – und nicht mehr nur von den obersten Gerichten – angerufen werden, und er ist nunmehr befugt, sich zu aus Gründen der öffentlichen Ordnung bei grenzüberschreitenden Kontrollen getroffenen Maßnahmen zu äußern.

Ferner ist darauf hinzuweisen, dass die Charta der Grundrechte der Europäischen Union mit dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon rechtsverbindlich wird und den gleichen rechtlichen Rang wie die Verträge erhält¹. Schließlich ist der Gerichtshof in dem sensiblen Bereich der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik (GASP) ausnahmsweise zuständig für die Kontrolle der Abgrenzung zwischen den Zuständigkeiten der Union und der GASP, deren Durchführung die Ausübung der Zuständigkeiten der Union und die Befugnisse der Organe für die Ausübung der ausschließlichen und der geteilten Zuständigkeiten der Union unberührt lassen muss, und für die Entscheidung über Nichtigkeitsklagen gegen Beschlüsse über restriktive Maßnahmen gegenüber natürlichen oder juristischen Personen, die der Rat z. B. im Rahmen der Terrorismusbekämpfung (Einfrieren von Geldern) erlassen hat.

Der Vertrag von Lissabon enthält auch bedeutsame Änderungen bezüglich der Verfahren vor den Gerichten der Union. Zu den wichtigsten gehört zum einen die Lockerung der Voraussetzungen für die Zulässigkeit von Klagen Einzelner gegen Entscheidungen der Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Union. Insbesondere können natürliche oder juristische Personen nunmehr gegen einen Rechtsakt mit Verordnungscharakter klagen, wenn er sie unmittelbar betrifft und keine Durchführungsmaßnahmen nach sich zieht. Sie müssen daher nicht mehr nachweisen, dass sie von diesem Rechtsakt individuell betroffen sind.

Zum anderen stärkt der Vertrag von Lissabon den Mechanismus der Verhängung finanzieller Sanktionen (Pauschalbetrag und/oder Zwangsgeld) bei Nichtdurchführung eines Urteils, mit dem eine Vertragsverletzung festgestellt wird. Insbesondere kann der Gerichtshof nunmehr bereits im ersten Urteil, mit dem der Verstoß festgestellt wird, finanzielle Sanktionen für den Fall verhängen, dass die nationalen Maßnahmen zur Umsetzung einer Richtlinie der Kommission nicht mitgeteilt werden.

1.2. Neben den Reformen durch den Vertrag von Lissabon ist auch zu erwähnen, dass die Verfahrensordnung des Gerichtshofs am 13. Januar 2009 geändert wurde (ABl. L 24, S. 8). Diese Änderung betrifft Art. 7 Abs. 3 der Verfahrensordnung, der die Wahl des Präsidenten und der Kammerpräsidenten regelt. In ihrer bisherigen Fassung sah diese Bestimmung zwei Wahlgänge vor. Bei Stimmengleichheit im zweiten Wahlgang galt der ältere Richter als gewählt. In ihrer neuen Fassung sieht diese Bestimmung vor, dass, wenn keiner der Richter die Stimmen von mehr als der Hälfte der Richter, aus denen der Gerichtshof besteht, erhält, weitere Wahlgänge stattfinden, bis diese Mehrheit erreicht wird.

¹ Darüber hinaus bestimmt Art. 6 Abs. 2 EUV: „Die Union tritt der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten bei. Dieser Beitritt ändert nicht die in den Verträgen festgelegten Zuständigkeiten der Union.“ Gemäß dem Protokoll Nr. 8 muss die Übereinkunft über den Beitritt der Union eine „besondere Regelung für eine etwaige Beteiligung der Union an den Kontrollgremien der Europäischen Konvention [und] die nötigen Mechanismen, um sicherzustellen, dass Beschwerden von Nichtmitgliedstaaten und Individualbeschwerden den Mitgliedstaaten und/oder gegebenenfalls der Union ordnungsgemäß übermittelt werden“, enthalten. Dieser Beitritt lässt „die Zuständigkeiten der Union und die Befugnisse ihrer Organe unberührt“.

2. Die Rechtsprechungsstatistiken des Gerichtshofs für das Jahr 2009 zeigen generell eine erhöhte Produktivität und eine weiterhin zufriedenstellende Effizienz bezüglich der Verfahrensdauer. Außerdem ist auf die stetig steigende Zahl der dem Gerichtshof vorgelegten Vorabentscheidungsersuchen hinzuweisen.

So hat der Gerichtshof im Jahr 2009 543 Rechtssachen abgeschlossen (um verbundene Rechtssachen bereinigte Zahl), was eine erhebliche Verbesserung gegenüber dem Vorjahr darstellt (495 abgeschlossene Rechtssachen im Jahr 2008). In 377 dieser Rechtssachen wurden Urteile erlassen, in 165 Rechtssachen ergingen Beschlüsse. Die Zahl der 2009 erlassenen Urteile ist eine der höchsten in der Geschichte des Gerichtshofs.

Beim Gerichtshof gingen 561 neue Rechtssachen ein (ungeachtet der Verbindungen wegen Zusammenhangs), was einen leichten Rückgang gegenüber dem Vorjahr darstellt (592 neue Rechtssachen). Hervorzuheben ist jedoch, dass 2009 so viele Vorabentscheidungsersuchen wie noch nie eingereicht wurden (302 Rechtssachen).

Was die Verfahrensdauer angeht, sind die statistischen Daten sehr positiv. Die durchschnittliche Dauer der Vorabentscheidungsverfahren betrug 17,1 Monate, was praktisch dem Vorjahresdurchschnitt (16,8 Monate) entspricht. Bei Klagen und Rechtsmitteln liegt die durchschnittliche Verfahrensdauer bei 17,1 Monaten und bei 15,4 Monaten (16,9 Monate und 18,4 Monate im Jahr 2008).

Die Verbesserung der Effizienz des Gerichtshofs bei der Behandlung der Rechtssachen beruht nicht nur auf den in den letzten Jahren in Angriff genommenen Reformen seiner Arbeitsmethoden, sondern auch darauf, dass er zunehmend von den verschiedenen Verfahrensinstrumenten Gebrauch macht, über die er zur Beschleunigung der Behandlung bestimmter Rechtssachen verfügt (Eilvorlageverfahren, Entscheidung mit Vorrang, beschleunigtes Verfahren, vereinfachtes Verfahren und Entscheidung ohne Schlussanträge des Generalanwalts).

Anträge auf Durchführung des Eilvorlageverfahrens wurden in drei Rechtssachen gestellt, und die zuständige Kammer hielt die Voraussetzungen des Art. 104c der Verfahrensordnung in zwei von ihnen für gegeben. Diese Rechtssachen wurden in durchschnittlich 2,5 Monaten abgeschlossen.

Anträge auf Durchführung des beschleunigten Verfahrens wurden in fünf Rechtssachen gestellt, doch lagen die in der Verfahrensordnung aufgestellten Voraussetzungen in keiner von ihnen vor. Nach einer 2004 entwickelten Praxis werden Anträge auf Durchführung des beschleunigten Verfahrens durch einen mit Gründen versehenen Beschluss des Präsidenten des Gerichtshofs beschieden. Acht Rechtssachen wurden vorrangig behandelt.

Ferner hat der Gerichtshof regelmäßig vom vereinfachten Verfahren Gebrauch gemacht, das in Art. 104 Abs. 3 der Verfahrensordnung für die Beantwortung bestimmter zur Vorabentscheidung vorgelegter Fragen vorgesehen ist. Insgesamt wurden 22 Rechtssachen auf der Grundlage dieser Vorschrift durch Beschluss abgeschlossen.

Schließlich hat der Gerichtshof häufiger von der durch Art. 20 der Satzung eingeräumten Möglichkeit Gebrauch gemacht, ohne Schlussanträge des Generalanwalts zu entscheiden, wenn eine Rechtssache keine neue Rechtsfrage aufwirft. Ungefähr 52 % der Urteile sind 2009 ohne Schlussanträge ergangen (41 % im Jahr 2008).

Was die Verteilung der Rechtssachen auf die verschiedenen Spruchkörper des Gerichtshofs angeht, wurden von den 2009 abgeschlossenen Rechtssachen etwa 8 % von der Großen Kammer, etwa 57 % von den Kammern mit fünf Richtern und etwa 34 % von den Kammern mit drei Richtern er-

ledigt. Im Vergleich zum Vorjahr ist die von der Großen Kammer erledigte Zahl von Rechtssachen zurückgegangen (14 % im Jahr 2008) und die Zahl der von den Kammern mit drei Richtern behandelten Rechtssachen gestiegen (26 % im Jahr 2008).

Für weitere, eingehendere Informationen über statistische Daten aus dem Gerichtsjahr 2009 wird auf Teil C dieses Berichts verwiesen.

Verfassungsrechtliche oder institutionelle Fragen

Der wiederkehrende Streit um die Rechtsgrundlage in der ersten Säule liegt mehreren erwähnenswerten Urteilen zugrunde. In der Rechtssache *Parlament/Rat* (Urteil vom 3. September 2009, C-166/07) hat der Gerichtshof entschieden, dass die Gemeinschaftsbeiträge zum Internationalen Fonds für Irland auf eine doppelte Rechtsgrundlage gestützt werden müssen, nämlich auf Art. 159 EG und Art. 308 EG. Der Rückgriff auf diese doppelte Rechtsgrundlage hat zur Folge, dass der Gemeinschaftsgesetzgeber beim Erlass ein- und desselben Rechtsakts unterschiedliche Gesetzgebungsverfahren miteinander in Einklang bringen muss.

Der Gerichtshof hat zunächst darauf hingewiesen, dass sich die Wahl der Rechtsgrundlage eines gemeinschaftlichen Rechtsakts im Rahmen des Zuständigkeitssystems der Gemeinschaft auf objektive, gerichtlich nachprüfbare Umstände gründen muss, zu denen insbesondere das Ziel und der Inhalt des Rechtsakts gehören. Der Rückgriff auf Art. 308 EG als Rechtsgrundlage eines Rechtsakts ist nur dann gerechtfertigt, wenn keine andere Bestimmung des EG-Vertrags den Gemeinschaftsorganen die zum Erlass dieses Rechtsakts erforderliche Befugnis verleiht. Darüber hinaus erfordert der Rückgriff auf diese Bestimmung, dass sich die vorgesehene Handlung auf den „Gemeinsamen Markt“ bezieht.

Der Gerichtshof hat sodann festgestellt, dass sich die Ziele der Verordnung (EG) Nr. 1968/2006 über Finanzbeiträge der Gemeinschaft zum Internationalen Fonds für Irland (2007–2010)² mit den Zielen der gemeinschaftlichen Politik des wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalts decken und dass der Finanzbeitrag der Gemeinschaft zum Fonds ungeachtet des Regelungszusammenhangs, in den er sich einfügt, zu den spezifischen Aktionen gehört, die, wenn sie sich außerhalb der Strukturfonds als erforderlich erweisen, um die Ziele des Art. 158 EG zu erreichen, nach Art. 159 Abs. 3 EG erlassen werden können. Jedoch erlauben es weder die Modalitäten der Zusammenarbeit zwischen der Gemeinschaft und dem Fonds noch die Voraussetzungen für die Zahlung des Finanzbeitrags der Gemeinschaft und die Art und Weise seiner Auszahlung der Gemeinschaft, zu verhindern, dass dieser Beitrag von dem Fonds für Aktionen verwendet wird, die zwar die Ziele des Abkommens über den Internationalen Fonds für Irland wahren, aber über den Bereich der Gemeinschaftspolitik des wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalts hinausgehen oder zumindest nicht nach den von der Gemeinschaft im Rahmen dieser Politik angewandten Kriterien verwaltet werden. Daher durfte der Gemeinschaftsgesetzgeber davon ausgehen, dass die über diese Verordnung finanzierten Maßnahmen ein breiteres Spektrum als die Maßnahmen im Rahmen der Strukturfonds abdecken und somit über den Bereich der Gemeinschaftspolitik des wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalts hinausgehen. Art. 159 EG erfasst jedoch nur gemeinschaftsautonome Maßnahmen, die im gemeinschaftsrechtlichen Rahmen verwaltet werden und inhaltlich nicht über den Bereich der Gemeinschaftspolitik des wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalts hinausgehen. Art. 159 Abs. 3 EG allein verleiht der Gemeinschaft demnach nicht die Befugnis, die erforderlich ist, um die Ziele der Gemeinschaftspolitik des wirtschaftlichen und sozialen Zusam-

² Verordnung (EG) Nr. 1968/2006 des Rates vom 21. Dezember 2006 (ABl. L 409, S. 81).

menhalts mittels eines Finanzbeitrags unter Umständen zu verfolgen, wie sie in der Verordnung Nr. 1968/2006 vorgesehen sind.

Allerdings soll die Verordnung Nr. 1968/2006 die Maßnahmen einer von zwei Mitgliedstaaten errichteten internationalen Einrichtung unterstützen, deren Ziel die Stärkung des wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalts ist. Wie sich aus den Art. 2 EG und 3 Abs. 1 Buchst. k EG ergibt, ist die Stärkung des wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalts – außerhalb des Titels XVII des EG-Vertrags – ein Ziel der Gemeinschaft. Außerdem fügt sich das Ziel dieser Verordnung in den Kontext des Gemeinsamen Markts ein, da sie zu wirtschaftlichen Verbesserungen in den benachteiligten Gebieten der beiden Mitgliedstaaten und damit auf dem Gemeinsamen Markt führen soll.

Der Gerichtshof hat daraus geschlossen, dass der Gemeinschaftsgesetzgeber, da die Verordnung Nr. 1968/2006 die in den Art. 2 EG und 3 Abs. 1 Buchst. k EG sowie in Titel XVII des EG-Vertrags vorgesehenen Ziele verfolgt, ohne dass dieser Titel allein der Gemeinschaft die Befugnis verleiht, um sie zu erreichen, auf Art. 159 Abs. 3 EG und 308 EG zusammen hätte zurückgreifen und dabei die entsprechenden Gesetzgebungsverfahren einhalten müssen, nämlich sowohl das sogenannte Mitentscheidungsverfahren nach Art. 251 EG als auch die einstimmige Beschlussfassung innerhalb des Rates.

Im Zusammenhang mit der Bestimmung der geeigneten Rechtsgrundlage in der ersten Säule hat der Gerichtshof in der Rechtssache *Kommission/Parlament und Rat* (Urteil vom 8. September 2009, C-411/06) eine Streitfrage zur Rechtsgrundlage der Verordnung (EG) Nr. 1013/2006 über die Verbringung von Abfällen³ geklärt. Er hat entschieden, dass dieser Rechtsakt allein auf Art. 175 Abs. 1 EG und nicht auf die Art. 133 EG und 175 Abs. 1 EG zu stützen war, weil er sich auf die gemeinsame Handelspolitik nur nachrangig auswirkt.

Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs ist ein Rechtsakt nur ausnahmsweise auf die verschiedenen einschlägigen Rechtsgrundlagen zu stützen, und zwar nur dann, wenn er gleichzeitig mehrere Zielsetzungen hat oder mehrere Komponenten umfasst, die untrennbar miteinander verbunden sind, ohne dass die eine gegenüber der anderen nur zweitrangig und mittelbar ist. Im vorliegenden Fall war die Kommission der Ansicht, dass die Wahl einer doppelten Rechtsgrundlage geboten sei, weil diese Verordnung zwei untrennbar miteinander verbundene Komponenten umfasse, deren eine der gemeinsamen Handelspolitik und deren andere dem Umweltschutz zuzurechnen sei und von denen keine gegenüber der jeweils anderen als nur zweitrangig oder mittelbar angesehen werden könne.

Der Gerichtshof ist ihr darin nicht gefolgt und hat ausgeführt, dass sich aus der Prüfung der angefochtenen Verordnung ergibt, dass diese sowohl ihrer Zielsetzung als auch ihrem Inhalt nach hauptsächlich dem Schutz der menschlichen Gesundheit und der Umwelt vor den potenziell nachteiligen Auswirkungen grenzüberschreitender Verbringungen von Abfällen dient. Insbesondere wäre es, da das Verfahren der vorherigen schriftlichen Notifizierung und Zustimmung eindeutig ein Ziel des Umweltschutzes auf dem Gebiet der Verbringung von Abfällen zwischen den Mitgliedstaaten verfolgt und dementsprechend zutreffend auf Art. 175 Abs. 1 EG gestützt worden ist, inkohärent, demselben Verfahren dann, wenn es für die Verbringung von Abfällen zwischen Mitgliedstaaten und Drittstaaten mit dem gleichen Ziel des Umweltschutzes gilt, den Charakter eines Instruments der gemeinsamen Handelspolitik beizumessen, das deshalb auf Art. 133 EG zu stützen wäre. Dieses Ergebnis wird durch eine Prüfung des normativen Zusammenhangs, in den sich diese Verordnung einfügt, bestätigt. Eine weite Auslegung des Begriffs der gemeinsamen Handelspo-

³ Verordnung (EG) Nr. 1013/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Juni 2006 (ABl. L 190, S. 1).

litik ist nicht geeignet, die Feststellung in Frage zu stellen, dass die Verordnung Nr. 1013/2006 ein hauptsächlich die Umweltschutzpolitik betreffendes Instrument ist. Ein Gemeinschaftsrechtsakt kann somit selbst dann in diesen Bereich fallen, wenn die in diesem Rechtsakt vorgesehenen Maßnahmen den Handel beeinträchtigen können. Ein Gemeinschaftsrechtsakt fällt nämlich nur dann in die ausschließliche Zuständigkeit für die gemeinsame Handelspolitik nach Art. 133 EG, wenn er speziell den internationalen Warenaustausch betrifft, weil er im Wesentlichen den Handelsverkehr fördern, erleichtern oder regeln soll und sich direkt und sofort auf den Handel mit den betroffenen Erzeugnissen auswirkt. Dies ist hier offensichtlich nicht der Fall. Wie ihre Vorläuferin bezweckt die Verordnung Nr. 1013/2006 nämlich nicht die Definition der Eigenschaften, die Abfälle besitzen müssen, um im Binnenmarkt oder im Handelsverkehr mit Drittstaaten frei in Umlauf sein zu können, sondern sie soll ein harmonisiertes System von Verfahren bereitstellen, mit denen der Umlauf der Abfälle begrenzt werden kann, um den Schutz der Umwelt sicherzustellen.

Um die Frage, welche Rechtsgrundlage welcher Säule die richtige ist, ging es in der Rechtsache *Irland/Parlament und Rat* (Urteil vom 10. Februar 2009, C-301/06). Der Gerichtshof hat in diesem Urteil entschieden, dass die Richtlinie 2006/24/EG über die Vorratsspeicherung von Daten, die bei der Bereitstellung öffentlich zugänglicher elektronischer Kommunikationsdienste oder öffentlicher Kommunikationsnetze erzeugt oder verarbeitet werden⁴, auf der Grundlage des EG-Vertrags zu erlassen war, weil es in überwiegendem Maß um das Funktionieren des Binnenmarkts geht.

Der Gemeinschaftsgesetzgeber kann Art. 95 EG nämlich insbesondere bei Unterschieden zwischen den nationalen Regelungen heranziehen, wenn diese Unterschiede geeignet sind, die Grundfreiheiten zu beeinträchtigen oder Wettbewerbsverzerrungen zu verursachen und sich damit unmittelbar auf das Funktionieren des Binnenmarkts auszuwirken. Es hatte sich gezeigt, dass die Unterschiede zwischen den verschiedenen zur Datenvorratsspeicherung erlassenen nationalen Regelungen geeignet waren, sich unmittelbar auf das Funktionieren des Binnenmarkts auszuwirken, und dass es absehbar war, dass sich diese Auswirkung noch verstärken würde. In einer solchen Situation war es gerechtfertigt, dass der Gemeinschaftsgesetzgeber das Ziel, das Funktionieren des Binnenmarkts zu schützen, durch den Erlass von Harmonisierungsvorschriften verfolgte.

Der Gerichtshof hat weiter ausgeführt, dass die Richtlinie 2006/24 die Bestimmungen der Richtlinie über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation geändert hat, die wiederum auf Art. 95 EG gestützt ist. Soweit sie eine bestehende Richtlinie ändert, die zum gemeinschaftlichen Besitzstand gehört, konnte sie nicht auf eine Bestimmung des EU-Vertrags gestützt werden, ohne gegen Art. 47 EU zu verstoßen.

Schließlich hat der Gerichtshof festgestellt, dass die Richtlinie 2006/24 Tätigkeiten regelt, die unabhängig von der Durchführung jeder eventuellen Maßnahme polizeilicher oder justizieller Zusammenarbeit in Strafsachen sind. Sie harmonisiert weder die Frage des Zugangs zu den Daten durch die zuständigen nationalen Strafverfolgungsbehörden noch die Frage der Verwendung und des Austauschs dieser Daten zwischen diesen Behörden. Diese Fragen, die grundsätzlich in den von Titel VI des EU-Vertrags erfassten Bereich fallen, werden von den Bestimmungen dieser Richtlinie nicht erfasst. Daraus folgt, dass der materielle Gehalt der Richtlinie 2006/24 im Wesentlichen die Tätigkeiten der Diensteanbieter im betroffenen Sektor des Binnenmarkts unter Ausschluss der unter Titel VI des EU-Vertrags fallenden staatlichen Tätigkeiten erfasst. Angesichts dieses materiellen Gehalts ist festzustellen, dass diese Richtlinie in überwiegendem Maß das Funktionieren des Binnenmarkts betrifft.

⁴ Richtlinie 2006/24/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. März 2006 und zur Änderung der Richtlinie 2002/58/EG (ABl. L 105, S. 54).

Auch wenn die Rechtsprechung zu den allgemeinen Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts schon lange zurückreicht, muss sich der Gerichtshof immer wieder mit ihnen befassen. In der Rechtssache *Heinrich* (Urteil vom 10. März 2009, C-345/06) hat der Gerichtshof auf die Tragweite des Erfordernisses der Veröffentlichung von Rechtsakten hingewiesen und damit die Bedeutung des Grundsatzes der Rechtssicherheit als eines allgemeinen Grundsatzes des Gemeinschaftsrechts bestätigt.

Auf dem Flughafen Wien-Schwechat wurde einem Reisenden das Besteigen eines Flugzeugs mit der Begründung verwehrt, dass sein Handgepäck nach Gemeinschaftsverordnungen verbotene Gegenstände enthielt. Gemäß der Verordnung (EG) Nr. 2320/2002⁵ dürfen u. a. bestimmte Gegenstände, die in einer Liste im Anhang dieser Verordnung allgemein definiert sind, nicht an Bord gebracht werden. Zur Durchführung dieser Verordnung wurde die Verordnung (EG) Nr. 622/2003⁶ erlassen, deren Anhang 2004 durch die Verordnung (EG) Nr. 68/2004⁷ geändert wurde, selbst aber nie veröffentlicht wurde.

Nach dieser verweigerten Beförderung klagte der Betroffene auf Feststellung der Rechtswidrigkeit der gegen ihn ergriffenen Maßnahmen. Das nationale Gericht wollte vom Gerichtshof wissen, ob Verordnungen oder Teile von Verordnungen verbindlich sein können, obwohl sie nicht im Amtsblatt der Europäischen Union veröffentlicht worden sind.

In seinem Urteil hat der Gerichtshof zunächst darauf hingewiesen, dass sich aus dem Wortlaut des Art. 254 Abs. 2 EG ergibt, dass eine Verordnung der Gemeinschaft nur Rechtswirkungen erzeugen kann, wenn sie im Amtsblatt veröffentlicht worden ist. Ein von einem Gemeinschaftsorgan erlassener Rechtsakt darf natürlichen und juristischen Personen in einem Mitgliedstaat nicht entgegengehalten werden, bevor diese die Möglichkeit hatten, von dem Rechtsakt durch eine ordnungsgemäße Veröffentlichung im Amtsblatt Kenntnis zu nehmen. Die gleichen Grundsätze gelten für nationale Maßnahmen, mit denen Gemeinschaftsvorschriften durchgeführt werden.

Zum konkreten Fall hat der Gerichtshof festgestellt, dass mit der Verordnung Nr. 2320/2002 den Einzelnen Verpflichtungen auferlegt werden sollen, da sie bestimmte, in einer der Verordnung beigefügten Liste definierte Gegenstände an Bord von Flugzeugen verbietet. Da der Anhang der Verordnung Nr. 622/2003 nicht veröffentlicht worden war, war es dem Gerichtshof unmöglich, zu prüfen, ob er auch die Liste der verbotenen Gegenstände betrifft und daher den Einzelnen Verpflichtungen auferlegen soll. Der Gerichtshof hat weiter ausgeführt, dass sich jedoch nicht ausschließen lässt, dass dies der Fall ist. Außerdem fällt die Liste der verbotenen Gegenstände in keine der Kategorien der Maßnahmen und Angaben, die als vertraulich gelten und daher nicht veröffentlicht werden. Folglich wäre die Verordnung Nr. 622/2003, wenn sie tatsächlich Anpassungen dieser Liste verbotener Gegenstände enthielte, insoweit zwangsläufig ungültig. Der Gerichtshof hat daraus geschlossen, dass der Anhang der Verordnung Nr. 622/2003 keine Bindungswirkung hat, soweit mit ihm den Einzelnen Verpflichtungen auferlegt werden sollen.

⁵ Verordnung (EG) Nr. 2320/2002 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2002 zur Festlegung gemeinsamer Vorschriften für die Sicherheit in der Zivilluftfahrt (ABl. L 355, S. 1).

⁶ Verordnung (EG) Nr. 622/2003 der Kommission vom 4. April 2003 zur Festlegung von Maßnahmen für die Durchführung der gemeinsamen grundlegenden Normen für die Luftsicherheit (ABl. L 89, S. 9).

⁷ Verordnung (EG) Nr. 68/2004 der Kommission vom 15. Januar 2004 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 622/2003 zur Festlegung von Maßnahmen für die Durchführung der gemeinsamen grundlegenden Normen für die Luftsicherheit (ABl. L 10, S. 14).

In der Rechtssache *Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Rat* (Urteil vom 1. Oktober 2009, C-141/08 P) hat der Gerichtshof im zweiten Rechtszug auf den grundlegenden Charakter der Verteidigungsrechte hingewiesen und ihre Verletzung in einem Antidumpingverfahren geahndet.

Der Rechtsstreit betraf insbesondere die Nichtbeachtung der Zehntagesfrist, die Art. 20 Abs. 5 der Verordnung (EG) Nr. 384/96⁸ für die Übermittlung der endgültigen Vorschläge der Kommission an den Rat vorsieht. In seinem Urteil hat der Gerichtshof zunächst erläutert, dass die Kommission diese Frist einhalten muss, um den Unternehmen, die sie über ihre Absicht informiert hat, den Antidumpingzoll gegenüber dem in ihrer vorherigen Mitteilung ins Auge gefassten zu erhöhen, Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Sodann hat er darauf hingewiesen, dass die Nichtbeachtung der Frist nur dann zur Nichtigkeitklärung der vom Rat erlassenen Verordnung führen kann, wenn das Verwaltungsverfahren aufgrund dieses Verfahrensfehlers zu einem anderen Ergebnis hätte führen können und dadurch die Verteidigungsrechte des betroffenen Unternehmens konkret beeinträchtigt worden sein sollten.

Um die Nichtigkeitklärung einer unter Missachtung der Zehntagesfrist erlassenen Entscheidung der Kommission zu erreichen, mit der die Zuerkennung des Status eines in einer Marktwirtschaft tätigen Unternehmens verweigert wird, ist das betroffene Unternehmen daher nicht verpflichtet, nachzuweisen, dass diese Entscheidung inhaltlich anders ausgefallen wäre, sondern lediglich, dass dies nicht völlig ausgeschlossen ist, wenn es sich ohne diesen Verfahrensfehler besser hätte verteidigen können. Zur Anwendung dieses Grundsatzes auf den Einzelfall hat der Gerichtshof anders als das Gericht die Auffassung vertreten, dass in Anbetracht der Tatsache, dass die Kommission bereits zweimal ihren Standpunkt aufgrund der Bemerkungen von Beteiligten geändert hatte, nicht auszuschließen ist, dass sie ihren Standpunkt aufgrund des Vorbringens des betroffenen Unternehmens noch einmal geändert hätte. Der Gerichtshof hat daher nicht nur das Urteil des Gerichts aufgehoben, sondern auch die angefochtene Verordnung des Rates für nichtig erklärt.

Auf dem Gebiet der allgemeinen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts ist ferner zu erwähnen, dass der Gerichtshof es abgelehnt hat, den Grundsatz der Gleichbehandlung von Aktionären als allgemeinen Grundsatz des Gemeinschaftsrechts anzusehen. In der Rechtssache *Audiolux u. a.* (Urteil vom 15. Oktober 2009, C-101/08) hat er entschieden, dass es im Gemeinschaftsrecht keinen allgemeinen Rechtsgrundsatz gibt, wonach die Minderheitsaktionäre dadurch geschützt sind, dass der Hauptaktionär, der die Kontrolle über eine Gesellschaft erwirbt oder ausübt, verpflichtet ist, ihre Aktien zu den gleichen Bedingungen aufzukaufen wie denen, die beim Erwerb einer Beteiligung an dieser Gesellschaft vereinbart wurden, mit der dem Hauptaktionär die Kontrolle verschafft oder seine Kontrolle verstärkt wird. Der bloße Umstand, dass es im abgeleiteten Gemeinschaftsrecht verschiedene Vorschriften zum Schutz von Minderheitsaktionären gibt, genügt für sich genommen nicht für den Nachweis der Existenz eines allgemeinen Grundsatzes des Gemeinschaftsrechts, insbesondere wenn ihr Anwendungsbereich auf sehr genau festgelegte und bestimmte Rechte beschränkt ist. Ferner kann der allgemeine Gleichbehandlungsgrundsatz für sich genommen weder eine besondere Pflicht des Hauptaktionärs zugunsten der anderen Aktionäre entstehen lassen noch die spezielle Situation definieren, an die eine solche Pflicht anknüpft. Er kann auch nicht die Auswahl zwischen verschiedenen denkbaren Mitteln des Schutzes der Minderheitsaktionäre bestimmen. Eine solche Behandlung setzt gesetzgeberische Entscheidungen voraus, die auf der Abwägung der in Rede stehenden Interessen und im Vorhinein festgelegten klaren und detaillierten Regeln beruhen, und kann nicht aus dem allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz abgeleitet werden. Die allgemeinen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts haben nämlich Verfassungsrang,

⁸ Verordnung (EG) Nr. 384/96 des Rates vom 22. Dezember 1995 über den Schutz gegen gedumpte Einfuhren aus nicht zur Europäischen Gemeinschaft gehörenden Ländern (ABl. 1996, L 56, S. 1).

während diese Behandlung durch eine Detailliertheit gekennzeichnet ist, die eine gesetzgeberische Ausarbeitung erforderlich macht, die auf Gemeinschaftsebene durch einen Rechtsakt des abgeleiteten Gemeinschaftsrechts erfolgt.

Das Verbot jeder Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit und seine Auswirkungen wurden in einem ungewöhnlichen Verfahren untersucht. In der Rechtssache *ČEZ* (Urteil vom 27. Oktober 2009, C-115/08) hatte sich der Gerichtshof zu diesem Grundsatz im Anwendungsbereich des EAG-Vertrags zu äußern.

Ein österreichisches Gericht, bei dem eine Unterlassungsklage von Grundstückseigentümern gegen das Kernkraftwerk Temelin in der Tschechischen Republik anhängig war, hat den Gerichtshof befragt, ob die von den tschechischen Behörden erteilte Betriebsgenehmigung im Rahmen einer solchen Klage in Österreich anzuerkennen sei, was nach österreichischem Recht nicht vorgesehen sei.

Der Gerichtshof hat zunächst festgestellt, dass die vom Kernkraftwerk Temelin ausgeübte industrielle Tätigkeit in den Anwendungsbereich des Vertrags zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft fällt. Er hat sodann ausgeführt, dass die Unternehmen, die eine Anlage in einem Mitgliedstaat betreiben, in der Regel nach dem Recht dieses Mitgliedstaats gegründet sind und ihre Lage mit derjenigen von Angehörigen dieses Staates vergleichbar ist. Daher ist die Ungleichbehandlung zum Nachteil von Anlagen, für die in einem anderen Mitgliedstaat als der Republik Österreich eine behördliche Genehmigung erteilt wurde, als eine Ungleichbehandlung aus Gründen der Staatsangehörigkeit anzusehen. Der Grundsatz des Verbots jeder Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit stellt jedoch einen allgemeinen Grundsatz des Gemeinschaftsrechts dar, der auch im Rahmen des EAG-Vertrags gilt. Die von der Republik Österreich vorgenommene Ungleichbehandlung zum Nachteil von Anlagen, für die in einem anderen Mitgliedstaat eine behördliche Genehmigung erteilt wurde, ist daher im Rahmen des EAG-Vertrags zu untersuchen. Der Gerichtshof hat weiter ausgeführt, dass die Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit nicht durch rein wirtschaftliche Gründe, wie z. B. den Schutz der Interessen der inländischen Wirtschaftsteilnehmer, gerechtfertigt werden kann. Sie kann auch nicht durch den Schutz des Lebens, der öffentlichen Gesundheit, der Umwelt oder des Eigentumsrechts gerechtfertigt werden, da ein diesen Schutz gewährleistender Gemeinschaftsrahmen besteht, in den sich diese Genehmigung zum Teil einfügt. Daraus folgt, dass die Republik Österreich die Diskriminierung gegenüber der in der Tschechischen Republik für den Betrieb des Kernkraftwerks Temelin ausgestellten Genehmigung nicht rechtfertigen kann.

Obwohl es sehr reichhaltige Rechtsprechung zu den Voraussetzungen für die Zulässigkeit einer Nichtigkeitsklage gibt, hatte sich der Gerichtshof in den verbundenen Rechtssachen *Kommission/Ente per le Ville Vesuviane* (Urteil vom 10. September 2009, C-445/07 P und C-455/07 P) im zweiten Rechtszug ein weiteres Mal mit den Voraussetzungen für die Zulässigkeit von Klagen unterstaatlicher Behörden, die von der Gewährung von Zuschüssen betroffen sind, zu befassen.

Nach dem Hinweis darauf, dass eine regionale oder lokale Einrichtung, soweit sie nach nationalem Recht Rechtspersönlichkeit hat, auf der Grundlage von Art. 230 Abs. 4 EG gegen die an sie ergangenen Entscheidungen und gegen diejenigen Entscheidungen Klage erheben kann, die sie, obwohl sie als Verordnung oder als eine an eine andere Person gerichtete Entscheidung ergangen sind, unmittelbar und individuell betreffen, hat der Gerichtshof erläutert, dass die Voraussetzung der unmittelbaren Betroffenheit nur dann erfüllt ist, wenn zwei Kriterien kumulativ erfüllt sind, nämlich erstens, dass die beanstandete Maßnahme der Gemeinschaft sich auf die Rechtsstellung des Einzelnen unmittelbar auswirkt, und zweitens, dass sie ihren Adressaten, die mit ihrer Durchführung betraut sind, keinerlei Ermessensspielraum lässt.

Anders als das Gericht hat der Gerichtshof insoweit die Auffassung vertreten, dass die Bezeichnung einer regionalen oder lokalen Einrichtung in einer Entscheidung über die Bewilligung einer finanziellen Gemeinschaftsbeteiligung als für die Durchführung eines Vorhabens des Europäischen Fonds für regionale Entwicklung zuständige Behörde nicht bedeutet, dass diese Einrichtung selbst in Bezug auf die genannte Beteiligung anspruchsberechtigt wäre. Auch ist die Absichtsbekundung der nationalen Behörden, die von der regionalen oder lokalen Einrichtung zu Unrecht erhaltenen Beträge zurückzufordern, bereits Ausdruck einer autonomen Willensentscheidung dieser Behörden, da entsprechende gemeinschaftsrechtliche Verpflichtungen fehlen; dies belegt klar das Ermessen des betroffenen Mitgliedstaats. Folglich hat der Gerichtshof entschieden, dass die fragliche unterstaatliche Behörde von der Entscheidung der Kommission nicht unmittelbar betroffen war und sich daher nur an die nationalen Gerichte wenden kann, um die Rechtswidrigkeit der nationalen Maßnahmen zur Durchführung eines Gemeinschaftsakts geltend zu machen.

Der Gerichtshof hatte auch Gelegenheit, an die Erfordernisse des im Verfahren vor dem Gemeinschaftsrichter geltenden Grundsatzes des kontradiktorischen Verfahrens zu erinnern.

In der Rechtssache *Kommission/Irland u. a.* (Urteil vom 2. Dezember 2009, C-89/08 P) hat er entschieden, dass dieser Grundsatz nicht nur jedem Verfahrensbeteiligten das Recht verleiht, die Schriftstücke und Erklärungen, die sein Gegner dem Gericht vorgelegt hat, zur Kenntnis zu nehmen und zu erörtern, und nicht nur dem entgegensteht, dass das Gemeinschaftsgericht seine Entscheidung auf Tatsachen oder Schriftstücke gründet, von denen die Beteiligten – oder einer von ihnen – keine Kenntnis hatten und zu denen sie daher auch nicht Stellung nehmen konnten, sondern im Allgemeinen auch das Recht der Beteiligten umfasst, die Gesichtspunkte zur Kenntnis zu nehmen, die das Gericht von Amts wegen berücksichtigt hat und auf die es seine Entscheidung gründen möchte, und sie zu erörtern. Für die Erfüllung der Anforderungen im Zusammenhang mit dem Recht auf ein faires Verfahren kommt es nämlich darauf an, dass die Beteiligten sowohl die tatsächlichen als auch die rechtlichen Umstände kennen, die für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sind. Demnach kann das Gemeinschaftsgericht seine Entscheidung außer in besonderen Fällen wie denen, die u. a. in den Verfahrensordnungen der Gemeinschaftsgerichte vorgesehen sind, nicht auf einen von Amts wegen geprüften Gesichtspunkt stützen, sei er auch zwingenden Rechts und wie im vorliegenden Fall ein Begründungsmangel der streitigen Entscheidung, ohne die Beteiligten zuvor aufgefordert zu haben, sich zu diesem Gesichtspunkt zu äußern. Der Gerichtshof hat darauf hingewiesen, dass er im entsprechenden Kontext von Art. 6 der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) bereits entschieden hatte, dass er gerade mit Rücksicht auf diesen Artikel und den Sinn und Zweck des Anspruchs der Betroffenen auf rechtliches Gehör und auf ein faires Verfahren im Sinne dieser Vorschrift gemäß Art. 61 seiner Verfahrensordnung die mündliche Verhandlung von Amts wegen, auf Vorschlag des Generalanwalts oder auch auf Antrag der Parteien wiedereröffnen kann, wenn er sich für unzureichend unterrichtet hält oder ein zwischen den Parteien nicht erörtertes Vorbringen für entscheidungserheblich erachtet (Beschluss vom 4. Februar 2000, *Emesa Sugar*, C-17/98, Slg. 2000, I-665, Randnrn. 8, 9 und 18, sowie Urteil vom 10. Februar 2000, *Deutsche Post*, C-270/97 und C-271/97, Slg. 2000, I-929, Randnr. 30). Im vorliegenden Fall, so der Gerichtshof, ergibt sich aus den Akten und aus der mündlichen Verhandlung vor dem Gerichtshof, dass das Gericht mit dem angefochtenen Urteil die Entscheidung der Kommission auf der Grundlage des von Amts wegen geprüften Gesichtspunkts eines Verstoßes gegen Art. 253 EG für nichtig erklärt hat, ohne die Beteiligten im schriftlichen oder im mündlichen Verfahren aufgefordert zu haben, sich zu diesem Gesichtspunkt zu äußern. Dadurch hat das Gericht den Grundsatz des kontradiktorischen Verfahrens missachtet und die Interessen der Kommission verletzt. Der Gerichtshof hat erläutert, dass, wie der Generalanwalt dargelegt hatte, ein Begründungsmangel zwar ein Mangel ist, der grundsätzlich nicht geheilt werden kann, die Feststellung eines solchen Mangels jedoch auf einer Würdigung beruht, die nach ständiger Rechtsprechung eine Reihe von Gesichtspunkten zu berücksichtigen hat. Eine solche Be-

urteilung kann Anlass zu einer Erörterung geben, insbesondere wenn sie nicht das völlige Fehlen einer Begründung, sondern die Begründung eines konkreten tatsächlichen und rechtlichen Punkts betrifft. Im vorliegenden Fall hätte die Kommission, wenn ihr Gelegenheit zur Äußerung gegeben worden wäre, die Argumente vorbringen können, die sie im Rahmen des vierten und des fünften Rechtsmittelgrundes geltend macht hat.

Um die Verpflichtungen, die das Gemeinschaftsrecht den Mitgliedstaaten auferlegt, ging es in der Rechtssache *Danske Slagterier* (Urteil vom 24. März 2009, C-445/06), in der der Gerichtshof an die Grundsätze der außervertraglichen Haftung von Mitgliedstaaten für die Verletzung des Gemeinschaftsrechts erinnert und ihre konkrete Anwendung erläutert hat.

Zur Ausgestaltung dieser Haftung hat der Gerichtshof ausgeführt, dass es mangels einer gemeinschaftsrechtlichen Regelung Sache des Staates ist, die Folgen des dem Einzelnen durch die Verletzung des Gemeinschaftsrechts entstandenen Schadens im Rahmen des nationalen Haftungsrechts zu beheben, wobei die im Schadensersatzrecht der einzelnen Mitgliedstaaten festgelegten materiellen und formellen Voraussetzungen den Grundsätzen der Gleichwertigkeit und der Effektivität entsprechen müssen. Insoweit war bereits entschieden worden, dass die Festsetzung angemessener Ausschlussfristen für die Rechtsverfolgung mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar ist. Der Gerichtshof hat nun hierzu ergänzend ausgeführt, dass eine solche Frist für den Einzelnen hinreichend vorhersehbar sein muss. Es ist Sache des nationalen Gerichts, unter Berücksichtigung aller Gesichtspunkte der Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der maßgeblichen Ereignisse zu prüfen, ob dies der Fall ist. Es ist ebenfalls Sache des nationalen Gerichts, zu prüfen, ob die Voraussetzungen für den Ersatz von Schäden, die Einzelnen durch den Verstoß des betreffenden Mitgliedstaats gegen das Gemeinschaftsrecht entstanden sind, wegen der analogen Anwendung der im nationalen Recht vorgesehenen Frist nicht möglicherweise ungünstiger sind als diejenigen für den Ersatz vergleichbarer Schäden innerstaatlicher Natur.

Zur konkreten Wirkung der Verjährung hat der Gerichtshof festgestellt, dass das Gemeinschaftsrecht nicht verlangt, dass diese während eines von der Kommission nach Art. 226 EG anhängig gemachten Vertragsverletzungsverfahrens unterbrochen oder gehemmt wird. Ebenso wenig wehrt es das Gemeinschaftsrecht bei einem Staatshaftungsanspruch wegen fehlerhafter Umsetzung einer Richtlinie, um den es im vorliegenden Fall ging, die Verjährungsfrist zu dem Zeitpunkt in Lauf zu setzen, in dem die ersten Schadensfolgen der fehlerhaften Umsetzung eingetreten und weitere Schadensfolgen absehbar sind, selbst wenn dieser Zeitpunkt vor der ordnungsgemäßen Umsetzung dieser Richtlinie liegt.

Zum Verhalten des Geschädigten schließlich hat der Gerichtshof entschieden, dass eine nationale Regelung, nach der ein Einzelner keinen Ersatz für einen Schaden verlangen kann, dessen Abwendung durch Gebrauch eines Rechtsmittels er vorsätzlich oder fahrlässig unterlassen hat, dann mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar ist, wenn der Gebrauch dieses Rechtsmittels dem Geschädigten zumutbar ist; es ist Sache des vorlegenden Gerichts, dies zu prüfen. Die Wahrscheinlichkeit, dass das nationale Gericht nach Art. 234 EG ein Vorabentscheidungsersuchen stellt, oder eine beim Gerichtshof anhängige Vertragsverletzungsklage lassen für sich genommen nicht den Schluss zu, dass der Gebrauch eines Rechtsmittels unzumutbar ist.

Im Zusammenhang mit dem Recht der auswärtigen Beziehungen der Gemeinschaft sind ein Gutachten und drei Rechtssachen zu erwähnen.

In seinem Gutachten 1/08 vom 30. November 2009 hat sich der Gerichtshof auf Antrag der Kommission nach Art. 300 Abs. 6 EG zu den Fragen geäußert, ob die Europäische Gemeinschaft in Bezug auf den Abschluss von Abkommen mit bestimmten Mitgliedern der Welthandelsorganisation

(WTO) zur Änderung der Listen spezifischer Verpflichtungen der Europäischen Gemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten nach dem Allgemeinen Übereinkommen über den Handel mit Dienstleistungen (GATS) über eine ausschließliche Zuständigkeit oder bloß über eine gemeinsame Zuständigkeit mit den Mitgliedstaaten verfügt.

Im vorliegenden Fall hatten die Erweiterungen in den Jahren 1995 und 2004 es notwendig gemacht, eine neue Liste unter Einschluss der 13 neuen Mitgliedstaaten zu erarbeiten, die bis zu diesem Zeitpunkt eigene Verpflichtungslisten im Rahmen des GATS hinterlegt hatten. Um die Verpflichtungsliste der 13 neuen Mitgliedstaaten mit der gegenwärtigen Liste der Gemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten zusammenzuführen, notifizierte die Kommission die Aufstellung der Änderungen und Rücknahmen von Verpflichtungen am 28. Mai 2004. Nach Art. XXI des GATS führten diese Änderungen der Verpflichtungslisten zu Anträgen auf Ausgleichsmaßnahmen zugunsten der WTO-Mitglieder, die von den mit der Zusammenführung der Listen verbundenen Anpassungen betroffen waren. Der Gerichtshof hat zunächst daran erinnert, dass die Wahl der geeigneten Rechtsgrundlage verfassungsrechtliche Bedeutung hat. Denn da die Gemeinschaft nur über begrenzte Ermächtigungen verfügt, muss sie das Abkommen, das sie schließen will, mit einer Bestimmung des EG-Vertrags verknüpfen, die sie ermächtigt, einen derartigen Rechtsakt zu genehmigen. Der Gerichtshof hat daher die Zuständigkeit der Gemeinschaft zum Abschluss der fraglichen Abkommen und die insoweit in Betracht kommenden Rechtsgrundlagen untersucht, da diese beiden Fragen untrennbar sind. Nach einer Prüfung der Absätze 1, 5 und 6 des Art. 133 EG ist der Gerichtshof zu dem Ergebnis gelangt, dass der Abschluss der Abkommen mit den betroffenen Mitgliedern der Welthandelsorganisation in die gemischte Zuständigkeit der Europäischen Gemeinschaft und der Mitgliedstaaten fällt. Was die geeignete Rechtsgrundlage betrifft, fällt der Teil der fraglichen Abkommen, der das Sachgebiet „Verkehr“ betrifft, gemäß Art. 133 Abs. 6 Unterabs. 3 EG in den Bereich der Verkehrspolitik und nicht in den der gemeinsamen Handelspolitik. Schließlich ist der Gerichtshof zu dem Ergebnis gelangt, dass der Rechtsakt der Gemeinschaft über den Abschluss dieser Abkommen sowohl auf Art. 133 Abs. 1, 5 und 6 Unterabs. 2 EG als auch auf die Art. 71 EG und 80 Abs. 2 EG in Verbindung mit Art. 300 Abs. 2 und 3 Unterabs. 1 EG zu stützen ist.

In den Rechtssachen *Kommission/Österreich* und *Kommission/Schweden* (Urteile vom 3. März 2009, C-205/06 und C-249/06) hat der Gerichtshof im Rahmen eines von der Kommission eingeleiteten Vertragsverletzungsverfahrens festgestellt, dass das Königreich Schweden und die Republik Österreich durch die Nichtergreifung angemessener Maßnahmen zur Behebung von Unvereinbarkeiten in Bezug auf die Bestimmungen über den Transfer von Kapital, die in den Investitionsabkommen mit bestimmten Drittstaaten enthalten sind, gegen ihre Verpflichtungen aus Art. 307 Abs. 2 EG verstoßen haben. Im vorliegenden Fall enthielten die fraglichen Investitionsabkommen Klauseln, die den freien Transfer der im Zusammenhang mit einer Investition stehenden Zahlungen in frei konvertierbarer Währung gewährleisteten. Diese Abkommen standen insoweit im Einklang mit dem Wortlaut des Art. 56 Abs. 1 EG, wonach alle Beschränkungen des Kapitalverkehrs zwischen den Mitgliedstaaten sowie zwischen den Mitgliedstaaten und dritten Ländern verboten sind. Die Art. 57 Abs. 2 EG, 59 EG und 60 Abs. 1 EG verleihen dem Rat eine Zuständigkeit, um in genau bestimmten Fällen den Kapital- und Zahlungsverkehr zwischen den Mitgliedstaaten und Drittstaaten zu beschränken. Der Gerichtshof hat zunächst festgestellt, dass, um die praktische Wirksamkeit dieser Bestimmungen sicherzustellen, die Maßnahmen zur Beschränkung des freien Kapital- und Zahlungsverkehrs, falls sie vom Rat erlassen werden, sofort gegenüber den Staaten anwendbar sein müssen, die sie betreffen und zu denen die Staaten gehören können, die eines der fraglichen Abkommen mit dem Königreich Schweden und der Republik Österreich unterzeichnet haben. Diese Befugnisse des Rates, einseitig gegenüber Drittstaaten beschränkende Maßnahmen auf einem Gebiet zu erlassen, das mit dem durch ein früheres Abkommen zwischen einem Mitgliedstaat und einem Drittstaat geregelten übereinstimmt oder zusammenhängt, bringen eine Unvereinbarkeit mit diesem Abkommen hervor, wenn zum einen dieses keine Bestimmung enthält, die dem betreffen-

den Mitgliedstaat die Ausübung seiner Rechte und Erfüllung seiner Pflichten als Mitglied der Gemeinschaft gestattet, und zum anderen auch kein völkerrechtlicher Mechanismus dies erlaubt. Der Gerichtshof hat darüber hinaus festgestellt, dass die durch jede internationale Verhandlung beanspruchten Zeiträume, die für eine Neuaushandlung der fraglichen Abkommen erforderlich wären, mit der praktischen Wirksamkeit dieser Maßnahmen naturgemäß unvereinbar sind. Die Möglichkeit, sich anderer vom Völkerrecht zur Verfügung gestellter Mittel, wie der Aussetzung des Abkommens oder auch der Kündigung der fraglichen Abkommen oder bestimmter ihrer Klauseln, zu bedienen, ist in ihren Wirkungen zu ungewiss, um zu gewährleisten, dass die vom Rat ergriffenen Maßnahmen wirksam angewandt werden können.

In der Rechtssache *Soysal und Savatli* (Urteil vom 19. Februar 2009, C-228/06) hat sich der Gerichtshof zur Stillhalteklausele geäußert, die in Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls zum Assoziierungsabkommen EWG-Türkei⁹ enthalten ist. Danach dürfen die Vertragsparteien ab Inkrafttreten des Protokolls untereinander keine neuen Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs einführen.

Im vorliegenden Fall ging es um zwei türkische Staatsangehörige, die im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats von der Dienstleistungsfreiheit nach dem Assoziierungsabkommen Gebrauch machen wollten. Der Gerichtshof hat zunächst darauf hingewiesen, dass die klare, präzise und nicht an Bedingungen geknüpfte Bestimmung unmittelbare Wirkung hat. Der Gerichtshof hat diese Bestimmung sodann dahin ausgelegt, dass sie es ab dem Zeitpunkt des Inkrafttretens des Zusatzprotokolls zum Assoziierungsabkommen EWG-Türkei verbietet, ein Visum für die Einreise türkischer Staatsangehöriger in das Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats zu verlangen, die dort Dienstleistungen für ein in der Türkei ansässiges Unternehmen erbringen wollen, wenn ein solches Visum zu jenem Zeitpunkt nicht verlangt wurde.

Dieses Ergebnis, so der Gerichtshof, wird nicht dadurch in Frage gestellt, dass sich diese Beschränkung aus einer nationalen Regelung ergibt, mit der eine Vorschrift des abgeleiteten Gemeinschaftsrechts umgesetzt wird, da die von der Gemeinschaft geschlossenen völkerrechtlichen Übereinkommen Vorrang vor den Rechtsakten des abgeleiteten Gemeinschaftsrechts haben.

Unionsbürgerschaft

Die Rechtssache *Rüffler* (Urteil vom 23. April 2009, C-544/07) ist ein gutes Beispiel für die Anwendung des Rechts der Unionsbürger auf Freizügigkeit und Aufenthalt.

Herr Rüffler, ein ehemaliger deutscher Arbeitnehmer, der sich nach dem Eintritt in den Ruhestand in Polen niedergelassen hat, bezieht in Deutschland zwei Ruhegehälter, von denen das eine dort und das andere in Polen besteuert wird. Herr Rüffler stellte bei der polnischen Steuerverwaltung den Antrag, von der Einkommensteuer, die er in Polen schuldet, die in Deutschland entrichteten Krankenversicherungsbeiträge abziehen zu dürfen. Dies wurde mit der Begründung abgelehnt, dass nach polnischem Recht nur die an eine polnische Krankenversicherung geleisteten Beiträge von der Einkommensteuer abgezogen werden dürften. Der Rechtsstreit kam vor das nationale Gericht, dann vor das Gemeinschaftsgericht.

⁹ Zusatzprotokoll, das am 23. November 1970 in Brüssel unterzeichnet und durch die Verordnung (EWG) Nr. 2760/72 des Rates vom 19. Dezember 1972 (ABl. L 293, S. 1) im Namen der Gemeinschaft geschlossen, gebilligt und bestätigt wurde.

Abweichend vom Kläger und vom vorlegenden Gericht, die ihr Vorbringen auf die Art. 12 EG und 39 EG stützten, hat der Gerichtshof zunächst die Anwendung von Art. 39 EG ausgeschlossen, da dieser nur aktive Arbeitnehmer oder Arbeitsuchende betrifft. Herr Rüffler kann sich jedoch auf seinen Status als Unionsbürger und damit auf sein Recht nach Art. 18 EG, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, stützen. Der Gerichtshof hat die Vereinbarkeit der polnischen Steuerregelung mit dem Unionsrecht daher anhand dieser Bestimmung geprüft und entschieden, dass diese Regelung, soweit sie die Gewährung einer Steuervergünstigung für die Beiträge an die Bedingung knüpft, dass diese an einen polnischen Krankenversicherungsträger gezahlt worden sind, und dazu führt, dass diese Vergünstigung Steuerpflichtigen, die Beiträge an einen Träger eines anderen Mitgliedstaats entrichtet haben, verwehrt wird, Steuerpflichtige benachteiligt, die ihr Recht auf Freizügigkeit wahrgenommen haben, indem sie den Mitgliedstaat, in dem sie ihr gesamtes Berufsleben verbracht haben, verlassen haben, um sich in Polen niederzulassen. Eine solche Beschränkung des Rechts auf Abzug von der Einkommensteuer stellt eine Beschränkung der Freiheit, sich in den Mitgliedstaaten zu bewegen und aufzuhalten, dar, die nicht objektiv gerechtfertigt ist.

Freier Warenverkehr

Auf diesem Gebiet lässt sich an drei Rechtssachen erkennen, wie schwierig es ist, die Konturen einer Maßnahme gleicher Wirkung zu bestimmen.

In der Rechtssache *Kommission/Italien* (Urteil vom 10. Februar 2009, C-110/05) hat der Gerichtshof nach Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung über die Klage der Kommission befunden, mit der diese beantragt hatte, festzustellen, dass die Italienische Republik dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus Art. 28 EG verstoßen hat, dass sie das Ziehen von Anhängern durch Kleinkrafträder, Krafträder, dreirädrige und vierrädrige Kraftfahrzeuge verboten hat. Er hat entschieden, dass ein Mitgliedstaat, der aus Gründen der Verkehrssicherheit für solche Fahrzeuge das Verbot vorsieht, einen Anhänger zu ziehen, der eigens für sie konzipiert und in anderen Mitgliedstaaten rechtmäßig hergestellt und in den Verkehr gebracht worden ist, nicht gegen seine Verpflichtungen aus diesem Artikel verstößt. Denn ein solches Verbot stellt zwar insofern eine durch Art. 28 EG verbotene Maßnahme mit gleicher Wirkung wie mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen dar, als es dazu führt, den Zugang zum betroffenen Markt für Anhänger zu versperren, die eigens für Kraftfahrzeugfahrzeuge konzipiert sind, und dadurch erheblichen Einfluss auf das Verhalten der Verbraucher hat und die Nachfrage nach derartigen Anhängern auf diesem Markt verhindert. Im vorliegenden Fall ist dieses Verbot allerdings aus Gründen des Schutzes der Sicherheit des Straßenverkehrs gerechtfertigt. Zwar obliegt dem Mitgliedstaat, der sich zur Rechtfertigung des Hindernisses für den freien Warenverkehr auf ein zwingendes Erfordernis beruft, der Nachweis, dass seine Regelung angemessen und zur Erreichung des angestrebten legitimen Ziels erforderlich ist. Diese Beweislast geht jedoch nicht so weit, dass er positiv belegen müsste, dass sich dieses Ziel mit keiner anderen vorstellbaren Maßnahme unter den gleichen Bedingungen erreichen lasse. Denn es ist zwar nicht ausgeschlossen, dass andere Maßnahmen als das fragliche Verbot ein gewisses Maß an Verkehrssicherheit beim Betrieb eines aus einem Kraftradfahrzeug und einem Anhänger bestehenden Gespanns im Straßenverkehr gewährleisten könnten. Dies ändert jedoch nichts daran, dass den Mitgliedstaaten nicht die Möglichkeit abgesprochen werden kann, ein Ziel wie die Sicherheit des Straßenverkehrs durch die Einführung allgemeiner und einfacher Regeln zu verwirklichen, die von den Fahrern leicht verstanden und angewandt und von den zuständigen Behörden einfach gehandhabt und kontrolliert werden können.

Im Urteil vom 30. April 2009, *Fachverband der Buch- und Medienwirtschaft* (C-531/07), geht es um österreichische Rechtsvorschriften über die Preisbindung bei deutschsprachigen Büchern, nach denen der Verleger oder Importeur verpflichtet ist, einen Letztverkaufspreis festzusetzen und die-

sen bekannt zu machen, und der Importeur den vom Verleger für den Verlagsstaat festgesetzten oder empfohlenen Letztverkaufspreis, abzüglich einer darin enthaltenen Umsatzsteuer, nicht unterschreiten darf. Nach Auffassung des Gerichtshofs betrifft die österreichische Regelung zwar Modalitäten des Verkaufs von Büchern, berührt aber dadurch, dass sie es den Importeuren verwehrt, den für den Verlagsstaat festgesetzten Preis zu unterschreiten, den Absatz inländischer Bücher und denjenigen von Büchern aus anderen Mitgliedstaaten nicht in der gleichen Weise. Der Gerichtshof hat erläuternd ausgeführt, dass die fragliche Regelung für deutschsprachige Bücher aus anderen Mitgliedstaaten eine ungünstigere Behandlung als für inländische Bücher vorsieht, da sie österreichische Importeure und ausländische Verleger daran hindert, Mindestpreise für den Einzelhandel anhand der Merkmale des Einfuhrmarkts festzulegen, wohingegen es österreichischen Verlegern freisteht, für ihre Erzeugnisse Mindestpreise für den Letztverkauf auf dem inländischen Markt in dieser Weise selbst festzulegen. Eine solche Regelung stellt daher eine Beschränkung des freien Warenverkehrs dar. Der Gerichtshof hat weiter festgestellt, dass diese Beschränkung nicht gerechtfertigt ist. Der Schutz von Büchern als Kulturgut kann als zwingendes Erfordernis des Allgemeininteresses angesehen werden, das geeignet ist, Maßnahmen zu rechtfertigen, die die Freiheit des Warenverkehrs beschränken, sofern mit ihnen das gesetzte Ziel erreicht werden kann und sie nicht über das hinausgehen, was für die Erreichung dieses Ziels erforderlich ist. Im vorliegenden Fall konnte das Ziel des Schutzes von Büchern als Kulturgut allerdings durch für den Importeur weniger beschränkende Maßnahmen erreicht werden, beispielsweise dadurch, dass ihm oder dem ausländischen Verleger erlaubt wird, einen Verkaufspreis für den österreichischen Markt festzusetzen, der den Besonderheiten dieses Marktes Rechnung trägt. Der Gerichtshof hat daher entschieden, dass die österreichische Regelung, die Importeuren deutschsprachiger Bücher untersagt, einen vom Verleger im Verlagsstaat festgesetzten oder empfohlenen Letztverkaufspreis zu unterschreiten, eine Beschränkung des freien Warenverkehrs darstellt, die nach dem Gemeinschaftsrecht nicht gerechtfertigt werden kann.

In der Rechtssache *Mickelsson und Roos* (Urteil vom 4. Juni 2009, C-142/05) war der Gerichtshof zur Vereinbarkeit einer schwedischen Regelung, nach der es – außer in bestimmten Gebieten – verboten ist, bestimmte Arten von Wassermotorrädern, nämlich „Fahrzeuge mit weniger als 4 m Länge, ... die einen Verbrennungsmotor mit Strahlpumpenantrieb als Hauptantriebsquelle verwenden und ... die dazu konzipiert sind, von einer oder mehreren Personen gefahren zu werden, die nicht in, sondern auf dem Rumpf sitzen, stehen oder knien“, zu benutzen, mit u. a. den Art. 28 EG und 30 EG befragt worden. Der Gerichtshof hat entschieden, dass diese Vorschriften einer nationalen Regelung, die zum Schutz der Umwelt die Benutzung von Wassermotorrädern außerhalb der bezeichneten Wasserstraßen verbietet, nicht entgegenstehen, sofern die zuständigen nationalen Behörden erstens verpflichtet sind, Durchführungsmaßnahmen zur Bezeichnung der Bereiche außerhalb der öffentlichen Wasserstraßen zu erlassen, in denen Wassermotorräder benutzt werden dürfen, diese Behörden zweitens tatsächlich die ihnen hierzu verliehene Zuständigkeit wahrgenommen und die Bereiche bezeichnet haben, die den in der nationalen Regelung vorgesehenen Bedingungen entsprechen, und derartige Maßnahmen drittens innerhalb einer vernünftigen Frist nach Inkrafttreten dieser Regelung erlassen worden sind. Zwar können die nationalen Regeln über die Bezeichnung der schiffbaren Gewässer und Wasserstraßen, wenn sie, was zu prüfen Sache des vorlegenden Gerichts ist, dazu führen sollten, die Benutzer von Wassermotorrädern daran zu hindern, von diesen den ihnen eigenen und wesensimmanenten Gebrauch zu machen, oder deren Nutzung stark zu behindern, erheblichen Einfluss auf das Verhalten der Verbraucher haben, die im Wissen, dass die von einer derartigen Regelung gestattete Benutzung sehr begrenzt ist, nur ein geringes Interesse daran haben, das fragliche Erzeugnis zu kaufen. Solche Regeln wirken sich somit auf den Zugang dieser Erzeugnisse zum fraglichen Inlandsmarkt aus und stellen eine Maßnahme mit gleicher Wirkung wie mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen dar, die nach Art. 28 EG verboten sind. Eine solche Regelung lässt sich allerdings, so der Gerichtshof, unter den oben genannten Bedingungen mit dem Ziel des Schutzes der Umwelt rechtfertigen. Insoweit ist es zwar nicht aus-

geschlossen, dass andere Maßnahmen als das fragliche Verbot ein gewisses Maß an Umweltschutz gewährleisten können; doch kann den Mitgliedstaaten nicht die Möglichkeit abgesprochen werden, ein Ziel wie den Schutz der Umwelt durch die Einführung allgemeiner Regeln zu verwirklichen, die zum einen angesichts der geografischen Besonderheiten des betroffenen Mitgliedstaats notwendig und zum anderen von den nationalen Behörden einfach gehandhabt und kontrolliert werden können. Da jedoch der Wortlaut der nationalen Verordnung selbst vermuten lässt, dass in den Bereichen, die so im Wege von Durchführungsmaßnahmen bezeichnet werden müssen, Wassermotorräder benutzt werden können, ohne Risiken oder Belästigungen hervorzurufen, die für die Umwelt als nicht hinnehmbar erachtet werden, folgt daraus, dass ein allgemeines Verbot der Benutzung derartiger Erzeugnisse außerhalb öffentlicher Wasserstraßen eine Maßnahme darstellen würde, die über das zur Erreichung des Ziels des Umweltschutzes Erforderliche hinausgehen würde. Sollte ferner das vorliegende Gericht feststellen, dass die Durchführungsmaßnahmen innerhalb einer vernünftigen Frist, aber nach dem Sachverhalt des Ausgangsverfahrens erlassen worden sind und dass diese Maßnahmen die Gewässer, in denen die Angeklagten des Ausgangsverfahrens Wassermotorräder geführt haben, weswegen es zu Strafverfolgungsmaßnahmen gegen sie gekommen ist, als schiffbare Bereiche bezeichnen, müssen sich diese Angeklagten, damit die Verhältnismäßigkeit und damit die im Hinblick auf das Ziel des Schutzes der Umwelt gegebene Rechtfertigung der nationalen Maßnahme gewahrt bleiben, auf diese Bezeichnung berufen können, was im Übrigen auch ein Gebot des allgemeinen Grundsatzes des Gemeinschaftsrechts ist, je nach Fall die günstigere Strafvorschrift und die leichtere Strafe rückwirkend anzuwenden.

Landwirtschaft

Die Zahl der Rechtsstreitigkeiten auf dem Gebiet der Landwirtschaft geht seit mehreren Jahren deutlich zurück, und diese Tendenz setzt sich auch 2009 fort.

Zu erwähnen ist daher lediglich die Rechtssache *Budějovický Budvar* (Urteil vom 8. September 2009, C-478/07), in der es um den Schutz der Bezeichnung „BUD“ als Herkunftsbezeichnung ging. Die Verordnung des Rates vom 20. März 2006 zum Schutz von geografischen Angaben und Ursprungsbezeichnungen¹⁰ zielt darauf ab, dem Verbraucher Gewähr dafür zu bieten, dass landwirtschaftliche Erzeugnisse, die mit einer nach dieser Verordnung eingetragenen geografischen Angabe versehen sind, aufgrund ihrer Herkunft aus einem bestimmten geografischen Gebiet bestimmte besondere Merkmale aufweisen und damit eine auf ihrer geografischen Herkunft beruhende Qualitätsgarantie bieten. Ursprungsbezeichnungen und sogenannte „qualifizierte“ geografische Angaben sind, wenn sie die Voraussetzungen der Verordnung erfüllen, geschützt. Die Verordnung gilt dagegen nicht für die sogenannten „einfachen“ geografischen Angaben, d. h. für diejenigen, die nicht voraussetzen, dass die Erzeugnisse eine besondere Eigenschaft aufweisen oder einen gewissen Ruf haben, die sich von dem Ort ableiten, aus dem sie stammen. Der Schutz einer solchen einfachen geografischen Herkunftsangabe durch einen Mitgliedstaat, der zu einer Beschränkung des freien Warenverkehrs führen kann, lässt sich jedoch unter bestimmten Voraussetzungen nach dem Gemeinschaftsrecht rechtfertigen. Im vorliegenden Fall hatte eine tschechische Brauerei ein Verfahren vor dem Handelsgericht Wien eingeleitet, um einem Wiener Getränkevertrieb untersagen zu lassen, von einer amerikanischen Brauerei hergestelltes Bier unter der Marke American Bud zu vertreiben. Die tschechische Brauerei machte geltend, die Verwendung der Bezeichnung American Bud für ein Bier nicht tschechischer Herkunft verstoße gegen ein 1976 zwischen Österreich und der ehemaligen Tschechoslowakischen Sozialistischen Republik geschlossenes bilaterales Abkommen. Die Bezeichnung „Bud“ stelle eine nach diesem Abkommen geschützte Bezeichnung dar, die daher

¹⁰ Verordnung (EG) Nr. 510/2006 des Rates vom 20. März 2006 zum Schutz von geografischen Angaben und Ursprungsbezeichnungen für Agrarerzeugnisse und Lebensmittel (ABl. L 93, S. 12).

nur für tschechische Erzeugnisse verwendet werden dürfe. Vom Handelsgericht befragt, unter welchen Voraussetzungen die Bezeichnung „Bud“ nach dem bilateralen Abkommen für in der Tschechischen Republik hergestelltes Bier geschützt werden könne, hat der Gerichtshof ausgeführt, dass diese Bezeichnung eine einfache und mittelbare geografische Herkunftsangabe sein könnte, also eine Bezeichnung, bei der kein unmittelbarer Zusammenhang zwischen einer bestimmten Qualität, dem Ansehen oder einer anderen Eigenschaft des Erzeugnisses und seinem spezifischen geografischen Ursprung besteht; eine derartige Bezeichnung ist im Übrigen nicht als solche ein geografischer Name, sie ist aber zumindest geeignet, den Verbraucher darauf hinzuweisen, dass das damit bezeichnete Produkt aus einem bestimmten Ort, einem bestimmten Gebiet oder einem bestimmten Land stammt. Wenn das Handelsgericht die Bezeichnung „Bud“ als einfache geografische Herkunftsangabe qualifizieren sollte, hätte es zu prüfen, ob diese Bezeichnung nach den tatsächlichen Gegebenheiten und dem begrifflichen Verständnis, die in der Tschechischen Republik bestehen, zumindest geeignet ist, den Verbraucher darauf hinzuweisen, dass das damit bezeichnete Produkt aus einem Gebiet oder einem Ort in diesem Mitgliedstaat stammt, und in diesem Mitgliedstaat nicht zu einer Gattungsbezeichnung geworden ist. Unter diesen Voraussetzungen steht das Gemeinschaftsrecht weder einem nationalen Schutz einer solchen einfachen geografischen Herkunftsangabe noch der Erstreckung dieses Schutzes im Wege eines bilateralen Vertrags auf das Gebiet eines anderen Mitgliedstaats entgegen. Nach Ansicht des Handelsgerichts ist die Bezeichnung „Bud“ jedoch eher als Ursprungsbezeichnung zu qualifizieren, die Erzeugnisse bezeichnet, die ihre Besonderheiten mit ihrem Herkunftsort verbundenen natürlichen oder menschlichen Einflüssen verdanken. Insoweit wollte das Handelsgericht wissen, ob die Gemeinschaftsverordnung zum Schutz geografischer Angaben dem Schutz der Ursprungsbezeichnung „Bud“ entgegenstehe, die nicht nach dieser Verordnung angemeldet worden sei. Die Tschechische Republik habe nämlich bei ihrem Beitritt zur Europäischen Union den gemeinschaftlichen Schutz nur für drei Herkunftsangaben für Bier aus Česke Budějovice verlangt, nämlich für „Budějovické pivo“, „Českobudějovické pivo“ und „Budějovický měšťanský“, womit ein als „Bud Super Strong“ vertriebenes Starkbier bezeichnet werde. Der Gerichtshof hat hierzu festgestellt, dass die Verordnung zum Schutz von geografischen Angaben und Ursprungsbezeichnungen abschließenden Charakter hat, so dass sie der Anwendung einer in Verträgen zwischen zwei Mitgliedstaaten, wie den in Rede stehenden bilateralen Verträgen, vorgesehenen Schutzregelung entgegensteht, die einer nach dem Recht eines Mitgliedstaats als Ursprungsbezeichnung anerkannten Bezeichnung Schutz in einem anderen Mitgliedstaat gewährt, in dem dieser Schutz tatsächlich beansprucht wird, während diese Ursprungsbezeichnung nicht nach dieser Verordnung angemeldet worden ist.

Freizügigkeit, freier Dienstleistungs- und freier Kapitalverkehr

Auch dieses Jahr hat der Gerichtshof wieder zahlreiche Urteile zur Umsetzung der Grundfreiheiten in den Gemeinschaftsvorschriften und zu den Beschränkungen dieser Freiheiten in bestimmten nationalen Rechtsvorschriften erlassen. Mehrere Rechtssachen betreffen gleichzeitig die Ausübung mehrerer Freiheiten, so dass eine an den einzelnen Freiheiten orientierte Darstellung einer Darstellung nach Urteilen vorzuziehen ist.

Auf dem Gebiet der Niederlassungsfreiheit und der Freizügigkeit der Arbeitnehmer ist die Rechtsache *Consiglio Nazionale degli Ingegneri* (Urteil vom 29. Januar 2009, C-311/06) zu nennen, die die Auslegung der Richtlinie 89/48/EWG über eine allgemeine Regelung zur Anerkennung der Hochschuldiplome, die eine mindestens dreijährige Berufsausbildung abschließen¹¹, betraf. Bei den dem Gerichtshof zur Vorabentscheidung vorgelegten Fragen ging es darum, ob sich der Inhaber einer von der Behörde eines Mitgliedstaats ausgestellten Homologation eines Diploms, mit der keine

¹¹ Richtlinie 89/48/EWG des Rates vom 21. Dezember 1988 (ABl. 1989, L 19, S. 16).

unter das Bildungssystem dieses Mitgliedstaats fallende Ausbildung bescheinigt wird und der weder eine Prüfung noch eine in diesem Mitgliedstaat erworbene Berufserfahrung zugrunde liegt, im Hinblick auf den Zugang zu einem reglementierten Beruf in einem Aufnahmemitgliedstaat auf diese Richtlinie berufen kann. Der Gerichtshof hat dies verneint. Er hat entschieden, dass ein Befähigungsnachweis zur Bescheinigung beruflicher Qualifikationen nicht einem „Diplom“ im Sinne der Richtlinie gleichgestellt werden kann, ohne dass die Qualifikationen ganz oder teilweise im Rahmen des Bildungssystems des Mitgliedstaats, in dem der fragliche Befähigungsnachweis ausgestellt worden ist, erworben wurden. Im Übrigen erleichtert ein Befähigungsnachweis den Zugang zu einem Beruf oder dessen Ausübung insoweit, als er den Besitz einer zusätzlichen Qualifikation belegt. Denjenigen, die nur einen im Herkunftsmitgliedstaat ausgestellten Befähigungsnachweis erworben haben, der für sich nicht den Zugang zu diesem reglementierten Beruf eröffnet, den Zugang gleichwohl zu ermöglichen, ohne dass die in dem anderen Mitgliedstaat erworbene Homologationsbescheinigung aber den Erwerb einer zusätzlichen Qualifikation oder von Berufserfahrung belegt, liefe, so der Gerichtshof, dem Grundsatz zuwider, dass die Mitgliedstaaten die Möglichkeit behalten, das Mindestniveau der notwendigen Qualifikation mit dem Ziel zu bestimmen, die Qualität der in ihrem Hoheitsgebiet erbrachten Leistungen zu sichern.

Auf dem Gebiet der Niederlassungsfreiheit und – akzessorisch – der Dienstleistungsfreiheit oder des freien Kapitalverkehrs hat der Gerichtshof mehrere wichtige Urteile zu nationalen Regelungen erlassen, die ein Gesundheitsschutzziel verfolgen.

Dazu gehören zwei Urteile zu italienischen und deutschen Rechtsvorschriften, nach denen nur Apotheker eine Apotheke besitzen und betreiben dürfen. In der Rechtssache *Apothekerkammer des Saarlandes u. a.* (Urteil vom 19. Mai 2009, C-171/07 und C-172/07) hat der Gerichtshof entschieden, dass die Art. 43 EG und 48 EG einer solchen Regelung nicht entgegenstehen. Zwar stellt eine solche Regel des Ausschlusses von Nichtapothekern eine Beschränkung im Sinne von Art. 43 EG dar. Sie lässt sich jedoch nach Auffassung des Gerichtshofs mit dem Schutz der öffentlichen Gesundheit, genauer gesagt mit dem Ziel rechtfertigen, eine sichere und qualitativ hochwertige Arzneimittelversorgung der Bevölkerung sicherzustellen. Denn in Anbetracht des ganz besonderen Charakters der Arzneimittel, deren therapeutische Wirkungen sie substanziell von den übrigen Waren unterscheiden, und der Gefahren für die Gesundheit der Bevölkerung und das finanzielle Gleichgewicht der Sozialversicherungssysteme durch übermäßige Einnahme oder falsche Verwendung von Arzneimitteln können die Mitgliedstaaten die mit dem Einzelhandelsvertrieb der Arzneimittel betrauten Personen, u. a. was die Modalitäten ihrer Vermarktung und das Gewinnstreben anbelangt, strengen Anforderungen unterwerfen. Insbesondere können sie den Verkauf von Arzneimitteln im Einzelhandel grundsätzlich Apothekern vorbehalten wegen der Garantien, die diese bieten müssen, und der Informationen, die sie den Verbrauchern geben können müssen. In der Rechtssache *Kommission/Italien* (Urteil vom 19. Mai 2009, C-531/06) hat der Gerichtshof ähnliche Überlegungen angestellt und entschieden, dass die Italienische Republik dadurch, dass sie eine Regelung in Kraft gelassen hat, die das Recht auf Betrieb einer privaten Einzelhandelsapotheke natürlichen Personen mit einem Apothekerdiplom und Betriebsgesellschaften, die ausschließlich aus Gesellschaftern bestehen, die Apotheker sind, vorbehält, nicht gegen ihre Verpflichtungen aus den Art. 43 EG und 56 EG verstoßen hat. Der Gerichtshof gelangt hinsichtlich der Unmöglichkeit für Unternehmen, die pharmazeutische Produkte vertreiben, Beteiligungen an Gesellschaften zu erwerben, die kommunale Apotheken betreiben, zu demselben Ergebnis.

In der Rechtssache *Hartlauer* (Urteil vom 10. März 2009, C-169/07) hat der Gerichtshof dagegen entschieden, dass die Art. 43 EG und 48 EG nationalen Vorschriften entgegenstehen, nach denen für die Errichtung einer privaten Krankenanstalt in der Betriebsform eines selbständigen Ambulatoriums für Zahnheilkunde eine Bewilligung erforderlich ist und diese Bewilligung zu versagen ist, wenn angesichts des bereits bestehenden Versorgungsangebots durch Kassenvertragsärzte

kein die Errichtung einer solchen Anstalt rechtfertigender Bedarf besteht. Nach Auffassung des Gerichtshofs ist eine solche Regelung nicht geeignet, die Erreichung der Ziele zu gewährleisten, eine qualitativ hochwertige, ausgewogene und allgemein zugängliche medizinische Versorgung aufrechtzuerhalten und eine erhebliche Gefährdung des finanziellen Gleichgewichts des Systems der sozialen Sicherheit zu vermeiden, sofern sie nicht auch Gruppenpraxen einem solchen System unterwirft und sofern sie nicht auf einer Bedingung beruht, die geeignet ist, der Ausübung des Ermessens durch die nationalen Behörden hinreichende Grenzen zu setzen. Damit ein System der vorherigen behördlichen Genehmigung gerechtfertigt ist, muss es auf objektiven, nicht diskriminierenden im Voraus bekannten Kriterien beruhen, damit der Ermessensausübung durch die nationalen Behörden hinreichende Grenzen gesetzt werden. Dies ist aber, so der Gerichtshof, nicht der Fall, wenn die Erteilung der Bewilligung für die Schaffung eines neuen Zahnambulatoriums von dem Patienten-Ärzte-Verhältnis abhängt, das weder im Vorhinein festgelegt noch den Beteiligten irgendwie zur Kenntnis gebracht wird, oder wenn die Regelung der vorherigen behördlichen Genehmigung auf einer Methode beruht, die geeignet ist, die Objektivität und Unparteilichkeit der Behandlung des betreffenden Bewilligungsantrags zu beeinträchtigen.

Auf dem Gebiet der Niederlassungs- und der Dienstleistungsfreiheit ist die Rechtssache *Kommission/Italien* (Urteil vom 28. April 2009, C-518/06) zu erwähnen, in der es um eine italienische Regelung ging, die alle Versicherungsunternehmen, einschließlich derjenigen, die ihren Hauptsitz in einem anderen Mitgliedstaat haben, aber in Italien tätig sind, zum Abschluss von Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherungen auf Ersuchen jedes potenziellen Kunden verpflichtet. Der Gerichtshof hat entschieden, dass die Italienische Republik mit der Aufrechterhaltung einer solchen Regelung nicht gegen ihre Verpflichtungen aus den Art. 43 EG und 48 EG verstoßen hat. Der Kontrahierungszwang beschränkt zwar die Niederlassungsfreiheit und den freien Dienstleistungsverkehr. Diese Beschränkung ist jedoch durch ein Ziel des sozialen Schutzes gerechtfertigt, das sich im Wesentlichen als Garantie einer angemessenen Entschädigung von Verkehrsunfallopfern darstellt. Zur Verhältnismäßigkeit der fraglichen Regelung führt der Gerichtshof aus, dass nicht unbedingt notwendig ist, dass die von den Behörden eines Mitgliedstaats angeordnete beschränkende Maßnahme in Bezug auf die Art des Schutzes des berechtigten Interesses einer Auffassung entspricht, die von allen anderen Mitgliedstaaten geteilt wird. Daher kann dadurch, dass manche Mitgliedstaaten – um zu gewährleisten, dass jeder Fahrzeugeigentümer zu einem nicht überhöhten Tarif eine Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung abschließen kann – ein anderes System einrichten, nicht nachgewiesen werden, dass der Kontrahierungszwang über das hinausgeht, was zur Erreichung des verfolgten Ziels erforderlich ist.

Im selben Urteil hat der Gerichtshof auch Art. 9 der Richtlinie 92/49/EWG¹² geprüft und entschieden, dass dieser den Anwendungsbereich des Grundsatzes der Aufsicht durch den Herkunftsmitgliedstaat nicht abschließend bestimmt, wenn es dort heißt, dass die Finanzaufsicht „insbesondere“ die Prüfung der Solvabilität und der Bildung versicherungstechnischer Rückstellungen umfasst. Nichtsdestoweniger kann diese Bestimmung nicht in dem Sinne ausgelegt werden, dass dem Herkunftsmitgliedstaat nach dem Willen des Gemeinschaftsgesetzgebers eine ausschließliche Kontrollbefugnis zustehe, die sich auf die Geschäftspraktiken von Versicherungsunternehmen erstreckt. Demnach schließt diese Vorschrift nicht aus, dass der Aufnahmemitgliedstaat die Art, in der die in Italien in Ausübung der Niederlassungsfreiheit oder des freien Dienstleistungsverkehrs tätigen Versicherungsunternehmen ihre Versicherungsprämien berechnen, kontrolliert und Sanktionen verhängt.

¹² Richtlinie 92/49/EWG des Rates vom 18. Juni 1992 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Direktversicherung (mit Ausnahme der Lebensversicherung) sowie zur Änderung der Richtlinien 73/239/EWG und 88/357/EWG (Dritte Richtlinie Schadenversicherung) (ABl. L 228, S. 1).

Auf dem Gebiet der Dienstleistungsfreiheit bot die Rechtssache *Liga Portuguesa de Futebol Profissional und Baw International* (Urteil vom 8. September 2009, C-42/07) dem Gerichtshof die Gelegenheit, seine Rechtsprechung zur Regelung von Glücksspiel und Wetten in den Mitgliedstaaten zu präzisieren. In diesem Urteil hat der Gerichtshof entschieden, dass Art. 49 EG der Regelung eines Mitgliedstaats nicht entgegensteht, nach der private Wirtschaftsteilnehmer, die in anderen Mitgliedstaaten niedergelassen sind, in denen sie rechtmäßig entsprechende Dienstleistungen erbringen, im Hoheitsgebiet des erstgenannten Mitgliedstaats keine Glücksspiele über das Internet anbieten dürfen. Zwar führt eine solche Regelung zu einer Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs, doch kann diese Beschränkung in Anbetracht der Besonderheiten, die mit dem Anbieten von Glücksspielen über das Internet verbunden sind, als durch das Ziel der Bekämpfung von Betrug und anderen Straftaten gerechtfertigt angesehen werden. Zur Frage der Erforderlichkeit der betreffenden Regelung hat der Gerichtshof ausgeführt, dass der Sektor der über das Internet angebotenen Glücksspiele in der Gemeinschaft nicht harmonisiert ist. Ein Mitgliedstaat darf deshalb die Auffassung vertreten, dass der Umstand allein, dass ein privater Wirtschaftsteilnehmer zu diesem Sektor gehörende Dienstleistungen in einem anderen Mitgliedstaat, in dem er niedergelassen ist und in dem er grundsätzlich bereits rechtlichen Anforderungen und Kontrollen durch die zuständigen Behörden dieses anderen Mitgliedstaats unterliegt, rechtmäßig über das Internet anbietet, nicht als hinreichende Garantie für den Schutz der nationalen Verbraucher vor den Gefahren des Betrugs und anderer Straftaten angesehen werden kann, wenn man die Schwierigkeiten berücksichtigt, denen sich die Behörden des Sitzmitgliedstaats in einem solchen Fall bei der Beurteilung der Qualitäten und der Redlichkeit der Anbieter bei der Ausübung ihres Gewerbes gegenüber sehen können. Außerdem bergen die Glücksspiele über das Internet, verglichen mit den herkömmlichen Glücksspielmärkten, wegen des fehlenden unmittelbaren Kontakts zwischen dem Verbraucher und dem Anbieter anders geartete und größere Gefahren in sich, dass die Verbraucher eventuell von den Anbietern betrogen werden. Zudem kann die Möglichkeit nicht ausgeschlossen werden, dass ein Wirtschaftsteilnehmer, der für manche der Sportwettbewerbe, auf die er Wetten annimmt, sowie für manche der daran beteiligten Mannschaften als Sponsor auftritt, eine Stellung innehat, die es ihm erlaubt, den Ausgang dieser Wettbewerbe unmittelbar oder mittelbar zu beeinflussen und so seine Gewinne zu erhöhen.

Auf dem Gebiet der Dienstleistungsfreiheit und des freien Kapitalverkehrs ist auf die verbundenen Rechtssachen *X und Passenheim-van Schoot* (Urteil vom 11. Juni 2009, C-155/08 und C-157/08) hinzuweisen, in denen es um die Nachforderungsfrist geht, die im niederländischen Recht für den Fall vorgesehen ist, dass den nationalen Steuerbehörden Sparguthaben und Einkünfte daraus verschwiegen werden. Hierzu hat der Gerichtshof entschieden, dass die Art. 49 EG und 56 EG es einem Mitgliedstaat nicht verwehren, in Fällen, in denen seine Steuerbehörden für die Existenz solcher Guthaben keinen Anhaltspunkt besitzen, der ihnen die Einleitung von Ermittlungen erlaubte, eine längere Nachforderungsfrist anzuwenden, wenn sich diese Guthaben in einem anderen Mitgliedstaat befinden, als dann, wenn sie sich im erstgenannten Mitgliedstaat befinden. Der Umstand, dass in dem anderen Mitgliedstaat das Bankgeheimnis gilt, ist insoweit unerheblich. Art. 49 EG und 56 EG verbieten es auch nicht, dass die wegen des Verschweigens dieser ausländischen Guthaben und Einkünfte verhängte Geldbuße in einem solchen Fall proportional zu dem Nachforderungsbetrag und nach Maßgabe dieses längeren Zeitraums bemessen wird. Zwar bildet, so der Gerichtshof, eine solche Regelung eine Beschränkung sowohl des freien Dienstleistungsverkehrs als auch des freien Kapitalverkehrs, doch wird sie durch das Erfordernis gerechtfertigt, die Wirksamkeit der steuerlichen Überwachung zu erhalten und die Steuerhinterziehung zu bekämpfen, sofern der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gewahrt ist. Zur Verhältnismäßigkeit hat der Gerichtshof ausgeführt, dass es einem Mitgliedstaat, dessen Steuerbehörden über keinerlei Anhaltspunkte für die Existenz eines Steuergegenstands verfügen, die ihnen die Einleitung von Ermittlungen erlaubten, unmöglich ist, sich an die zuständigen Behörden des anderen Mitgliedstaats zu wenden, um von ihnen die nötigen Auskünfte für die ordnungsgemäße Festsetzung des Steuerbetrags zu erhalten. Verfü-

gen die Steuerbehörden eines Mitgliedstaats hingegen über Anhaltspunkte, die es ihnen erlaubt hätten, sich an die zuständigen Behörden anderer Mitgliedstaaten zu wenden, rechtfertigt allein die Tatsache, dass sich der betroffene Steuergegenstand in einem anderen Mitgliedstaat befindet, nicht die generelle Geltung einer zusätzlichen Nachforderungsfrist, die sich in keiner Weise nach der Zeit richtet, die benötigt wird, um diese Mechanismen der gegenseitigen Amtshilfe in sachdienlicher Weise in Anspruch zu nehmen.

Zum Grundsatz des freien Kapitalverkehrs schließlich hat der Gerichtshof zwei Urteile erlassen, die besondere Aufmerksamkeit verdienen.

Dabei handelt es sich erstens um die Rechtssache *Persche* (Urteil vom 27. Januar 2009, C-318/07), in der es um die schwierige Problematik von Spenden an gemeinnützige Organisationen ging. Nachdem der Gerichtshof festgestellt hatte, dass solche Spenden auch dann unter die Vertragsbestimmungen über den freien Kapitalverkehr fallen, wenn es sich um Sachspenden in Form von Gegenständen des täglichen Gebrauchs handelt, hat er entschieden, dass Art. 56 EG der Regelung eines Mitgliedstaats entgegensteht, nach der bei Spenden an als gemeinnützig anerkannte Einrichtungen nur Spenden an im Inland ansässige Einrichtungen von der Steuer abgezogen werden können, ohne jede Möglichkeit für den Spender, nachzuweisen, dass eine Spende an eine Einrichtung, die in einem anderen Mitgliedstaat ansässig ist, die nach dieser Regelung geltenden Voraussetzungen für die Gewährung einer solchen Vergünstigung erfüllt. Zwar ist es, so der Gerichtshof, einem Mitgliedstaat möglich, im Rahmen seiner Regelung der steuerlichen Abzugsfähigkeit von Spenden inländische und in anderen Mitgliedstaaten ansässige als gemeinnützig anerkannte Einrichtungen unterschiedlich zu behandeln, wenn Letztere andere Ziele als die in seiner eigenen Regelung vorgegebenen verfolgen. Jedoch befindet sich eine Einrichtung, die in einem Mitgliedstaat ansässig ist und die von einem anderen Mitgliedstaat aufgestellten Voraussetzungen für die Gewährung von Steuervergünstigungen erfüllt, im Hinblick auf die Gewährung von Steuervergünstigungen zur Förderung gemeinnütziger Tätigkeiten durch diesen Mitgliedstaat in einer Situation, die mit derjenigen von in diesem Mitgliedstaat ansässigen als gemeinnützig anerkannten Einrichtungen vergleichbar ist. Daher stellt die mit der genannten Regelung eingeführte Ungleichbehandlung eine Beschränkung des freien Kapitalverkehrs dar. Diese Beschränkung lässt sich weder mit dem Erfordernis, die Wirksamkeit der Steueraufsicht zu gewährleisten, noch mit der Bekämpfung der Steuerhinterziehung rechtfertigen. Zu diesem letztgenannten Gesichtspunkt hat der Gerichtshof allerdings festgestellt, dass es bei gemeinnützigen Einrichtungen, die ihren Sitz in einem Drittland haben, grundsätzlich gerechtfertigt ist, dass der Besteuerungsmitgliedstaat die Gewährung einer solchen Steuervergünstigung ablehnt, wenn es sich, insbesondere wegen des Fehlens einer vertraglichen Verpflichtung des Drittlands zur Erteilung von Auskünften, als unmöglich erweist, die erforderlichen Auskünfte von diesem Land zu erhalten.

Zweitens geht es um die Rechtssache *Woningstichting Sint Servatius* (Urteil vom 1. Oktober 2009, C-567/07), in der um die Auslegung der Vertragsbestimmungen über den freien Kapitalverkehr ersucht wurde, um die Vereinbarkeit niederländischer Rechtsvorschriften zur Förderung der Bereitstellung ausreichenden Wohnraums mit diesen Bestimmungen zu prüfen. Nach diesen Rechtsvorschriften müssen die niederländischen Einrichtungen, die auf dem Gebiet des Wohnungswesens zugelassen sind, ihre grenzüberschreitenden Investitionsvorhaben, die Immobilien betreffen, in einem Verwaltungsverfahren zur vorherigen Genehmigung vorlegen und nachweisen, dass die betreffenden Investitionen für die Belange des Wohnungswesens in den Niederlanden getätigt werden. Eine solche Pflicht stellt nach Ansicht des Gerichtshofs eine Beschränkung des freien Kapitalverkehrs dar. Der Gerichtshof hat anerkannt, dass Erfordernisse im Zusammenhang mit der von einem Mitgliedstaat verfolgten Wohnungspolitik und ihrer Finanzierbarkeit zwingende Gründe des Allgemeininteresses sein und damit eine solche Beschränkung rechtfertigen können. Er hat aber auch festgestellt, dass ein System vorheriger behördlicher Genehmigungen keine Ermes-

sensausübung der nationalen Behörden rechtfertigen kann, die geeignet ist, den Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts ihre praktische Wirksamkeit zu nehmen. Soll ein solches System gerechtfertigt sein, muss es daher auf objektiven, nicht diskriminierenden im Voraus bekannten Kriterien beruhen, damit der Ermessensausübung durch die nationalen Behörden hinreichende Grenzen gesetzt werden. Dies zu prüfen ist Sache des nationalen Gerichts.

Verkehr

In den verbundenen Rechtssachen *Sturgeon u. a.* sowie *Böck und Lepuschitz* (Urteil vom 19. November 2009, C-402/07 et C-432/07) hatte sich der Gerichtshof zum Begriff des verspäteten Flugs im Rahmen der Verordnung (EG) Nr. 261/2004¹³ zu äußern. Diese Verordnung sieht pauschale Ausgleichsleistungen bei Annullierung, nicht aber bei Verspätung eines Fluges vor. Die vorlegenden Gerichte waren von Fluggästen angerufen worden, die diese Ausgleichsleistungen verlangten, weil sie an ihren Zielflughäfen mit einer Verspätung von 22 bzw. 25 Stunden gegenüber der geplanten Ankunftszeit eintrafen.

Der Gerichtshof hat zunächst ausgeführt, dass es für die Einstufung eines Fluges als annulliert nicht ausreicht, dass die Verspätung von – und sei es auch erheblicher – Dauer ist. Ein verspäteter Flug kann unabhängig von der Dauer der Verspätung nicht als annulliert angesehen werden, wenn – abgesehen von der Abflugzeit – die anderen den Flug betreffenden Umstände, insbesondere die Flugroute, gegenüber der ursprünglichen Planung unverändert bleiben.

Weiter hat der Gerichtshof zum Anspruch auf Ausgleichsleistungen festgestellt, dass die Fluggäste, deren Flug annulliert wurde, und diejenigen, die von der Verspätung eines Fluges betroffen sind, einen ähnlichen Schaden in Form eines Zeitverlusts erleiden und sich somit in einer vergleichbaren Lage befinden, die keine Ungleichbehandlung rechtfertigt. Der Gerichtshof hat daraus geschlossen, dass die Fluggäste verspäteter Flüge im Hinblick auf die Anwendung des Ausgleichsanspruchs den Fluggästen annullierter Flüge gleichgestellt werden können, so dass auch sie von dem Luftfahrtunternehmen einen pauschalen Ausgleich verlangen können, wenn sie ihr Endziel mehr als drei Stunden nach der vorgesehenen Ankunftszeit erreichen, sofern die Verspätung nicht auf außergewöhnliche Umstände zurückgeht. Insoweit hat der Gerichtshof daran erinnert, dass ein bei einem Flugzeug aufgetretenes technisches Problem nicht als außergewöhnlicher Umstand angesehen werden kann, es sei denn, das Problem geht auf Vorkommnisse zurück, die aufgrund ihrer Natur oder Ursache nicht Teil der normalen Ausübung der Tätigkeit des betroffenen Luftfahrtunternehmens sind und von ihm tatsächlich nicht zu beherrschen sind.

Wettbewerbsregeln

Auf ganz allgemeiner Ebene hat der Gerichtshof in der Rechtssache *X BV* (Urteil vom 11. Juni 2009, C-429/07) entschieden, dass die Kommission dem Gericht eines Mitgliedstaats in einem Verfahren, in dem es um die steuerliche Abzugsfähigkeit einer von ihr wegen Verstoßes gegen die Art. 81 EG oder 82 EG verhängten Geldbuße ging, von sich aus eine schriftliche Stellungnahme übermitteln kann. Nach Art. 15 („Zusammenarbeit mit Gerichten der Mitgliedstaaten“) der Verordnung Nr. 1/2003 zur Durchführung der in den Art. 81 und 82 des Vertrags niedergelegten Wettbewerbs-

¹³ Verordnung (EG) Nr. 261/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Februar 2004 über eine gemeinsame Regelung für Ausgleichs- und Unterstützungsleistungen für Fluggäste im Fall der Nichtbeförderung und bei Annullierung oder großer Verspätung von Flügen und zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr. 295/91 (ABl. L 46, S. 1).

regeln¹⁴ kann sich die Kommission unter bestimmten Umständen an Verfahren beteiligen, die vor den nationalen Gerichten anhängig sind. Der Gerichtshof hat erläutert, dass die Befugnis der Kommission, von sich aus den Gerichten der Mitgliedstaaten schriftliche Stellungnahmen zu übermitteln, allein unter dem Vorbehalt steht, dass die kohärente Anwendung der Art. 81 EG und 82 EG dies erfordert. Diese Voraussetzung kann auch dann erfüllt sein, wenn das betreffende Verfahren nicht die Anwendung der Art. 81 EG und 82 EG betrifft. Da zwischen den Geldbußen und der Anwendung der Art. 81 EG und 82 EG ein innerer Zusammenhang besteht, ist die Wirksamkeit der Sanktionen, die von den nationalen oder den gemeinschaftlichen Wettbewerbsbehörden auf der Grundlage von Art. 83 Abs. 2 Buchst. a EG verhängt werden, eine Voraussetzung für die kohärente Anwendung der Art. 81 EG und 82 EG. Daraus folgt, dass in einem Verfahren, in dem es darum geht, ob eine Geldbuße insgesamt oder teilweise von dem steuerbaren Gewinn abgezogen werden kann, die vom Gericht eines Mitgliedstaats zu treffende Entscheidung die Wirksamkeit dieser Sanktionen wegen wettbewerbswidriger Praktiken beeinträchtigen und dadurch die kohärente Anwendung der Art. 81 EG und 82 EG gefährden kann. Der Gerichtshof hat daher entschieden, dass die Kommission in einem solchen Fall nach Art. 15 der Verordnung Nr. 1/2003 befugt ist, dem einzelstaatlichen Gericht von sich aus eine schriftliche Stellungnahme zu übermitteln.

Im Kartellbereich boten die Rechtssachen *GlaxoSmithKline/Kommission* (Urteil vom 6. Oktober 2009, C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P, C-519/06 P) dem Gerichtshof Gelegenheit, sich zur Vereinbarkeit von Vereinbarungen zur Begrenzung des Parallelhandels mit Arzneimitteln mit Art. 81 EG¹⁵ zu äußern. Der Gerichtshof hat entschieden, dass Vereinbarungen, mit denen der Parallelhandel begrenzt oder verboten werden soll, grundsätzlich eine Verhinderung des Wettbewerbs bezwecken. Dieser Grundsatz gilt im Arzneimittelsektor. Die Feststellung, dass mit einer Vereinbarung ein wettbewerbswidriger Zweck verfolgt wird, setzt nicht voraus, dass den Endverbrauchern aus dieser Vereinbarung Nachteile erwachsen. Der Gerichtshof hat daran erinnert, dass eine Vereinbarung, um nach Art. 81 Abs. 3 EG freigestellt zu werden, zur Verbesserung der Warenerzeugung oder -verteilung oder zur Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts beitragen muss. Dieser Beitrag kann nicht schon in jedem Vorteil gesehen werden, der sich aus der Vereinbarung für die Tätigkeit der an ihr beteiligten Unternehmen ergibt, sondern nur in spürbaren objektiven Vorteilen, die geeignet sind, die mit der Vereinbarung verbundenen Nachteile für den Wettbewerb auszugleichen. Die Kommission kann daher eine zukunftsorientierte Analyse vornehmen. Für die Annahme, dass die Vereinbarung einen spürbaren objektiven Vorteil mit sich bringt, genügt es, dass die Kommission zu der Überzeugung gelangt, dass der Eintritt dieses Vorteils hinreichend wahrscheinlich ist. Der Gerichtshof hat auch darauf hingewiesen, dass eine Vereinbarung, um entscheiden zu können, ob sie zur Verbesserung der Erzeugung oder Verteilung der in Rede stehenden Waren oder zur Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts beiträgt und spürbare objektive Vorteile mit sich bringt, anhand der mit dem Antrag auf Freistellung nach Art. 81 Abs. 3 EG vorgelegten Sachargumente und Beweise zu prüfen ist. Dabei kann eine Berücksichtigung der Merkmale und etwaigen Besonderheiten der von der Vereinbarung betroffenen Branche erforderlich sein, wenn diese Merkmale und Besonderheiten für das Ergebnis der Prüfung entscheidend sind. Eine solche Berücksichtigung führt nicht zu einer Beweislastumkehr, sondern gewährleistet nur, dass die Prüfung des Freistellungsantrags im Licht der vom Antragsteller vorgelegten Sachargumente und Beweise erfolgt.

In der Rechtssache *Archer Daniels Midland/Kommission* (Urteil vom 9. Juli 2009, C-511/06 P), in der es um eine rechtswidrige Absprache in der Zitronensäurebranche ging, hat sich der Gerichtshof

¹⁴ Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates vom 16. Dezember 2002 (ABl. 2003, L 1, S. 1).

¹⁵ Zur Prüfung von einseitigen Maßnahmen zur Begrenzung des Parallelhandels mit Arzneimitteln anhand von Art. 82 EG vgl. Urteil vom 16. September 2008, *Sot. Lélos kai Sia* (C-468/06 bis C-478/06, Slg. 2008, I-7139).

mit der Frage beschäftigt, wie sich die Einstufung als Anführer eines Kartells auf die Verteidigungsrechte auswirkt. Eine solche Einstufung hat nämlich erhebliche Auswirkungen auf die Höhe der gegen ein Unternehmen festzusetzenden Geldbuße. Es handelt sich zum einen um einen erschwerenden Umstand und zum anderen um einen Umstand, der bei einer Zusammenarbeit des Unternehmens unmittelbar den Ausschluss einer wesentlich niedrigeren Festsetzung der Geldbuße zur Folge hat. Der Gerichtshof hat entschieden, dass die Kommission in der Mitteilung der Beschwerdepunkte zwar weder anzugeben braucht, in welcher Art und Weise sie die tatsächlichen Gesichtspunkte bei der Bemessung der Bußgeldhöhe berücksichtigen will, noch, ob sie auf der Grundlage dieser Tatsachen beabsichtigt, ein Unternehmen als Kartellführer einzustufen, dass sie aber zumindest diese tatsächlichen Gesichtspunkte anführen muss. Handelt es sich bei den Unterlagen und Beweisen für die Tatsachen, auf die die Einstufung als Kartellführer gestützt wird, um Zeugenaussagen von Personen, die in dem Zuwiderhandlungsverfahren belangt werden und somit einen subjektiven Aspekt aufweisen, ermöglicht es der Umstand, dass diese Unterlagen der Mitteilung der Beschwerdepunkte beigefügt waren, ohne dass diese Tatsachen im Text der Mitteilung selbst ausdrücklich erwähnt werden, dem Unternehmen weder, zu beurteilen, als wie glaubhaft die Kommission die einzelnen Angaben ansieht, noch, sie zu bestreiten und damit ihre Rechte sachgerecht geltend zu machen. Damit verletzt die Kommission die Verteidigungsrechte des betroffenen Unternehmens. Sie kann sich daher nicht auf diese Angaben stützen, um das Unternehmen als Kartellführer einzustufen. Da die Mitteilung der Beschwerdepunkte keine anderen Beweise enthält, auf die sich diese Einstufung stützen lässt, kann die Kommission außerdem bei einer Zusammenarbeit des Unternehmens nicht ohne Weiteres eine wesentlich niedrigere Festsetzung der Geldbuße ausschließen. In dieser Rechtssache hat der Gerichtshof ferner bestätigt, dass die Beendigung der Zuwiderhandlung nach dem ersten Eingreifen der Kommission nicht automatisch zu einer Verringerung der Geldbuße führt. Er hat auch daran erinnert, dass die konkrete Auswirkung der Zuwiderhandlung auf den Markt einer von mehreren Faktoren ist, der bei der Beurteilung der Schwere der begangenen Zuwiderhandlung zu berücksichtigen ist.

Mit seinem Urteil vom 24. September 2009, *Erste Bank der österreichischen Sparkassen/Kommission* (C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P, C-137/07 P), das auf die Rechtsmittel gegen das „*Lombard-Club*“-Urteil erging, hat der Gerichtshof entschieden, dass eine Beeinträchtigung des Handels zwischen Mitgliedstaaten nicht schon deshalb ausgeschlossen werden kann, weil ein Kartell nur die Vermarktung von Produkten in einem einzigen Mitgliedstaat bezweckt. Da ein solches Kartell schon seinem Wesen nach die Wirkung hat, die Abschottung der Märkte auf nationaler Ebene zu verfestigen, indem es die vom EG-Vertrag gewollte wirtschaftliche Verflechtung behindert, besteht eine starke Vermutung für eine Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten, die nur dann entfällt, wenn sich bei Untersuchung der Merkmale und des wirtschaftlichen Gesamtzusammenhangs der Vereinbarung das Gegenteil herausstellt.

Ferner hat der Gerichtshof entschieden, dass die Kommission bei einer Zuwiderhandlung einer Tochtergesellschaft nicht verpflichtet ist, vorrangig zu prüfen, ob die Voraussetzungen dafür erfüllt sind, die Zuwiderhandlung der Muttergesellschaft zuzurechnen. Die Kommission hat nämlich die Wahl, die Sanktion entweder der an der Zuwiderhandlung beteiligten Tochtergesellschaft oder der diese im entsprechenden Zeitraum kontrollierenden Muttergesellschaft aufzuerlegen.

Zur Festsetzung der Höhe der Geldbußen hat der Gerichtshof zunächst ausgeführt, dass eine horizontale Preisabsprache in einem so bedeutenden Sektor wie dem Bankensektor grundsätzlich unabhängig von ihrem Kontext als besonders schwere Zuwiderhandlung zu qualifizieren sei. Sodann hat sich das Gericht bei der Beurteilung der Schwere der Zuwiderhandlung entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen nicht nur auf die Umsetzung des Kartells gestützt, sondern seine konkreten Auswirkungen auf den Markt festgestellt. Dass die Kommission bei der Festsetzung der Höhe der Geldbußen die Marktanteile der einzelnen Mitglieder einer Bankengruppe berücksichtigt hat,

um die Gesellschaften, die die Rolle der Spitzeninstitute in einer Gruppe übernehmen, in verschiedene Kategorien einzuteilen, bedeutet nicht, dass den Spitzeninstituten das widerrechtliche Verhalten dieser Gesellschaften zugerechnet wird. Es handelt sich dabei um ein Vorgehen, mit dem sichergestellt werden soll, dass sich die Schwere der eigenen Zuwiderhandlung der Spitzeninstitute in der Höhe der gegen sie verhängten Geldbußen angemessen widerspiegelt. Der Gerichtshof hat schließlich darauf hingewiesen, dass es, was den Umfang der Herabsetzung der Geldbuße angeht, nicht seine Sache ist, die Beurteilung des Gerichts, das in Ausübung seiner unbeschränkten Nachprüfungsbefugnis entscheidet, durch seine eigene Beurteilung zu ersetzen.

Auf dem Gebiet des Missbrauchs einer beherrschenden Stellung hat der Gerichtshof zwei bedeutende Urteile erlassen.

Auf das Rechtsmittel von France Télécom gegen das Urteil des Gerichts vom 30. Januar 2007 (T-340/03, *France Télécom/Kommission*, Slg. 2007, II-107) hat der Gerichtshof (Urteil vom 2. April 2009, C-202/07 P) dieses Urteil bestätigt. Das Gericht hatte die Klage gegen die Entscheidung der Kommission abgewiesen, mit der gegen France Télécom wegen Missbrauchs einer beherrschenden Stellung auf dem französischen Markt für Breitband-Internetzugänge für Privatkunden eine Geldbuße von 10,35 Millionen Euro verhängt worden war. Auf das Vorbringen des Unternehmens, das Gericht habe gegen Art. 82 EG verstoßen, als es festgestellt habe, dass der Nachweis eines möglichen Ausgleichs der von ihm infolge der Anwendung seiner Preispolitik erlittenen Verluste nicht notwendig sei, hat der Gerichtshof entgegnet, dass diese Möglichkeit keine notwendige Voraussetzung für die Feststellung der Missbräuchlichkeit einer solchen Preispolitik ist. Sie stellt lediglich einen für die Beurteilung der Missbräuchlichkeit der fraglichen Praxis relevanten Umstand dar, da sie z. B. dazu beitragen kann, im Fall der Anwendung von Preisen unter den durchschnittlichen variablen Kosten andere wirtschaftliche Begründungen als die Verdrängung eines Mitbewerbers auszuschließen oder im Fall der Anwendung von Preisen, die unter den durchschnittlichen Gesamtkosten, aber über den durchschnittlichen variablen Kosten liegen, die Existenz eines Plans zur Verdrängung eines Mitbewerbers zu belegen. Im Übrigen, so der Gerichtshof, reicht das Fehlen jeder Verlustausgleichsmöglichkeit nicht aus, um auszuschließen, dass es dem fraglichen Unternehmen gelingt, seine beherrschende Stellung infolge insbesondere des Austritts eines oder mehrerer Mitbewerber aus dem Markt zu verstärken, so dass das Maß des auf dem Markt herrschenden Wettbewerbs, der gerade durch die Anwesenheit des fraglichen Unternehmens bereits geschwächt ist, weiter verringert wird, und dass die Verbraucher aufgrund der Begrenzung ihrer Wahlmöglichkeiten geschädigt werden.

In der Rechtssache *Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland/Kommission* (Urteil vom 16. Juli 2009, C-385/07 P) hat der Gerichtshof zunächst daran erinnert, dass die Angemessenheit der Entscheidungsfrist anhand der Umstände jeder einzelnen Rechtssache, etwa der Komplexität des Rechtsstreits und des Verhaltens der Parteien, zu beurteilen ist, und dann ausgeführt, dass bei einem Rechtsstreit über eine Zuwiderhandlung gegen die Wettbewerbsregeln das grundlegende Gebot der für die Wirtschaftsteilnehmer unerlässlichen Rechtssicherheit und das Ziel, zu gewährleisten, dass der Wettbewerb im Binnenmarkt nicht verfälscht wird, nicht nur für den Rechtsmittelführer und seine Konkurrenten, sondern wegen der großen Zahl betroffener Personen und der berührten finanziellen Interessen auch für Dritte von erheblichem Interesse sind. Bei einem Rechtsstreit über den Missbrauch einer beherrschenden Stellung eines Unternehmens, das ein Entgelt für die extrem verbreitete Nutzung seines Zeichens verlangt, missachtet ein Verfahren vor dem Gericht, das ungefähr 5 Jahre und 10 Monate gedauert hat, in Anbetracht der möglichen Auswirkungen des Ergebnisses dieses Rechtsstreits insoweit, als es sich nicht durch die Umstände der Rechtssache erklären lässt, ob es sich nun um die Komplexität des Rechtsstreits, das Verhalten der Beteiligten, durch von den Beteiligten veranlasste Zwischenstreitigkeiten oder durch prozessleitende Maßnahmen oder eine Beweisaufnahme des Gerichts handelt, die mit der Wahrung einer

angemessenen Entscheidungsfrist verbundenen Erfordernisse. Der Gerichtshof hat allerdings festgestellt, dass die Nichteinhaltung einer angemessenen Entscheidungsfrist durch das Gericht zwar einen Verfahrensfehler darstellt, Art. 61 Abs. 1 der Satzung des Gerichtshofs jedoch in einer sachdienlichen Weise auszulegen und anzuwenden ist. Da es aber keine Anhaltspunkte gibt, aus denen hervorginge, dass die Nichteinhaltung einer angemessenen Entscheidungsfrist Auswirkungen auf den Ausgang des Rechtsstreits gehabt haben kann, würde die Aufhebung des angefochtenen Urteils dem vom Gericht begangenen Verstoß gegen den Grundsatz des effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes nicht abhelfen. Zudem kann der Rechtsmittelführerin angesichts der Notwendigkeit, die Beachtung des gemeinschaftlichen Wettbewerbsrechts durchzusetzen, nicht aus dem bloßen Grund der Nichteinhaltung einer angemessenen Entscheidungsfrist erlaubt werden, das Vorliegen einer Zuwiderhandlung in Frage zu stellen, obwohl sämtliche Rechtsmittelgründe, die sie gegen die Feststellungen des Gerichts zu dieser Zuwiderhandlung und dem entsprechenden Verwaltungsverfahren vorgebracht hat, als unbegründet zurückgewiesen worden sind. Wohl aber kann die Nichteinhaltung einer angemessenen Entscheidungsfrist durch das Gericht zu einer Schadensersatzklage gegen die Gemeinschaft im Rahmen der Art. 235 EG und 288 Abs. 2 EG führen.

Auch auf dem Gebiet der staatlichen Beihilfen sind etliche erwähnenswerte Urteile ergangen. In der Rechtssache *3F/Kommission* (Urteil vom 9. Juli 2009, C-319/07 P) hatte der Gerichtshof im Rechtsmittelverfahren Gelegenheit, seine Rechtsprechung zu Nichtigkeitsklagen auf diesem Gebiet zu präzisieren, bei denen nicht der Beihilfeempfänger, sondern ein Dritter klagt. Im Ausgangsverfahren ging es um den Antrag der Hauptgewerkschaft der dänischen Arbeitnehmer auf Nichtigerklärung einer Entscheidung der Kommission, mit der diese eine Beihilfe für mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar erklärt hatte, ohne das förmliche Prüfverfahren nach Art. 88 Abs. 2 EG zu eröffnen. Mit dieser Beihilfe in Form einer Einkommensteuerbefreiung für Seeleute auf den im dänischen internationalen Schiffsregister eingetragenen Schiffen sollen Schiffe, die unter eine Billigflagge umgefloggt werden könnten, unter dänischer Flagge gehalten werden. Das Gericht hatte die Klage der Gewerkschaft abgewiesen, weil weder die Klägerin noch ihre Mitglieder von der angefochtenen Entscheidung individuell betroffen seien.

In seinem Urteil hat der Gerichtshof zunächst darauf hingewiesen, dass eine Klage gegen eine Entscheidung, das förmliche Prüfverfahren nicht zu eröffnen, zulässig ist, wenn dem Kläger die Eigenschaft als Beteiligter im Sinne von Art. 88 Abs. 2 EG zukommt, der mit seiner Klage seine Verfahrensinteressen wahren will. Demnach ist nicht ausgeschlossen, dass eine Gewerkschaft als Beteiligte im Sinne von Art. 88 Abs. 2 EG betrachtet werden kann, wenn sie dartun kann, dass sie selbst oder ihre Mitglieder durch die Gewährung einer Beihilfe eventuell in ihren Interessen verletzt sind.

In diesem Zusammenhang, so der Gerichtshof, lautet die Frage, ob die Wettbewerbsposition der Rechtsmittelführerin auf dem Markt durch die Gewährung der Beihilfe beeinträchtigt wurde. Aus dem Umstand, dass ein Vertrag zwischen Gewerkschaften und Arbeitgebern wegen seiner Art, seines Gegenstands und der mit ihm verfolgten Ziele der Sozialpolitik vom Anwendungsbereich von Art. 81 Abs. 1 EG ausgenommen werden könnte, kann jedoch nicht abgeleitet werden, dass die Tarifverhandlungen oder die daran beteiligten Parteien auch gänzlich und automatisch von den Bestimmungen des Vertrags im Bereich der staatlichen Beihilfen ausgenommen sind oder dass eine Nichtigkeitsklage, die diese Parteien möglicherweise erheben könnten, wegen ihrer Beteiligung an diesen Verhandlungen fast automatisch als unzulässig anzusehen wäre. Denn es kann die insbesondere in den Art. 136 Abs. 1 EG und 138 Abs. 1 EG genannten Ziele der Sozialpolitik gefährden, von vornherein die Möglichkeit auszuschließen, dass eine Gewerkschaft ihre Beteiligungseigenschaft im Sinne von Art. 88 Abs. 2 EG dartut, indem sie sich auf ihre Rolle bei den Tarifverhandlungen und auf die Auswirkungen nationaler steuerlicher Maßnahmen, die die Kommission als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar betrachtet, auf diese Rolle beruft.

Da nicht ausgeschlossen werden kann, dass Organisationen, die die Arbeitnehmer von beihilfebegünstigten Unternehmen vertreten, als Beteiligte im Sinne von Art. 88 Abs. 2 EG der Kommission ihre Stellungnahme zu sozialen Erwägungen vorlegen könnten, die gegebenenfalls von dieser berücksichtigt werden können, muss der Gemeinschaftsrichter im vorliegenden Fall, um zu entscheiden, ob die auf die Leitlinien der Gemeinschaft für staatliche Beihilfen im Seeverkehr gestützten Argumente der Rechtsmittelführerin hinreichen, um ihre Eigenschaft als Beteiligte im Sinne von Art. 88 Abs. 2 EG festzustellen, die durch die fragliche Maßnahme entstandenen sozialen Fragen im Licht dieser Gemeinschaftsleitlinien prüfen, denn diese enthalten die rechtlichen Voraussetzungen für die Beurteilung der Vereinbarkeit der streitigen staatlichen Beihilfe.

Mit einem Rechtsmittel gegen ein Urteil des Gerichts befasst, mit dem eine Entscheidung der Kommission wegen eines Begründungsmangels für nichtig erklärt worden war, hat der Gerichtshof in der Rechtssache *Kommission/Italien und Wam* (Urteil vom 30. April 2009, C-494/06 P) entschieden, dass das Gericht zu Recht die Auffassung vertreten hatte, dass im konkreten Fall eine allgemeine Begründung, die auf einen Hinweis auf die Grundsätze des Urteils *Tubemeuse* (C-142/87, Slg. 1990, I-959) gestützt war, für sich allein nicht den Anforderungen des Art. 253 EG genügte. Da es sich, so der Gerichtshof, um Beihilfen handelt, die über zinsvergünstigte Darlehen Kosten für die Marktdurchdringung in Drittstaaten finanzieren sollen und deren Subventionsäquivalent relativ gering ist, sind ihre Auswirkungen auf den Handel und den innergemeinschaftlichen Wettbewerb schwieriger wahrnehmbar, was es erforderlich macht, dass die Kommission ihre Entscheidung eingehender begründet. Daher kann die Tatsache allein, dass das begünstigte Unternehmen dadurch am innergemeinschaftlichen Handel teilnimmt, dass es einen bedeutenden Teil seiner Produktion innerhalb der Union ausführt, bei solchen Beihilfen nicht als Nachweis für diese Auswirkungen genügen.

In der Rechtssache *UTECA* (Urteil vom 5. März 2009, C-222/07) hat der Gerichtshof entschieden, dass Art. 87 EG dahin auszulegen ist, dass die Maßnahme eines Mitgliedstaats, mit der Fernsehveranstalter verpflichtet werden, 5 % ihrer Betriebseinnahmen auf die Vorfinanzierung europäischer Spiel- und Fernsehfilme und davon wiederum 60 % auf Werke, deren Originalsprache eine der Amtssprachen dieses Mitgliedstaats ist, zu verwenden, keine staatliche Beihilfe zugunsten der Filmindustrie dieses Mitgliedstaats darstellt. Der Gerichtshof hat insoweit erläutert, dass der Vorteil, der mit dieser Maßnahme der Filmindustrie des betreffenden Mitgliedstaats gewährt wird, kein Vorteil ist, der unmittelbar vom Staat oder über eine von ihm benannte oder errichtete öffentliche oder private Einrichtung gewährt wird. Er resultiert aus einer allgemeinen Regelung, mit der den Fernsehveranstaltern, ob öffentlich-rechtlich oder privat, auferlegt wird, einen Teil ihrer Betriebseinnahmen auf die Vorfinanzierung von Spiel- oder Fernsehfilmen zu verwenden. Außerdem, so der Gerichtshof, ist im vorliegenden Fall nicht ersichtlich, dass etwa der betreffende Vorteil von der Kontrolle der öffentlichen Stellen über solche Fernsehveranstalter oder diesen von den genannten Stellen erteilten Anweisungen abhängt.

Steuerrecht

Auf diesem Gebiet ist die Rechtssache *TNT Post UK* (Urteil vom 23. April 2009, C-357/07) anzuführen, in der der Gerichtshof im Bereich der Mehrwertsteuer den Geltungsbereich der Steuerbefreiung für die von „öffentlichen Posteinrichtungen“ ausgeführten Dienstleistungen nach Art. 13 Teil A Abs. 1 Buchst. a der Sechsten Richtlinie 77/388/EWG¹⁶ erläutert hat. Im Ausgangsrechtsstreit bestritt

¹⁶ Richtlinie 77/388/EWG des Rates vom 17. Mai 1977 zur Harmonisierung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Umsatzsteuern – Gemeinsames Mehrwertsteuersystem: einheitliche steuerpflichtige Bemessungsgrundlage (ABl. L 145, S. 1).

TNT Post, die „vorgelagerte Dienstleistungen“ für der Mehrwertsteuer unterliegende Geschäftspost anbietet, die Rechtmäßigkeit der Steuerbefreiung für die von Royal Mail angebotenen Postdienstleistungen. An der Stellung von Royal Mail, die der einzige Anbieter des Universalpostdienstes im Vereinigten Königreich ist, und an ihren Verpflichtungen hat sich im Zuge der Liberalisierung des dortigen Postmarkts im Jahr 2006 nichts geändert. Auf ein Vorabentscheidungsersuchen hin hat der Gerichtshof entschieden, dass der Begriff „öffentliche Posteinrichtungen“ in Art. 13 Teil A Abs. 1 Buchst. a für öffentliche oder private Betreiber gilt, die sich verpflichten, in einem Mitgliedstaat den gesamten Universalpostdienst, wie er in Art. 3 der Richtlinie 97/67/EG¹⁷ geregelt ist, oder einen Teil dessen zu gewährleisten. Insoweit ist die in Art. 13 Teil A Abs. 1 Buchst. a vorgesehene Steuerbefreiung trotz der Liberalisierung des Postsektors in der gleichen Form beibehalten worden. Der Gerichtshof hat außerdem klargestellt, dass diese Befreiung für Dienstleistungen und die dazugehörigen Lieferungen von Gegenständen mit Ausnahme der Personenbeförderung und des Fernmeldewesens gilt, die die öffentlichen Posteinrichtungen als solche ausführen, nämlich in ihrer Eigenschaft als Betreiber, der sich verpflichtet, in einem Mitgliedstaat den gesamten Universalpostdienst oder einen Teil davon zu gewährleisten. Sie gilt nicht für Dienstleistungen und die dazugehörigen Lieferungen von Gegenständen, deren Bedingungen individuell ausgehandelt worden sind.

Rechtsangleichung und einheitliche Rechtsvorschriften

Auf diesem Gebiet, auf dem erneut zahlreiche Urteile ergangen sind, ist zunächst auf zwei Urteile zum Vergaberecht hinzuweisen.

In der Rechtssache *Sea* (Urteil vom 10. September 2009, C-573/07) zur Vergabe eines Auftrags über die Dienstleistung der Sammlung, Beförderung und Beseitigung städtischer Abfälle hat der Gerichtshof daran erinnert, dass die Art. 43 EG und 49 EG, der Grundsatz der Gleichbehandlung, das Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit und die daraus folgende Transparenzpflicht der freihändigen Vergabe eines öffentlichen Dienstleistungsauftrags an eine vollständig in öffentlichem Eigentum stehende Aktiengesellschaft nicht entgegenstehen, wenn die öffentliche Körperschaft, die der öffentliche Auftraggeber ist, über diese Gesellschaft eine Kontrolle wie über ihre eigenen Dienststellen ausübt und die Gesellschaft ihre Tätigkeit im Wesentlichen für die öffentliche Körperschaft oder die öffentlichen Körperschaften, die ihre Anteile innehat bzw. innehaben, verrichtet.

Vorbehaltlich der Prüfung der Frage durch das vorliegende Gericht, ob die betreffenden Satzungsbestimmungen greifen, ist folglich davon auszugehen, dass die Aktionärskörperschaften mit der Kontrolle, die sie über die genannte Gesellschaft ausüben, eine Kontrolle wie über ihre eigenen Dienststellen ausüben, wenn erstens die Tätigkeit dieser Gesellschaft auf das Gebiet der Körperschaften begrenzt ist und im Wesentlichen für diese ausgeübt wird und zweitens diese Körperschaften durch die satzungsgemäßen Organe, die aus Vertretern dieser Körperschaften bestehen, sowohl auf die strategischen Ziele als auch auf die wichtigen Entscheidungen der Gesellschaft ausschlaggebenden Einfluss nehmen.

Der Gerichtshof hat auch darauf hingewiesen, dass zwar nicht ausgeschlossen werden kann, dass Anteile an einer Gesellschaft zu einem beliebigen Zeitpunkt an private Investoren veräußert werden. Es wäre jedoch mit dem Grundsatz der Rechtssicherheit nicht vereinbar, wenn zugelassen

¹⁷ Richtlinie 97/67/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Dezember 1997 über gemeinsame Vorschriften für die Entwicklung des Binnenmarktes der Postdienste der Gemeinschaft und die Verbesserung der Dienstqualität (ABl. 1998, L 15, S. 14) in der durch die Richtlinie 2002/39/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 10. Juni 2002 (ABl. L 176, S. 21) geänderten Fassung.

würde, dass die Beurteilung der Frage, ob es sich beim Grundkapital einer Gesellschaft, an die ein öffentlicher Auftrag vergeben wird, um öffentliches Kapital handelt, wegen dieser bloßen Möglichkeit auf unbestimmte Zeit in der Schwebe gehalten werden könnte. Die Möglichkeit einer Öffnung des Kapitals für private Investoren ist nur zu berücksichtigen, wenn zum Zeitpunkt der Vergabe des öffentlichen Auftrags bereits eine konkrete Aussicht auf eine baldige entsprechende Kapitalöffnung besteht.

In der Rechtssache *Kommission/Deutschland* (Urteil vom 9. Juni 2009, C-480/06), in der es um einen Vertrag über die Entsorgung von Abfällen in einer neuen Müllverbrennungsanlage ging, den vier Landkreise ohne Ausschreibungsverfahren mit der Stadtreinigung Hamburg geschlossen hatten, hat der Gerichtshof entschieden, dass ein Vertrag, der sowohl die Rechtsgrundlage als auch den Rechtsrahmen für die zukünftige Errichtung und den Betrieb einer Anlage bildet, die für die Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe – der thermischen Abfallverwertung – bestimmt ist, nicht in den Anwendungsbereich der Richtlinie 92/50/EWG¹⁸ fällt, da er ausschließlich zwischen öffentlichen Stellen ohne Beteiligung Privater geschlossen wurde und eine Vergabe eventuell erforderlicher Aufträge über den Bau und den Betrieb der Anlage weder vorsieht noch präjudiziert.

Eine öffentliche Stelle kann ihre im allgemeinen Interesse liegenden Aufgaben nämlich entweder mit ihren eigenen Mitteln oder in Zusammenarbeit mit anderen öffentlichen Stellen erfüllen, ohne gezwungen zu sein, sich an externe Einrichtungen zu wenden, die nicht zu ihren Dienststellen gehören. In diesem Zusammenhang schreibt zum einen das Gemeinschaftsrecht den öffentlichen Stellen für die gemeinsame Wahrnehmung ihrer öffentlichen Aufgaben keine spezielle Rechtsform vor. Zum anderen kann eine solche Zusammenarbeit öffentlicher Stellen das Hauptziel der Gemeinschaftsvorschriften über das öffentliche Auftragswesen – einen freien Dienstleistungsverkehr und die Eröffnung eines unverfälschten Wettbewerbs in allen Mitgliedstaaten – nicht in Frage stellen, solange die Umsetzung dieser Zusammenarbeit nur durch Überlegungen und Erfordernisse bestimmt wird, die mit der Verfolgung von im öffentlichen Interesse liegenden Zielen zusammenhängen, und der in der Richtlinie 92/50 genannte Grundsatz der Gleichbehandlung der Interessenten gewährleistet ist, so dass kein privates Unternehmen besser gestellt wird als seine Wettbewerber.

Sodann sind eine Reihe von Urteilen zu nennen, in denen der Gerichtshof die Gemeinschaftsvorschriften auszulegen hatte, mit denen Geschäftspraktiken im Sinne des Verbraucherschutzes geregelt werden.

In der Rechtssache *Messner* (Urteil vom 3. September 2009, C-489/07), die den Schutz der Verbraucher bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz betraf, hat sich der Gerichtshof mit der Frage beschäftigt, ob von einem Verbraucher, der nach Unterzeichnung eines solchen Vertrags von diesem zurückgetreten ist, Wertersatz verlangt werden kann. Er hat entschieden, dass Art. 6 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 der Richtlinie 97/7/EG¹⁹ dahin auszulegen sind, dass sie einer nationalen Regelung entgegenstehen, nach der der Verkäufer vom Verbraucher für die Nutzung einer durch Vertragsabschluss im Fernabsatz gekauften Ware in dem Fall, dass der Verbraucher sein Widerrufsrecht fristgerecht ausübt, generell Wertersatz für die Nutzung der Ware verlangen kann. Falls nämlich der Verbraucher einen solchen pauschalierten Wertersatz allein deshalb leisten müsste, weil er die Möglichkeit hatte, die durch Vertragsabschluss im Fernabsatz gekaufte Ware in der Zeit, in der er

¹⁸ Richtlinie 92/50/EWG des Rates vom 18. Juni 1992 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Dienstleistungsaufträge (ABl. L 209, S. 1).

¹⁹ Richtlinie 97/7/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 1997 über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz (ABl. L 144, S. 19).

sie im Besitz hatte, zu benutzen, könnte er sein Widerrufsrecht nur gegen Zahlung dieses Wertersatzes ausüben. Eine solche Folge liefe eindeutig dem Wortlaut und der Zielsetzung der Richtlinie 97/7 zuwider und nähme insbesondere dem Verbraucher die Möglichkeit, die ihm von der Richtlinie eingeräumte Bedenkzeit völlig frei und ohne jeden Druck zu nutzen. Außerdem würden die Wirksamkeit und die Effektivität des Rechts auf Widerruf beeinträchtigt, wenn dem Verbraucher auferlegt würde, allein deshalb Wertersatz zu zahlen, weil er die Ware geprüft und ausprobiert hat. Da das Widerrufsrecht gerade zum Ziel hat, dem Verbraucher diese Möglichkeit einzuräumen, kann deren Wahrnehmung nicht zur Folge haben, dass er dieses Recht nur gegen Zahlung eines Wertersatzes ausüben kann.

Diese Bestimmungen stehen jedoch nicht einer Verpflichtung des Verbrauchers entgegen, für die Benutzung der Ware Wertersatz zu leisten, wenn er diese auf eine mit den Grundsätzen des bürgerlichen Rechts wie denen von Treu und Glauben oder der ungerechtfertigten Bereicherung unvereinbare Art und Weise benutzt hat, sofern die Zielsetzung dieser Richtlinie und insbesondere die Wirksamkeit und die Effektivität des Rechts auf Widerruf nicht beeinträchtigt werden; dies zu beurteilen ist Sache des nationalen Gerichts.

In der Rechtssache *Pannon GSM* (Urteil vom 4. Juni 2009, C-243/08) hat der Gerichtshof daran erinnert, dass sich der den Verbrauchern durch die Richtlinie 93/13/EWG²⁰ gewährte Schutz auf alle Fälle erstreckt, in denen sich ein Verbraucher, der mit einem Gewerbetreibenden einen Vertrag geschlossen hat, der eine missbräuchliche Klausel enthält, nicht auf die Missbräuchlichkeit dieser Klausel beruft, weil er entweder seine Rechte nicht kennt oder durch die Kosten, die eine Klage vor Gericht verursachen würde, von der Geltendmachung seiner Rechte abgeschreckt wird. Die Aufgabe des nationalen Gerichts im Bereich des Verbraucherschutzes ist daher nicht auf die bloße Befugnis beschränkt, über die etwaige Missbräuchlichkeit einer Vertragsklausel zu entscheiden, sondern umfasst außerdem die Verpflichtung, diese Frage von Amts wegen zu prüfen, sobald es über die hierzu erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen verfügt, und zwar auch dann, wenn es seine eigene örtliche Zuständigkeit prüft. Ist es der Auffassung, dass eine solche Klausel missbräuchlich ist, so lässt es sie unangewendet, außer wenn der Verbraucher nach einem Hinweis dieses Gerichts die Missbräuchlichkeit und Unverbindlichkeit nicht geltend machen möchte.

Auch eine nationale Regelung, nach der eine missbräuchliche Vertragsklausel für den Verbraucher nur dann nicht verbindlich ist, wenn er sie vor dem nationalen Gericht erfolgreich angefochten hat, ist mit der Richtlinie nicht vereinbar. Eine solche Regelung nimmt nämlich dem nationalen Gericht die Möglichkeit, von Amts wegen die Missbräuchlichkeit einer Vertragsklausel zu prüfen.

Der Gerichtshof hat außerdem festgestellt, dass eine Klausel, die in einen Vertrag zwischen einem Verbraucher und einem Gewerbetreibenden aufgenommen worden ist, ohne im Einzelnen ausgehandelt worden zu sein, und die ausschließliche Zuständigkeit dem Gericht zuweist, in dessen Bezirk der Gewerbetreibende seinen Sitz hat, als missbräuchlich angesehen werden kann.

In diesem Sinne hat der Gerichtshof in der Rechtssache *Asturcom Telecomunicaciones* (Urteil vom 6. Oktober 2009, C-40/08) entschieden, dass ein nationales Gericht, bei dem ein Antrag auf Zwangsvollstreckung aus einem in Abwesenheit des Verbrauchers ergangenen rechtskräftigen Schiedsspruch anhängig ist, verpflichtet ist, die Missbräuchlichkeit der Schiedsklausel von Amts wegen zu prüfen, sobald es über die hierzu erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen verfügt, wenn es nach den Bestimmungen seines nationalen Verfahrensrechts eine solche Beurteilung

²⁰ Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 5. April 1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen (ABl. L 95, S. 29).

im Rahmen vergleichbarer Anträge nationaler Art vornehmen kann. Ist dies der Fall, so obliegt es diesem Gericht, alle Konsequenzen zu ziehen, die sich daraus nach nationalem Recht ergeben, um sich zu vergewissern, dass diese Klausel für den Verbraucher unverbindlich ist.

Der Gerichtshof hat in diesem Zusammenhang zum einen ausgeführt, dass Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 93/13 eine Bestimmung zwingenden Charakters ist, und zum anderen, dass Art. 6 in Anbetracht von Natur und Bedeutung des öffentlichen Interesses, auf dem der Schutz beruht, den diese Richtlinie für den Verbraucher sicherstellt, als eine Norm zu betrachten ist, die den nationalen Bestimmungen, die im nationalen Recht zwingend sind, gleichwertig ist.

In der Rechtssache *Aventis Pasteur* (Urteil vom 2. Dezember 2009, C-358/08) sah sich der Gerichtshof unter Bezugnahme auf das Urteil *O'Byrne*²¹ veranlasst, klarzustellen, dass Art. 11 der Richtlinie 85/374/EWG²² dahin auszulegen ist, dass er einer nationalen Regelung, die während eines gerichtlichen Verfahrens einen Beklagtenwechsel zulässt, entgegensteht, soweit sie so angewandt wird, dass ein Hersteller im Sinne von Art. 3 der Richtlinie nach Ablauf der in dieser Vorschrift vorgesehenen Frist als Beklagter in einem während dieser Frist gegen eine andere Person eingeleiteten gerichtlichen Verfahren in Anspruch genommen werden kann.

Jedoch ist Art. 11 einerseits so auszulegen, dass das nationale Gericht in Fällen, in denen es feststellt, dass tatsächlich der Hersteller des fraglichen Produkts bestimmt hat, dass es in den Verkehr gebracht wird, nicht durch diese Vorschrift daran gehindert ist, in dem Gerichtsverfahren, das innerhalb der in dieser Vorschrift genannten Frist gegen die hundertprozentige Tochtergesellschaft des Herstellers im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie eingeleitet worden ist, davon auszugehen, dass diese Tochtergesellschaft durch diesen Hersteller ersetzt werden kann.

Andererseits ist Art. 3 Abs. 3 der Richtlinie 85/374 so auszulegen, dass in den Fällen, in denen der durch ein als fehlerhaft angesehenes Produkt Geschädigte den Hersteller dieses Produkts bei verständiger Betrachtung nicht feststellen konnte, bevor er seine Ansprüche gegenüber seinem Lieferanten geltend machte, dieser Lieferant namentlich für die Zwecke des Art. 11 der Richtlinie als „Hersteller“ zu behandeln ist, wenn er dem Geschädigten nicht von sich aus und ohne Säumen den Hersteller oder seinen eigenen Lieferanten benannt hat, was das nationale Gericht unter Berücksichtigung der konkreten Umstände zu prüfen hat.

Was unlautere Geschäftspraktiken angeht, hatte der Gerichtshof in der Rechtssache *VTB-VAB* (Urteil vom 23. April 2009, C-261/07 und C-299/07) die Richtlinie 2005/29/EG²³ auszulegen. Er hat entschieden, dass diese Richtlinie einer nationalen Regelung entgegensteht, die von bestimmten Ausnahmen abgesehen Kopplungsangebote eines Verkäufers an einen Verbraucher ungeachtet der spezifischen Umstände des konkreten Falles – also generell und präventiv – verbietet.

Diese Regelung stellt nämlich ein grundsätzliches Verbot von Kopplungsangeboten auf, obwohl solche Praktiken in Anhang I der Richtlinie nicht erfasst sind, in dem die einzigen Geschäftsprakti-

²¹ Urteil vom 9. Februar 2006, C-127/04, Slg. 2006, I-1313.

²² Richtlinie 85/374/EWG des Rates vom 25. Juli 1985 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Haftung für fehlerhafte Produkte (ABl. L 210, S. 29).

²³ Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2005 über unlautere Geschäftspraktiken im binnenmarktinternen Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen und Verbrauchern und zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG des Rates, der Richtlinien 97/7/EG, 98/27/EG und 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates (ABl. L 149, S. 22).

ken, die unter allen Umständen und damit ohne eine Beurteilung des Einzelfalls verboten sind, erschöpfend aufgezählt sind.

Mit dieser Richtlinie werden die Regeln für unlautere Geschäftspraktiken auf Gemeinschaftsebene vollständig harmonisiert. Die Mitgliedstaaten dürfen daher keine strengeren als die in der Richtlinie festgelegten Maßnahmen erlassen, und zwar auch nicht, um ein höheres Verbraucherschutzniveau zu erreichen.

Eine nationale Regelung, die eine Vermutung der Rechtswidrigkeit von Kopplungsangeboten einführt, obwohl selbst das nationale Gesetz eine Reihe von Ausnahmen von diesem Verbot vorsieht, entspricht nicht den Anforderungen der Richtlinie.

Auf dem Gebiet der Rechte des geistigen Eigentums sind zwei Urteile kurz darzustellen.

Dabei handelt es sich erstens um die Rechtssache *FEIA* (Urteil vom 2. Juli 2009, C-32/08), in der der Gerichtshof entschieden hat, dass Art. 14 Abs. 3 der Verordnung (EG) Nr. 6/2002²⁴, wonach das Recht auf das Gemeinschaftsgeschmacksmuster dem Arbeitgeber zusteht, wenn ein Geschmacksmuster von einem Arbeitnehmer in Ausübung seiner Aufgaben oder nach den Weisungen seines Arbeitgebers entworfen wird und vertraglich nichts anderes vereinbart wurde bzw. die anwendbaren innerstaatlichen Rechtsvorschriften nichts anderes vorsehen, nicht für ein als Auftragsarbeit entworfenes Gemeinschaftsgeschmacksmuster gilt. Der Gemeinschaftsgesetzgeber wollte nämlich mit der Sonderregelung des Art. 14 Abs. 3 der Verordnung auf eine bestimmte Art von Vertragsverhältnis, nämlich das Arbeitsverhältnis, abstellen, was die Anwendbarkeit dieser Bestimmung auf andere Vertragsverhältnisse wie dasjenige, in dessen Rahmen ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster als Auftragsarbeit entworfen wird, ausschließt.

Bei als Auftragsarbeit entworfenen nicht eingetragenen Gemeinschaftsgeschmacksmustern, die nach dem nationalen Recht nicht den im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses hergestellten gleichgestellt werden, ist Art. 14 Abs. 1 der Verordnung Nr. 6/2002 dahin auszulegen, dass das Recht auf das Gemeinschaftsgeschmacksmuster dem Entwerfer zusteht, sofern es nicht vertraglich auf einen Rechtsnachfolger übertragen wurde. Denn die Möglichkeit der vertraglichen Übertragung des Rechts auf das Gemeinschaftsgeschmacksmuster vom Entwerfer auf seinen Rechtsnachfolger im Sinne des Art. 14 Abs. 1 dieser Verordnung ergibt sich zum einen aus dem Wortlaut dieser Bestimmung und steht zum anderen mit den von der Verordnung verfolgten Zielen in Einklang. Insoweit kann die Anpassung des Schutzes der Gemeinschaftsgeschmacksmuster an die Bedürfnisse aller Wirtschaftszweige der Gemeinschaft durch die Möglichkeit einer vertraglichen Übertragung des Rechts auf das Gemeinschaftsgeschmacksmuster zum wesentlichen Ziel der wirksamen Durchsetzung der Rechte aus einem Gemeinschaftsgeschmacksmuster in der gesamten Gemeinschaft beitragen. Außerdem fördert ein verbesserter Schutz für gewerbliche Geschmacksmuster nicht nur den Beitrag einzelner Entwerfer zu der herausragenden Gesamtleistung der Gemeinschaft auf diesem Gebiet, sondern ermutigt auch zur Innovation und zur Entwicklung neuer Erzeugnisse sowie zu Investitionen für ihre Herstellung. Dem nationalen Gericht obliegt es jedoch, den Inhalt eines solchen Vertrags zu prüfen und dabei festzustellen, ob im konkreten Fall das Recht auf das nicht eingetragene Gemeinschaftsgeschmacksmuster tatsächlich vom Entwerfer auf den Rechtsnachfolger übertragen wurde, in dem es im Rahmen dieser Prüfung das Vertragsrecht anwendet, um zu bestimmen, wem das Recht auf das nicht eingetragene Gemeinschaftsgeschmacksmuster nach Art. 14 Abs. 1 der Verordnung zusteht.

²⁴ Verordnung (EG) Nr. 6/2002 des Rates vom 12. Dezember 2001 über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster (ABl. 2002, L 3, S. 1).

Zweitens hat der Gerichtshof in der Rechtssache *Sony Music Entertainment* (Urteil vom 20. Januar 2009, C-240/07) entschieden, dass die Schutzfrist, die die Richtlinie 2006/116/EG²⁵ für das Urheberrecht und bestimmte verwandte Schutzrechte, im vorliegenden Fall Rechte zur Vervielfältigung von Tonträgern, vorsieht, gemäß Art. 10 Abs. 2 dieser Richtlinie auch dann Anwendung findet, wenn der betreffende Gegenstand in dem Mitgliedstaat, in dem Schutz beansprucht wird, zu keiner Zeit geschützt war. Aus dem Wortlaut dieser Vorschrift ergibt sich nämlich, dass die erste der darin vorgesehenen, alternativ aufgestellten Voraussetzungen das vorherige Bestehen eines Schutzes des betreffenden Gegenstands in zumindest einem Mitgliedstaat betrifft. Nach dieser Vorschrift wird nicht verlangt, dass es sich bei diesem Mitgliedstaat um denjenigen handelt, in dem der von der Richtlinie vorgesehene Schutz beansprucht wird. Da mit dieser Richtlinie die Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten im Hinblick auf das reibungslose Funktionieren des Binnenmarkts harmonisiert werden sollen, damit in der gesamten Gemeinschaft dieselbe Schutzdauer gilt, stünde eine Auslegung von Art. 10 Abs. 2 der Richtlinie 2006/116, wonach diese Voraussetzung nur dann erfüllt wäre, wenn nach den innerstaatlichen Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dem der in der Richtlinie vorgesehene Schutz beansprucht wird, vorher ein Schutz bestanden hätte, auch wenn ein solcher vorheriger Schutz in einem anderen Mitgliedstaat gewährt worden wäre, außerdem weder mit dem Wortlaut der in Rede stehenden Vorschrift noch mit dem Zweck dieser Richtlinie in Einklang.

Art. 10 Abs. 2 der Richtlinie 2006/116 ist, so der Gerichtshof, ferner dahin auszulegen, dass die in dieser Richtlinie vorgesehenen Schutzfristen Anwendung finden, wenn das betreffende Werk als solches oder der betreffende Gegenstand als solcher am 1. Juli 1995 in zumindest einem Mitgliedstaat gemäß den nationalen Bestimmungen dieses Mitgliedstaats über das Urheberrecht oder verwandte Schutzrechte geschützt war und der Inhaber solcher Schutzrechte an diesem Werk oder Gegenstand, der Drittstaatsangehöriger ist, zu diesem Zeitpunkt den in diesen nationalen Bestimmungen vorgesehenen Schutz genoss. Die Frage, ob im Kontext dieser Vorschrift ein Inhaber von dem Urheberrecht verwandten Rechten an einem Werk oder Gegenstand, der Drittstaatsangehöriger ist, am 1. Juli 1995 in zumindest einem Mitgliedstaat geschützt war, ist nämlich im Licht der nationalen Bestimmungen dieses Mitgliedstaats zu beurteilen, und nicht im Licht der nationalen Bestimmungen des Mitgliedstaats, in dem der in der Richtlinie vorgesehene Schutz beansprucht wird. Dieses Ergebnis wird im Übrigen durch das Ziel der Harmonisierung und insbesondere durch das Ziel gestützt, für die Berechnung der Schutzdauer für dem Urheberrecht verwandte Schutzrechte in der gesamten Gemeinschaft ein und denselben für den Beginn der Schutzdauer maßgeblichen Zeitpunkt sowie dieselben Schutzfristen für diese Rechte vorzusehen. Daraus folgt, dass es für die Anwendung von Art. 10 Abs. 2 der Richtlinie nicht darauf ankommt, ob im Fall von Werken oder Gegenständen, die am 1. Juli 1995 in zumindest einem Mitgliedstaat nach den nationalen Bestimmungen dieses Mitgliedstaats geschützt waren, der Inhaber dieses Schutzrechts Drittstaatsangehöriger ist und in dem Mitgliedstaat, in dem die von der Richtlinie 2006/116 vorgesehene Schutzfrist beansprucht wird, nach dem nationalen Recht dieses Mitgliedstaats über keinen Schutz verfügt. Entscheidend ist nämlich, ob das betreffende Werk oder der betreffende Gegenstand am 1. Juli 1995 gemäß den nationalen Bestimmungen zumindest eines Mitgliedstaats geschützt war.

Auch in anderen auf Gemeinschaftsebene harmonisierten Bereichen kam es zu Rechtsstreitigkeiten.

In der Rechtssache *Damgaard* (Urteil vom 2. April 2009, C-421/07) war der Gerichtshof aufgerufen, den Begriff der Werbung auf dem Gebiet der Humanarzneimittel näher zu bestimmen. Ein Journalist wurde wegen der öffentlichen Verbreitung von Informationen über die Eigenschaften und die

²⁵ Richtlinie 2006/116/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über die Schutzdauer des Urheberrechts und bestimmter verwandter Schutzrechte (ABl. L 372, S. 12).

Erhältlichkeit eines Arzneimittels verfolgt, dessen Vermarktung nicht in allen Mitgliedstaaten gestattet ist. Die Richtlinie 2001/83/EG²⁶ sieht hinsichtlich der Information und der Werbung in Bezug auf Arzneimittel ein hohes Verbraucherschutzniveau vor. Zur Auslegung von Art. 86 der Richtlinie 2001/83 in der durch die Richtlinie 2004/27/EG²⁷ geänderten Fassung befragt, hat der Gerichtshof entschieden, dass die von einem Dritten vorgenommene Verbreitung von Informationen über ein Arzneimittel, namentlich über dessen heilende oder verhütende Eigenschaften, auch dann als Werbung im Sinne dieser Vorschrift angesehen werden kann, wenn dieser Dritte aus eigenem Antrieb und in völliger – rechtlicher und tatsächlicher – Unabhängigkeit vom Hersteller oder vom Verkäufer handelt. Der Gerichtshof hat weiter ausgeführt, dass es Sache des nationalen Gerichts ist, festzustellen, ob diese Verbreitung eine Maßnahme zur Information, zur Marktuntersuchung und zur Schaffung von Anreizen mit dem Ziel darstellt, die Verschreibung, die Abgabe, den Verkauf oder den Verbrauch von Arzneimitteln zu fördern.

In der oben angeführten Rechtssache *UTECA* hat der Gerichtshof entschieden, dass die Richtlinie 89/552/EWG²⁸ zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Ausübung der Fernsehaktivität in der durch die Richtlinie 97/36/EG geänderten Fassung, insbesondere ihr Art. 3, und Art. 12 EG dahin auszulegen sind, dass sie der spanischen Regelung nicht entgegenstehen, mit der Fernsehveranstalter verpflichtet werden, 5 % ihrer Betriebseinnahmen auf die Vorfinanzierung europäischer Spiel- und Fernsehfilme und davon wiederum 60 % auf Werke, deren Originalsprache eine der Amtssprachen dieses Mitgliedstaats ist, zu verwenden. Die Mitgliedstaaten bleiben, so der Gerichtshof, unabhängig davon, ob eine solche Maßnahme unter die von der Richtlinie erfassten Bereiche fällt, grundsätzlich zu ihrem Erlass befugt, sofern sie die durch den EG-Vertrag verbürgten Grundfreiheiten beachten. Zwar beschränkt eine solche Maßnahme, soweit sie die Verpflichtung betrifft, 60 % von den für die Vorfinanzierung von europäischen Spiel- und Fernsehfilmen bestimmten 5 % der Betriebseinnahmen auf Werke zu verwenden, deren Originalsprache eine der Amtssprachen des betreffenden Mitgliedstaats ist, mehrere Grundfreiheiten, nämlich den freien Dienstleistungsverkehr, die Niederlassungsfreiheit, den freien Kapitalverkehr und die Arbeitnehmerfreizügigkeit; sie lässt sich jedoch mit dem Ziel dieses Mitgliedstaats, eine oder mehrere seiner Amtssprachen zu schützen und zu fördern, rechtfertigen. Eine solche Maßnahme ist, soweit sie eine Verpflichtung aufstellt, in Spiel- und Fernsehfilme zu investieren, deren Originalsprache eine der Amtssprachen dieses Mitgliedstaats ist, geeignet, die Erreichung eines solchen Ziels sicherzustellen. Es erweist sich auch nicht, dass eine solche Maßnahme über das hinausginge, was zur Erreichung des genannten Ziels erforderlich ist. Denn diese Maßnahme betrifft erstens nur 3 % der Betriebseinnahmen der Fernsehveranstalter, d. h. einen Prozentsatz, der gemessen an dem Ziel, das erreicht werden soll, nicht als unverhältnismäßig angesehen werden kann. Zweitens geht eine Maßnahme nicht schon deshalb über das hinaus, was zur Erreichung des verfolgten Ziels erforderlich ist, weil sie keine Kriterien vorsieht, anhand denen die betroffenen Werke als „Kulturerzeugnisse“ eingestuft werden können. Da nämlich zwischen Sprache und Kultur ein innerer Zusammenhang besteht, muss das von einem Mitgliedstaat verfolgte Ziel, eine oder mehrere seiner Amtssprachen zu schützen oder zu fördern, nicht zwangsläufig von weiteren kulturellen Kriterien begleitet werden, damit es eine Einschränkung einer der vom EG-Vertrag verbürgten Grundfreiheiten rechtfertigen kann. Eine solche Maßnahme geht auch nicht allein deshalb über das hinaus, was zur Erreichung des verfolgten Ziels erforderlich ist, weil

²⁶ Richtlinie 2001/83/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6. November 2001 zur Schaffung eines Gemeinschaftskodexes für Humanarzneimittel (ABl. L 311, S. 67).

²⁷ Richtlinie 2004/27/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 31. März 2004 zur Änderung der Richtlinie 2001/83/EG zur Schaffung eines Gemeinschaftskodexes für Humanarzneimittel (ABl. L 136, S. 34).

²⁸ Richtlinie 89/552/EWG des Rates vom 3. Oktober 1989 zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Ausübung der Fernsehaktivität (ABl. L 298, S. 23).

die Empfänger der betreffenden Finanzierung überwiegend Filmproduktionsunternehmen aus diesem Mitgliedstaat sind. Dass das Kriterium, an das diese Maßnahme anknüpft, nämlich die Sprache, einen Vorteil für Filmproduktionsunternehmen darstellen mag, die in der Sprache arbeiten, auf die dieses Kriterium abstellt, und die deshalb in der Praxis mehrheitlich aus dem Mitgliedstaat stammen können, in dem diese Sprache eine Amtssprache ist, steht in einem inneren Zusammenhang mit dem verfolgten Ziel. Eine solche Sachlage kann für sich genommen kein Beleg dafür sein, dass die Maßnahme unverhältnismäßig ist, da sonst die Anerkennung des von einem Mitgliedstaat verfolgten Ziels, eine oder mehrere seiner Amtssprachen zu schützen oder zu fördern, als zwingender Grund des Allgemeininteresses ihres Sinns entleert würde. Zu Art. 12 EG hat der Gerichtshof festgestellt, dass diese Bestimmung als eigenständige Grundlage nur auf gemeinschaftsrechtliche Sachverhalte angewandt werden kann, für die der EG-Vertrag keine speziellen Diskriminierungsverbote vorsieht. Auf den Gebieten der Arbeitnehmerfreizügigkeit, der Niederlassungsfreiheit, der Dienstleistungsfreiheit und des freien Kapitalverkehrs ist das Diskriminierungsverbot aber durch die Art. 39 Abs. 2 EG, 43 EG, 49 EG und 56 EG konkretisiert worden. Da die fragliche Maßnahme nach den vorstehenden Ausführungen nicht gegen diese Vertragsbestimmungen verstößt, kann sie auch nicht als Verstoß gegen Art. 12 EG angesehen werden.

Marken

Auf diesem Gebiet ist die Rechtssache *PAGO International* (Urteil vom 6. Oktober 2009, C-301/07) zu nennen, in der die Voraussetzungen erläutert wurden, die eine Marke erfüllen muss, um als „bekannt“ im Sinne von Art. 9 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung (EG) Nr. 40/94²⁹ zu gelten. An das Urteil *Davidoff* (Urteil vom 9. Januar 2003, C-292/00, Slg. 2003, I-389) anknüpfend hat der Gerichtshof zunächst ausgeführt, dass der Schutz bekannter Gemeinschaftsmarken ungeachtet des Wortlauts von Art. 9 Abs. 1 Buchst. c und unter Berücksichtigung der allgemeinen Systematik und der Ziele der Regelung, in die sich diese Bestimmung einfügt, im Fall der Benutzung eines Zeichens für identische oder ähnliche Waren oder Dienstleistungen nicht geringer sein kann als im Fall der Benutzung eines Zeichens für nichtähnliche Waren oder Dienstleistungen. Daher muss diese Bestimmung auch zugunsten einer bekannten Gemeinschaftsmarke für Waren oder Dienstleistungen gelten, die denjenigen ähnlich sind, für die diese Marke eingetragen ist. Der Gerichtshof hat sodann entschieden, dass eine Gemeinschaftsmarke, um in den Genuss des in dieser Bestimmung vorgesehenen Schutzes zu kommen, einem bedeutenden Teil des Publikums, das von den durch diese Marke erfassten Waren oder Dienstleistungen betroffen ist, in einem wesentlichen Teil des Gemeinschaftsgebiets bekannt sein muss und dass hinsichtlich der Bekanntheit der Marke *PAGO International* im gesamten Gebiet eines Mitgliedstaats, nämlich Österreich, dieses Gebiet als wesentlicher Teil des Gemeinschaftsgebiets angesehen werden kann.

Sozialpolitik

Auf diesem Gebiet sah sich der Gerichtshof mit neuen Fragen konfrontiert. In der Rechtssache *Akavan Erityisalojen Keskusliitto AEK u. a.* (Urteil vom 10. September 2009, C-44/08) hat er sich erstmals zum Umfang der Informations- und Konsultationspflicht geäußert, die in Art. 2 der Richtlinie 98/59/EG des Rates vom 20. Juli 1998 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über Massenentlassungen³⁰ vorgesehen ist.

Zum Zeitpunkt der Entstehung der Konsultationspflicht hat der Gerichtshof ausgeführt, dass der Erlass von strategischen Entscheidungen oder Änderungen der Geschäftstätigkeit innerhalb eines

²⁹ Verordnung (EG) Nr. 40/94 des Rates vom 20. Dezember 1993 über die Gemeinschaftsmarke (ABl. L 11, S. 1).

³⁰ Richtlinie 98/59/EG des Rates vom 20. Juli 1998 (ABl. L 225, S. 16).

Konzerns, die den Arbeitgeber zwingen, Massenentlassungen ins Auge zu fassen oder zu planen, bei diesem Arbeitgeber die Pflicht zur Konsultation der Arbeitnehmervertreter entstehen lässt. Dabei setzt das Entstehen dieser Verpflichtung nicht voraus, dass der Arbeitgeber bereits in der Lage ist, den Arbeitnehmervertretern alle Auskünfte gemäß Art. 2 Abs. 3 Unterabs. 1 Buchst. b der Richtlinie 98/59 zu gewähren.

Zum Adressaten der Konsultationspflicht hat der Gerichtshof ausgeführt, dass die Informations-, Konsultations- und Meldepflichten allein den Arbeitgeber treffen. Ein den Arbeitgeber beherrschendes Unternehmen hat, selbst wenn es Entscheidungen treffen kann, die für diesen verbindlich sind, nicht die Arbeitgebereneigenschaft. Bei einem Konzern, der aus einer Muttergesellschaft und einer oder mehreren Tochtergesellschaften besteht, entsteht die Pflicht zur Konsultation der Arbeitnehmervertreter für die Tochtergesellschaft, die die Arbeitgebereneigenschaft hat, nur, wenn diese Tochtergesellschaft, bei der es zu Massenentlassungen kommen könnte, benannt worden ist.

Zum Abschluss des Konsultationsverfahrens hat der Gerichtshof festgestellt, dass im Fall eines Konzerns das Konsultationsverfahren von der durch Massenentlassungen betroffenen Tochtergesellschaft abgeschlossen worden sein muss, bevor diese, gegebenenfalls auf unmittelbare Anweisung ihrer Muttergesellschaft, die Verträge der von diesen Massenentlassungen betroffenen Arbeitnehmer kündigt.

In der Rechtssache *Mono Car Styling* (Urteil vom 16. Juli 2009, C-12/08) hat sich der Gerichtshof – auch hier zum ersten Mal – zur Frage geäußert, ob die Richtlinie 98/59³¹ Arbeitnehmern, die einen Fehler des Informations- und Konsultationsverfahrens geltend machen wollen, ein individuelles Recht einräumt.

Er hat festgestellt, dass das in der Richtlinie 98/59 vor allem in Art. 2 vorgesehene Recht auf Information und Konsultation zugunsten der Arbeitnehmer als Gemeinschaft ausgestaltet und daher kollektiver Natur ist. Das in Art. 6 der Richtlinie geforderte Schutzniveau dieses Kollektivrechts ist eingehalten, wenn die anwendbare nationale Regelung den Arbeitnehmervertretern ein Klagerecht einräumt, das keinen Beschränkungen oder besonderen Voraussetzungen unterliegt. Art. 6 in Verbindung mit Art. 2 der Richtlinie 98/59 ist somit dahin auszulegen, dass er einer nationalen Regelung nicht entgegensteht, die Verfahren vorsieht, die sowohl den Arbeitnehmervertretern als auch dem einzelnen Arbeitnehmer ermöglichen sollen, die Einhaltung der in dieser Richtlinie vorgesehenen Verpflichtungen überprüfen zu lassen, aber das individuelle Klagerecht der Arbeitnehmer hinsichtlich der möglichen Rügen beschränkt und davon abhängig macht, dass zuvor die Arbeitnehmervertreter Einspruch beim Arbeitgeber erhoben haben und der betreffende Arbeitnehmer dem Arbeitgeber mitgeteilt hat, dass er die Nichteinhaltung des Verfahrens der Information und Konsultation geltend mache.

Der Gerichtshof hat auch daran erinnert, dass das nationale Gericht bei der Anwendung des innerstaatlichen Rechts in Anwendung des Grundsatzes der gemeinschaftsrechtskonformen Auslegung des nationalen Rechts dieses Recht in seiner Gesamtheit zu berücksichtigen und es so weit wie möglich anhand des Wortlauts und des Zweckes einer Richtlinie auszulegen hat, um das in dieser festgelegte Ergebnis zu erreichen. Daher ist es, da Art. 2 der Richtlinie 98/59 einer nationalen Regelung entgegensteht, die die Verpflichtungen des Arbeitgebers, der Massenentlassungen vornehmen möchte, gegenüber den dort vorgesehenen Verpflichtungen verringert, Sache des nationalen Gerichts, im Rahmen seiner Zuständigkeit zu gewährleisten, dass die Verpflichtungen eines solchen Arbeitgebers gegenüber den Verpflichtungen nach Art. 2 der Richtlinie nicht verringert werden.

³¹ Vgl. vorstehende Fußnote.

Die Rechtssache *Meerts* (Urteil vom 22. Oktober 2009, C-116/08) bot dem Gerichtshof Gelegenheit, näher zu erläutern, welche Rechte einem Arbeitnehmer, der während eines Elternurlaubs auf Teilzeitbasis entlassen worden war, nach der Richtlinie 96/34/EG zu der von UNICE, CEEP und EGB geschlossenen Rahmenvereinbarung über Elternurlaub³² zustehen.

Davon ausgehend, dass Paragraph 2 Abs. 6 der Rahmenvereinbarung bestimmt, dass die Rechte, die der Arbeitnehmer zu Beginn des Elternurlaubs erworben hatte oder dabei war zu erwerben, bis zum Ende des Elternurlaubs bestehen bleiben, hat der Gerichtshof entschieden, dass sich sowohl aus dem Wortlaut dieser Bestimmung als auch aus dem Kontext, in den sie sich einfügt, ergibt, dass ihr Zweck darin besteht, zu verhindern, dass aus dem Arbeitsverhältnis abgeleitete Rechte, die der Arbeitnehmer erworben hat oder dabei ist zu erwerben und über die er zum Zeitpunkt des Antritts eines Elternurlaubs verfügt, verloren gehen oder verkürzt werden, und zu gewährleisten, dass sich der Arbeitnehmer im Anschluss an den Elternurlaub im Hinblick auf diese Rechte in derselben Situation befindet wie vor diesem Urlaub. In Anbetracht des mit der Rahmenvereinbarung über den Elternurlaub verfolgten Ziels der Gleichbehandlung von Männern und Frauen muss die Verpflichtung zur Wahrung der Rechte, die der Arbeitnehmer erworben hatte oder dabei war zu erwerben, als Ausdruck eines Grundsatzes des Sozialrechts der Gemeinschaft verstanden werden, dem besondere Bedeutung zukommt und der deshalb nicht restriktiv ausgelegt werden darf. Aus den Zielen der Rahmenvereinbarung über den Elternurlaub ergibt sich, dass die Wendung „Rechte, die der Arbeitnehmer ... erworben hatte oder dabei war zu erwerben“ in der Rahmenvereinbarung alle unmittelbar oder mittelbar aus dem Arbeitsverhältnis abgeleiteten Rechte und Vorteile hinsichtlich Bar- oder Sachleistungen erfasst, auf die der Arbeitnehmer bei Antritt des Elternurlaubs einen Anspruch gegenüber dem Arbeitgeber hat. Zu diesen Rechten und Vorteilen gehören diejenigen, die mit den Beschäftigungsbedingungen zusammenhängen, wie das Recht eines Vollzeitbeschäftigten, der Elternurlaub auf Teilzeitbasis genommen hat, darauf, dass bei einseitiger Beendigung eines unbefristeten Arbeitsvertrags durch den Arbeitgeber eine Kündigungsfrist gilt, deren Länge sich nach der Dauer der Betriebszugehörigkeit des Arbeitnehmers bemisst und deren Ziel es ist, die Suche nach einem neuen Arbeitsplatz zu erleichtern. Diese Gesamtheit von Rechten und Vorteilen wäre nicht gewährleistet, wenn im Fall der Nichteinhaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist bei einer Kündigung während eines Elternurlaubs auf Teilzeitbasis ein auf Vollzeitbasis angestellter Arbeitnehmer den Anspruch darauf verlöre, dass die ihm zustehende Entlassungsentschädigung auf der Grundlage seines arbeitsvertraglichen Gehalts bestimmt wird. Eine nationale Regelung, die im Fall eines Elternurlaubs zu einer Herabsetzung der sich aus dem Arbeitsverhältnis ergebenden Rechte führte, könnte somit den Arbeitnehmer davon abhalten, Elternurlaub zu nehmen, und den Arbeitgeber dazu anhalten, bevorzugt diejenigen Arbeitnehmer zu entlassen, die sich im Elternurlaub befinden. Das liefe unmittelbar dem Zweck der Rahmenvereinbarung über den Elternurlaub zuwider, zu deren Zielen eine bessere Vereinbarkeit von Familienleben und Berufsleben gehört.

Der Gerichtshof hat daraus geschlossen, dass die Rahmenvereinbarung über den Elternurlaub im Fall der einseitigen Beendigung des Arbeitsvertrags eines unbefristet und in Vollzeit angestellten Arbeitnehmers durch den Arbeitgeber ohne schwerwiegenden Grund oder ohne Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist während eines auf Halbzeitbasis genommenen Elternurlaubs des Arbeitnehmers einer Berechnung der diesem zu zahlenden Entschädigung auf der Grundlage seines zum Zeitpunkt der Kündigung reduzierten Gehalts entgegensteht.

In der Rechtssache *Hütter* (Urteil vom 18. Juni 2009, C-88/08) hat der Gerichtshof entschieden, dass nationale Rechtsvorschriften, die bei der Festlegung der Dienstaltersstufe von Vertragsbediens-

³² Richtlinie 96/34/EG des Rates vom 3. Juni 1996 (ABl. L 145, S. 4) in der Fassung der Richtlinie 97/75/EG des Rates vom 15. Dezember 1997 (ABl. 1998, L 10, S. 24).

teten des öffentlichen Dienstes eines Mitgliedstaats die Berücksichtigung von vor Vollendung des 18. Lebensjahrs liegenden Dienstzeiten ausschließen, eine Diskriminierung wegen des Alters begründen, die sich nicht sachlich rechtfertigen lässt und daher gemeinschaftsrechtswidrig ist.

In seinem Urteil hat der Gerichtshof festgestellt, dass eine solche Regelung, die eine Ungleichbehandlung von Personen aus Gründen des Alters, in dem sie ihre Berufserfahrung erworben haben, begründet, eine Ungleichbehandlung schafft, die unmittelbar auf das Kriterium des Alters im Sinne des Art. 2 Abs. 1 und 2 Buchst. a der Richtlinie 2000/78³³ abstellt.

Der Gerichtshof hat sodann ausgeführt, dass die mit dieser Regelung verfolgten Ziele, nämlich die allgemeine Bildung nicht gegenüber der beruflichen Bildung zu benachteiligen und die Eingliederung jugendlicher Lehrlinge in den Arbeitsmarkt zu fördern, legitime Ziele im Sinne von Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2000/78 sind.

Dem Gerichtshof erscheinen diese beiden Ziele jedoch widersprüchlich, da die streitige Maßnahme nicht beide gleichzeitig fordern kann. Zu dem Ziel, die allgemeine Sekundarschulbildung nicht gegenüber der beruflichen Bildung zu benachteiligen, hat der Gerichtshof festgestellt, dass das Kriterium des Alters, in dem die Berufserfahrung erworben wurde, unabhängig von der Art der Ausbildung gilt. Unter diesen Umständen erscheint dieses Kriterium zur Erreichung des Ziels nicht angemessen. Zu dem Ziel, die Eingliederung von Jugendlichen mit beruflicher Bildung in den Arbeitsmarkt zu fördern, hat der Gerichtshof ausgeführt, dass der Ausschluss der Berücksichtigung der vor Vollendung des 18. Lebensjahrs erworbenen Berufserfahrung unterschiedslos für alle Vertragsbediensteten des öffentlichen Dienstes gilt, unabhängig davon, in welchem Alter sie eingestellt werden. Da sie das Alter der Personen bei ihrer Einstellung nicht berücksichtigt, ist eine solche Regel im Hinblick auf die Förderung des Einstiegs in den Arbeitsmarkt einer durch ihr niedriges Alter definierten Gruppe von Arbeitnehmern nicht angemessen.

Der Gerichtshof hat daraus geschlossen, dass die mit der fraglichen Regelung geschaffene Diskriminierung nicht als gerechtfertigt angesehen werden kann und damit gegen die Art. 1, 2 und 6 der Richtlinie 2000/78 verstößt.

Umwelt

Wie in den Vorjahren hatte der Gerichtshof zahlreiche umweltrechtliche Streitigkeiten zu entscheiden.

In der Rechtssache *Kommission/Malta* (Urteil vom 10. September 2009, C-76/08) hatte der Gerichtshof zu prüfen, ob die Republik Malta, wie die Kommission vortrug, dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus der Richtlinie 79/409/EWG des Rates vom 2. April 1979 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten³⁴ verstoßen hatte, dass sie von 2004 bis 2007 die Frühjahrsjagd auf Wachteln und Turteltauben erlaubt hat.

Nach Art. 7 Abs. 1 und 4 dieser Richtlinie dürfen diese beiden Arten nämlich während ihres Rückzugs an die Nistplätze nicht bejagt werden. Art. 9 Abs. 1 der Richtlinie enthält allerdings eine Ausnahmeregelung, nach der von diesen Verboten abgewichen werden kann, sofern es keine andere zufriedenstellende Lösung gibt.

³³ Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf (ABl. L 303, S. 16).

³⁴ ABl. L 103, S. 1.

Der Gerichtshof hat ausgeführt, dass sich die beiden Vogelarten zwar tatsächlich in den fraglichen Jahren im Herbst in Malta aufhielten, die Jäger während der Herbstjagdzeit jedoch nur eine unerhebliche Menge von Vögeln fangen konnten. Außerdem wurde während dieses Zeitraums nur ein beschränkter Teil des Hoheitsgebiets der Republik Malta von den beiden Vogelarten besucht. Schließlich unterschreiten die Bestände der beiden bejagten Vogelarten nicht ein zufriedenstellendes Niveau. Insbesondere ergibt sich aus der von der IUCN erstellten Quotenliste der gefährdeten Arten, dass die in Rede stehenden Arten der Kategorie „nicht gefährdet“ angehören. Der Gerichtshof hat daher festgestellt, dass in Anbetracht dieser ganz besonderen Umstände die Bejagung dieser beiden Arten in der Herbstjagdzeit in Malta nicht als zufriedenstellende Alternativlösung zur Eröffnung einer Frühjahrsjagd betrachtet werden kann.

Diese Feststellung eröffnet jedoch keineswegs die unbegrenzte Möglichkeit, die Jagd im Frühjahr zu gestatten, sondern erlaubt die Eröffnung der Jagd nur strikt in dem Umfang, in dem sie notwendig ist, und nur dann, wenn die anderen mit der Richtlinie verfolgten Ziele nicht gefährdet werden. Der Gerichtshof hat insoweit ausgeführt, dass die Eröffnung einer Frühjahrsjagdzeit, in deren Verlauf sich die beiden bejagten Arten zu ihren Nistplätzen zurückziehen und die zu einer dreifach erhöhten Sterblichkeit bei der Wachtel und zu einer achtfach erhöhten Sterblichkeit bei der Tureltaube gegenüber der Sterblichkeitsrate führt, die sich während der Herbstjagdzeit ergibt, keine geeignete und streng im Verhältnis zu der mit der Richtlinie bezweckten Erhaltung der Arten stehende Lösung darstellt.

Der Gerichtshof hat demnach festgestellt, dass die Republik Malta die Voraussetzungen für die Ausnahme nicht beachtet und daher gegen ihre Verpflichtungen aus der Richtlinie verstoßen hat.

In der Rechtssache *Kommission/Polen* (Urteil vom 16. Juli 2009, C-165/08) hatte der Gerichtshof zu prüfen, ob die Republik Polen, wie die Kommission vortrug, gegen ihre Verpflichtungen aus den Richtlinien 2001/18/EG³⁵ und 2002/53/EG³⁶ verstoßen hat, dass sie das Inverkehrbringen von genetisch verändertem Saatgut und seine Aufnahme in den nationalen Sortenkatalog generell verbietet.

Die Republik Polen trug – recht originell – vor, dass die Richtlinien 2001/18 und 2002/53 im vorliegenden Fall nicht angewandt werden könnten, weil sie Ziele des freien Verkehrs, des Umwelt- und des Gesundheitsschutzes verfolgten, während die nationale Regelung ethische oder religiöse Zielsetzungen habe. Anders ausgedrückt, die streitigen nationalen Bestimmungen fielen nicht in den Anwendungsbereich dieser Richtlinien, so dass die damit unter potenziellem Verstoß gegen Art. 28 EG bewirkten Hemmnisse für den freien Verkehr von GVO gegebenenfalls nach Art. 30 EG gerechtfertigt werden könnten.

Der Gerichtshof war der Ansicht, dass es für die Entscheidung in der Rechtssache nicht erforderlich ist, sich zu der Frage zu äußern, ob die Mitgliedstaaten befugt bleiben, sich auf ethische oder religiöse Argumente zu berufen, um den Erlass innerstaatlicher Maßnahmen zu rechtfertigen, die von den Vorschriften der Richtlinien 2001/18 und 2002/53 abweichen. Es genügte nämlich die Feststellung, dass die Republik Polen nicht nachgewiesen hat, dass mit den streitigen nationalen Vorschriften tatsächlich die geltend gemachten religiösen und ethischen Ziele verfolgt werden. Generelle

³⁵ Richtlinie 2001/18/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. März 2001 über die absichtliche Freisetzung genetisch veränderter Organismen in die Umwelt und zur Aufhebung der Richtlinie 90/220/EWG des Rates (ABl. L 106, S. 1).

³⁶ Richtlinie 2002/53/EG des Rates vom 13. Juni 2002 über einen gemeinsamen Sortenkatalog für landwirtschaftliche Pflanzenarten (ABl. L 193, S. 1).

Verbote wie die in den streitigen nationalen Vorschriften aufgestellten verstoßen daher gegen die Verpflichtungen der Republik Polen aus den Art. 22 und 23 der Richtlinie 2001/18 sowie den Art. 4 Abs. 4 und 16 der Richtlinie 2002/53. Der Gerichtshof hat daraus geschlossen, dass ein Mitgliedstaat, der den freien Verkehr mit Saatgut genetisch veränderter Sorten und die Aufnahme genetisch veränderter Sorten in den nationalen Sortenkatalog verbietet, gegen seine Verpflichtungen aus den Art. 22 und 23 der Richtlinie 2001/18 sowie aus den Art. 4 Abs. 4 und 16 der Richtlinie 2002/53 verstößt.

Im Rahmen einer Rechtssache, in der es um die Berechnung von Abfallabgaben und die Anwendung des Verursacherprinzips ging (Urteil vom 16. Juli 2009, *Futura Immobiliare u. a.*, C-254/08), hat der Gerichtshof Art. 15 Buchst. a der Richtlinie 2006/12/EG³⁷ dahin ausgelegt, dass er beim gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts einer innerstaatlichen Regelung nicht entgegensteht, die zur Finanzierung einer Dienstleistung der Bewirtschaftung und Beseitigung von Siedlungsabfällen eine Abgabe vorsieht, die auf der Grundlage der geschätzten Menge der von den Nutzern dieser Dienstleistung herrührenden Abfälle und nicht auf der Grundlage der Menge der von ihnen tatsächlich erzeugten und zur Sammlung gegebenen Abfälle berechnet wird.

Der Gerichtshof begründet dies damit, dass in einer Situation, in der die Besitzer von Abfällen diese einem Sammelunternehmen übergeben, nach Art. 15 Buchst. a der Richtlinie 2006/12 die Kosten für die Beseitigung der Abfälle gemäß dem Verursacherprinzip von den Abfallbesitzern zu tragen sind. Es ist jedoch häufig schwierig und auch kostspielig, die exakte Menge der von jedem Besitzer zur Sammlung gegebenen Siedlungsabfälle zu ermitteln. Unter diesen Umständen kann der Rückgriff auf Kriterien, die zum einen auf die Erzeugungskapazität der Besitzer, berechnet nach Maßgabe der Fläche der von ihnen genutzten Immobilien sowie deren Zweckbestimmung, und/oder zum anderen auf die Art der erzeugten Abfälle gestützt sind, es ermöglichen, die Kosten für die Beseitigung dieser Abfälle zu ermitteln und sie auf die verschiedenen Besitzer zu verteilen, da diese beiden Parameter unmittelbaren Einfluss auf die Höhe der genannten Kosten haben können.

Es ist jedoch, so der Gerichtshof, Sache des vorlegenden Gerichts, anhand der ihm unterbreiteten tatsächlichen und rechtlichen Gesichtspunkte zu prüfen, ob die im Ausgangsverfahren in Rede stehende Abfallabgabe dazu führt, dass bestimmten Besitzern, hier den Hotelbetrieben, gemessen an der Menge oder der Art der von ihnen voraussichtlich erzeugten Abfälle offensichtlich unverhältnismäßig hohe Kosten auferlegt werden.

Visa, Asyl und Einwanderung

Die Rechtssachen im Bereich Asyl werden immer zahlreicher, und der Gerichtshof hatte mehrere Richtlinien auf diesem Gebiet erstmals auszulegen.

So hat er sich in der Rechtssache *Petrosian u. a.* (Urteil vom 29. Januar 2009, C-19/08) mit dem Verfahren der Überstellung von Asylbewerbern beschäftigt und in diesem Zusammenhang die Verordnung (EG) Nr. 343/2003³⁸ ausgelegt. Die aus Armenien stammende Familie Petrosian hatte zunächst in Frankreich, dann in Schweden Asyl beantragt. Die schwedischen Behörden wollten die Familie nach Frankreich zurückschicken. Diese Entscheidung focht die Familie Petrosian jedoch

³⁷ Richtlinie 2006/12/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. April 2006 über Abfälle (ABl. L 114, S. 9).

³⁸ Verordnung (EG) Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrags zuständig ist (ABl. L 50, S. 1).

wiederholt an, so dass die in Art. 20 Abs. 1 Buchst. d der Verordnung vorgesehene Frist von sechs Monaten ablief. Diese Frist, die ab der „Entscheidung über den Rechtsbehelf“ läuft, soll es dem Mitgliedstaat, bei dem der Asylantrag gestellt wurde, ermöglichen, die Überstellung vorzunehmen, während er mit ihrem Ablauf für die Prüfung des Asylantrags zuständig wird. Die zentrale Frage dieses Urteils war, welches Ereignis die Sechsmonatsfrist in Gang setzt.

In seiner Antwort hat der Gerichtshof danach unterschieden, ob die nationalen Rechtsvorschriften einen Rechtsbehelf mit aufschiebender Wirkung vorsehen oder nicht. Ist kein solcher Rechtsbehelf vorgesehen, läuft die Frist zur Durchführung der Überstellung ab der ausdrücklichen oder vermuteten Entscheidung, durch die der ersuchte Mitgliedstaat die Wiederaufnahme des Betroffenen akzeptiert. Sehen die Rechtsvorschriften des um Überstellung ersuchenden Mitgliedstaats hingegen vor, dass ein Rechtsbehelf aufschiebende Wirkung hat, läuft die Frist für die Durchführung der Überstellung nicht bereits ab der vorläufigen gerichtlichen Entscheidung, mit der die Durchführung des Überstellungsverfahrens ausgesetzt wird, sondern erst ab der gerichtlichen Entscheidung, mit der über die Rechtmäßigkeit des Verfahrens entschieden wird und die dieser Durchführung nicht mehr entgegenstehen kann. Denn angesichts des Ziels, das damit verfolgt wird, dass den Mitgliedstaaten eine Frist gesetzt wird, ist der Beginn dieser Frist so zu bestimmen, dass die Mitgliedstaaten über eine Frist von sechs Monaten verfügen, die sie in vollem Umfang zur Regelung der technischen Probleme für die Bewerksstellung der Überstellung nutzen sollen. Der Gerichtshof hat außerdem die Wahrung des gerichtlichen Schutzes und die Verfahrensautonomie der Mitgliedstaaten berücksichtigt.

Sodann hatte sich der Gerichtshof in der Rechtssache *Elgafaji* (Urteil vom 17. Februar 2009, C-465/07) zur Reichweite des subsidiären Schutzes zu äußern, der durch Art. 15 der Richtlinie 2004/83/EG³⁹ über Mindestnormen für die Anerkennung und den Status von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Flüchtlinge gewährt wird. Die Vorabentscheidungsfrage ging dahin, ob die in Art. 15 Buchst. c aufgestellte Voraussetzung einer „ernsthaften individuellen Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit einer Zivilperson infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen bewaffneten Konflikts“ – wie der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte es verlangt – voraussetzt, dass diese Person beweist, dass sie aufgrund von ihrer Situation innewohnenden Umständen spezifisch betroffen ist.

Der Gerichtshof hat diese Frage verneint. Er hat zunächst die Autonomie von Art. 15 hervorgehoben, dessen Inhalt sich von dem des Art. 3 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) unterscheidet und daher autonom auszulegen ist. Sodann hat er ausgeführt, dass der in Buchst. c definierte Schaden, da er in „einer ernsthaften individuellen Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit“ des Antragstellers besteht, eine Schadensgefahr allgemeinerer Art umfasst als die beiden anderen in diesem Artikel definierten Schadensarten, wie z. B. die Todesstrafe, die Situationen erfassen, in denen der Antragsteller spezifisch der Gefahr ausgesetzt ist, einen Schaden ganz bestimmter Art zu erleiden. Außerdem ergeben sich die genannten Bedrohungen aus einer allgemeinen Lage eines „internationalen oder innerstaatlichen bewaffneten Konflikts“.

Schließlich wird die in Frage stehende Gewalt, die die Bedrohung entspringt, als „willkürlich“ gekennzeichnet, was impliziert, dass sie sich auf Personen ungeachtet ihrer persönlichen Situation erstrecken kann. Dies hat der Gerichtshof dahin präzisiert, dass der Grad willkürlicher Gewalt, der vorliegen muss, damit der Antragsteller Anspruch auf subsidiären Schutz hat, umso geringer sein

³⁹ Richtlinie 2004/83/EG des Rates vom 29. April 2004 über Mindestnormen für die Anerkennung und den Status von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Flüchtlinge oder als Personen, die anderweitig internationalen Schutz benötigen, und über den Inhalt des zu gewährenden Schutzes (ABl. L 304, S. 12).

wird, je mehr er möglicherweise zu belegen vermag, dass er aufgrund von seiner persönlichen Situation innewohnenden Umständen spezifisch betroffen ist. Abschließend hat der Gerichtshof hervorgehoben, dass diese Auslegung von Art. 15 Buchst. c der Richtlinie in vollem Umfang mit der EMRK, insbesondere mit der Rechtsprechung zu Art. 3 EMRK, vereinbar ist.

In den verbundenen Rechtssachen *Zurita García und Choque Cabrera* (Urteil vom 22. Oktober 2009, C-261/08 und C-348/08) ging es um die Frage, ob das Übereinkommen zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen (im Folgenden: SDÜ) und der Schengener Grenzkodex die zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten verpflichten, Ausweisungsentscheidungen gegenüber Drittstaatsangehörigen zu erlassen, die sich erwiesenermaßen illegal im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats aufhalten. Im Ausgangsverfahren waren gegen Frau Garcia und Herrn Cabrera Ausweisungsentscheidungen ergangen, weil sie sich illegal im spanischen Hoheitsgebiet aufgehalten hatten. Nach dem spanischen Gesetz und dessen Auslegung in der Rechtsprechung beschränkt sich die in diesem Fall verhängte Sanktion auf eine Geldstrafe, sofern nichts anderes vorliegt, was die Ersetzung der Geldstrafe durch eine Ausweisung rechtfertigt. Frau Garcia und Herr Cabrera haben sich deshalb an den nationalen Richter gewandt, der sich wiederum an den Gerichtshof gewandt hat.

In seiner Antwort hat der Gerichtshof zunächst festgestellt, dass der Wortlaut der spanischen Fassung der in Rede stehenden Vorschrift von dem der anderen Sprachfassungen abweicht. Da die spanische Fassung jedoch die einzige ist, in der die Ausweisung als eine Verpflichtung der Behörden und nicht als eine Möglichkeit erscheint, ist der Gerichtshof zu dem Schluss gelangt, dass der wirkliche Wille des Gesetzgebers nicht darauf gerichtet war, den Mitgliedstaaten eine Verpflichtung zur Ausweisung aufzuerlegen. Der Gerichtshof hat weiter ausgeführt, dass das SDÜ vorrangig die freiwillige Ausreise des sich illegal aufhaltenden Drittausländers behandelt. Außerdem sieht das SDÜ zwar vor, dass ein Drittausländer unter bestimmten Umständen aus dem Hoheitsgebiet des Mitgliedstaats auszuweisen ist, in dem er aufgegriffen wurde, doch hängt diese Folge von den Voraussetzungen ab, die das nationale Recht des betreffenden Mitgliedstaats aufgestellt hat. Der Gerichtshof hat daher entschieden, dass es Sache des nationalen Rechts eines jeden Mitgliedstaats ist, die Einzelheiten insbesondere hinsichtlich der Voraussetzungen für eine Ausweisung zur Durchführung der im SDÜ enthaltenen Grundregeln für Drittausländer festzulegen, die die Voraussetzungen für einen kurzen Aufenthalt in seinem Hoheitsgebiet nicht oder nicht mehr erfüllen. Weder das SDÜ noch der Schengener Grenzkodex verpflichten die Mitgliedstaaten, gegen einen Drittstaatsangehörigen, der sich illegal im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats aufhält, eine Ausweisungsentscheidung zu erlassen.

Justizielle Zusammenarbeit in Zivilsachen und Internationales Privatrecht

Im Jahr 2009 ergingen zahlreiche wichtige Urteile zum Internationalen Privatrecht. Zu nennen ist erstens das Urteil vom 6. Oktober 2009, *ICF* (C-133/08), in dem der Gerichtshof erstmals das Übereinkommen von Rom über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht⁴⁰ auszulegen hatte. Mit mehreren Fragen zu Art. 4 des Übereinkommens befasst, hat der Gerichtshof zunächst darauf hingewiesen, dass dieses geschlossen wurde, um auf dem Gebiet des Internationalen Privatrechts die Rechtsvereinheitlichung fortzusetzen, die mit dem Übereinkommen von Brüssel über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen⁴¹ begonnen hatte. Nach dem Übereinkommen von Rom können die Par-

⁴⁰ Übereinkommen über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht, aufgelegt zur Unterzeichnung am 19. Juni 1980 in Rom (ABl. 1980, L 266, S. 1).

⁴¹ Übereinkommen vom 27. September 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (ABl. 1972, L 299, S. 32).

teilen das anzuwendende Recht frei wählen. In Ermangelung einer Rechtswahl unterliegt der Vertrag dem Recht des Staates, mit dem er die „engsten Verbindungen aufweist“. Das Übereinkommen stellt darüber hinaus eine Vermutung zugunsten des gewöhnlichen Aufenthaltsorts derjenigen Vertragspartei auf, die die charakteristische Leistung erbringt, und sieht besondere Anknüpfungskriterien vor, u. a. für Güterbeförderungsverträge. Insoweit hat der Gerichtshof entschieden, dass das Anknüpfungskriterium des Art. 4 Abs. 4 des Übereinkommens für einen anderen Chartervertrag als einen solchen „für eine einzige Reise“ nur dann gilt, wenn Hauptgegenstand des Vertrags nicht die bloße Zurverfügungstellung eines Beförderungsmittels ist, sondern die Beförderung der Güter im eigentlichen Sinn. Ferner hat der Gerichtshof entschieden, dass Art. 4 Abs. 5 des Übereinkommens dahin auszulegen ist, dass es, wenn sich klar aus der Gesamtheit der Umstände ergibt, dass der Vertrag engere Verbindungen mit einem anderen Staat als demjenigen aufweist, der auf der Grundlage eines der in Art. 4 Abs. 2 bis 4 vorgesehenen Kriterien bestimmt wird, Sache des Richters ist, diese Kriterien unangewendet zu lassen und das Recht des Staates anzuwenden, mit dem der genannte Vertrag am engsten verbunden ist. Schließlich hat der Gerichtshof entschieden, dass ein Teil des Vertrags ausnahmsweise einem anderen Recht als demjenigen, das auf den Rest des Vertrags angewendet wird, unterliegen kann, wenn sich sein Gegenstand als autonom darstellt.

Um die Auslegung der Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Verordnung Brüssel I)⁴² und des Übereinkommens vom 27. September 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Brüsseler Übereinkommen) ging es in mehreren Urteilen, die erwähnt werden sollten. So geht die Rechtssache *Apostolides* (Urteil vom 28. April 2009, C-420/07) auf die Teilung Zyperns nach der Intervention der türkischen Truppen im Jahr 1974 zurück. Die Republik Zypern, die 2004 der Europäischen Union beigetreten ist, kontrolliert faktisch nur den südlichen Teil der Insel, während im Norden die Türkische Republik Nordzypern errichtet wurde, die nur von der Türkei anerkannt wird. Deshalb setzt ein der Beitrittsakte der Republik Zypern beigefügtes Protokoll die Anwendung des Gemeinschaftsrechts in den Landesteilen aus, in denen die Regierung der Republik Zypern keine tatsächliche Kontrolle ausübt. Das vorliegende Gericht – ein Gericht des Vereinigten Königreichs – war von einem zyprischen Staatsangehörigen mit einem Rechtsstreit befasst worden, der auf die Anerkennung und Vollstreckung von zwei Urteilen eines südzyprischen Gerichts, mit denen zwei britische Staatsangehörige dazu verurteilt worden waren, ein im Nordteil belegenes Grundstück zu räumen, gerichtet war. Das britische Gericht hat dem Gerichtshof mehrere Fragen zur Auslegung und zur Anwendung der Verordnung Nr. 44/2001 gestellt. Der Gerichtshof hat zunächst entschieden, dass die im Protokoll vorgesehene Ausnahmeregelung der Anwendung der Verordnung Nr. 44/2001 auf die Entscheidung eines zyprischen Gerichts mit Sitz im von der Regierung kontrollierten Gebiet, die jedoch ein im Nordteil belegenes Grundstück betrifft, nicht entgegensteht. Sodann hat der Gerichtshof festgestellt, dass der Umstand, dass das Grundstück in einem Gebiet belegen ist, über das die Regierung keine tatsächliche Kontrolle ausübt, und die fraglichen Entscheidungen in der Praxis nicht am Ort des Grundstücks vollstreckt werden können, der Anerkennung und der Vollstreckung der Entscheidungen in einem anderen Mitgliedstaat nicht entgegensteht. Art. 22 Abs. 1 der Verordnung Nr. 44/2001 betrifft nämlich nur die internationalen gerichtlichen Zuständigkeiten der Mitgliedstaaten, nicht ihre internen gerichtlichen Zuständigkeiten. Der Gerichtshof hat in Bezug auf die die öffentliche Ordnung des Mitgliedstaats, in dem die Anerkennung bzw. Vollstreckung geltend gemacht wird, betreffende Ausnahme (Ordre-public-Klausel) auch darauf hingewiesen, dass ein Gericht die Anerkennung einer Entscheidung aus einem anderen Mitgliedstaat nicht allein deshalb ablehnen darf, weil es der Ansicht ist, dass in

⁴² Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 (ABl. 2001, L 12, S. 1).

dieser Entscheidung das nationale Recht oder das Gemeinschaftsrecht falsch angewandt worden sei, da sonst die Zielsetzung der Verordnung Nr. 44/2001 in Frage gestellt würde. In solchen Fällen kann die Ordre-public-Klausel nur dann zum Tragen kommen, wenn der entsprechende Rechtsfehler impliziert, dass die Anerkennung oder Vollstreckung der Entscheidung im Vollstreckungsstaat als offensichtliche Verletzung einer in der Rechtsordnung dieses Mitgliedstaats wesentlichen Rechtsnorm angesehen wird. Schließlich hat der Gerichtshof entschieden, dass die Anerkennung oder die Vollstreckung einer in Abwesenheit ergangenen Entscheidung nicht versagt werden darf, wenn der Beklagte gegen die in Abwesenheit ergangene Entscheidung einen Rechtsbehelf einlegen konnte, mit dem er geltend machen konnte, dass ihm das verfahrenseinleitende Schriftstück oder das gleichwertige Schriftstück nicht so rechtzeitig und in einer Weise zugestellt worden sei, dass er sich habe verteidigen können.

In der Rechtssache *Allianz (vormals Riunione Adriatica di Sicurta)* (Urteil vom 10. Februar 2009, C-185/07) hat der Gerichtshof entschieden, dass der Erlass einer Anordnung durch ein Gericht eines Mitgliedstaats, mit der einer Person die Einleitung oder Fortführung eines Verfahrens vor den Gerichten eines anderen Mitgliedstaats („anti-suit injunction“⁴³) mit der Begründung verboten wird, dass ein solches Verfahren gegen eine Schiedsvereinbarung verstoße, mit der Verordnung Nr. 44/2001 unvereinbar ist. Der Gerichtshof hat daran erinnert, dass ein Verfahren, das zum Erlass einer „anti-suit injunction“ führt, nicht in den Anwendungsbereich der Verordnung Nr. 44/2001 fällt, aber Folgen haben kann, die die praktische Wirksamkeit der Verordnung beeinträchtigen. So verhält es sich insbesondere dann, wenn ein derartiges Verfahren ein Gericht eines anderen Mitgliedstaats an der Ausübung der Befugnisse hindert, die ihm durch die Verordnung Nr. 44/2001 verliehen werden. Fällt daher ein Verfahren nach seinem Streitgegenstand, d. h. nach der Rechtsnatur der in diesem Verfahren zu sichernden Ansprüche, etwa eines Schadensersatzanspruchs, in den Anwendungsbereich der Verordnung Nr. 44/2001, so fällt eine Vorfrage, die die Anwendbarkeit einer Schiedsvereinbarung einschließlich deren Gültigkeit betrifft, ebenfalls in den Anwendungsbereich dieser Verordnung. Daraus folgt, dass eine auf das Bestehen einer Schiedsvereinbarung gestützte Unzuständigkeitseinrede einschließlich der Frage der Gültigkeit dieser Vereinbarung in den Anwendungsbereich der Verordnung Nr. 44/2001 fällt und dass es daher ausschließlich Sache des Gerichts ist, gemäß dieser Verordnung über diese Einrede sowie über seine eigene Zuständigkeit zu entscheiden. Ein für die Entscheidung über einen Rechtsstreit normalerweise nach Art. 5 Nr. 3 der Verordnung Nr. 44/2001 zuständiges Gericht eines Mitgliedstaats durch eine „anti-suit injunction“ daran zu hindern, im Einklang mit dieser Verordnung gerade über deren Anwendbarkeit auf den bei ihm anhängig gemachten Rechtsstreit zu befinden, läuft deshalb notwendig darauf hinaus, ihm seine Befugnis zu nehmen, gemäß der Verordnung über seine eigene Zuständigkeit zu entscheiden. Eine „anti-suit injunction“ wahrt daher nicht den allgemeinen Grundsatz, wonach jedes angerufene Gericht nach dem geltenden Recht selbst bestimmt, ob es für die Entscheidung über den bei ihm anhängig gemachten Rechtsstreit zuständig ist. Sie widerspricht auch dem Vertrauen, das die Mitgliedstaaten gegenseitig ihren Rechtssystemen und Rechtspflegeorganen entgegenbringen. Sie ist demnach nicht mit der Verordnung Nr. 44/2001 vereinbar.

Die Frage des Geltungsbereichs der Verordnung Nr. 44/2001 stand auch im Mittelpunkt der Rechtssache *SCT Industri* (Urteil vom 2. Juli 2009, C-111/08). Der Gerichtshof hat in diesem Urteil entschieden, dass diese Verordnung nicht auf eine Rückforderungsklage im Rahmen eines Konkursverfahrens anwendbar ist. Im Hinblick auf den engen Zusammenhang zwischen der Klage und dem Konkursverfahren fällt eine Klage auf Erklärung der Unwirksamkeit einer von einem Konkursverwalter im Rahmen eines Konkursverfahrens vorgenommenen Übertragung von Gesellschaftsanteilen unter die Konkurse betreffende Ausnahme von der Geltung der Verordnung Nr. 44/2001.

⁴³ Vgl. auch Urteil des Gerichtshofs vom 27. April 2004, *Turner* (C-159/02, Slg. 2004, I-3565).

Nachdem sich der Gerichtshof in der Rechtssache *Color Drack* (Urteil vom 3. Mai 2007, C-386/05, Slg. 2007, I-3699) mit Verträgen über den Verkauf beweglicher Sachen, die mehrere Lieferorte vorsehen, beschäftigt hatte, musste er sich in der Rechtssache *Rehder* (Urteil vom 9. Juli 2009, C-204/08) mit Verträgen über die Erbringung von Dienstleistungen an mehreren Orten, genauer mit einem Vertrag über die Beförderung im Luftverkehr, befassen. Er hat entschieden, dass die in Art. 5 Nr. 1 der Verordnung Nr. 44/2001 vorgesehene Regel eines besonderen Gerichtsstands für vertragliche Streitigkeiten dem Ziel der räumlichen Nähe entspricht und ihren Grund in der engen Verknüpfung zwischen dem Vertrag und dem zur Entscheidung berufenen Gericht hat. In Anbetracht der Ziele der räumlichen Nähe und der Vorhersehbarkeit ist daher im Fall mehrerer, in verschiedenen Mitgliedstaaten gelegener Orte, an denen die Dienstleistungen erbracht werden, der Ort zu suchen, an dem die engste Verknüpfung zwischen dem fraglichen Vertrag und dem zuständigen Gericht besteht, insbesondere der Ort, an dem nach dem Vertrag die Hauptdienstleistung zu erbringen ist. Im Fall einer Beförderung von Personen im Luftverkehr von einem Mitgliedstaat in einen anderen Mitgliedstaat auf der Grundlage eines mit einer einzigen Luftfahrtgesellschaft geschlossenen Vertrags ist für eine auf diesen Beförderungsvertrag und die Verordnung Nr. 261/2004 über eine gemeinsame Regelung für Ausgleichsleistungen für Fluggäste⁴⁴ gestützte Klage auf Ausgleichszahlungen nach Wahl des Klägers das Gericht des Ortes des Abflugs oder das des Ortes der Ankunft des Flugzeugs entsprechend der Vereinbarung dieser Orte in dem Vertrag zuständig.

Im Urteil vom 2. April 2009, *Gambazzi* (C-394/07), hat sich der Gerichtshof zum Begriff „Entscheidung“ im Sinne der Bestimmungen des Brüsseler Übereinkommens über die Anerkennung und Vollstreckung sowie zur Frage geäußert, wann die Anerkennung bzw. die Vollstreckung mit der Begründung, sie widerspreche der öffentlichen Ordnung des Staates, in dem sie geltend gemacht werde, abgelehnt werden kann. Er hat erstens entschieden, dass ein Versäumnisurteil und ein Versäumnisbeschluss „Entscheidungen“ sind, wenn sie in einem grundsätzlich kontradiktorisch ausgestalteten Zivilverfahren ergangen sind. Art. 25 des Brüsseler Übereinkommens gilt nämlich unterschiedslos für alle von einem Gericht eines Vertragsstaats erlassenen Entscheidungen. Dafür, dass solche Entscheidungen in den Anwendungsbereich des Brüsseler Übereinkommens fallen, genügt es, dass es sich um solche gerichtlichen Entscheidungen handelt, denen, bevor in einem anderen Staat ihre Anerkennung und Vollstreckung beantragt wurde, im Urteilsstaat nach unterschiedlichen Modalitäten ein kontradiktorisches Verfahren vorangegangen ist oder hätte vorangehen können. Der Gerichtshof hat klargestellt, dass der Umstand, dass das Gericht den Beklagten, der sich auf das Verfahren ordnungsgemäß eingelassen hatte, als säumig behandelt hat, nicht genügen kann, um die Qualifizierung als „Entscheidung“ in Frage zu stellen. Zweitens hat der Gerichtshof entschieden, dass das Gericht des ersuchten Staates den Umstand, dass das Gericht des Urteilsstaats über die Anträge des Klägers ohne Anhörung des Beklagten entschieden hat, der sich auf das Verfahren bei ihm ordnungsgemäß eingelassen hat, jedoch durch einen Beschluss mit der Begründung vom Verfahren ausgeschlossen worden ist, dass er Verpflichtungen aus zuvor ergangenen Beschlüssen nicht erfüllt habe, im Hinblick auf die *Ordre-public*-Klausel berücksichtigen darf. Eine Berufung auf diese Klausel ist möglich, wenn diese Ausschlussmaßnahme eine offensichtliche und unverhältnismäßige Beeinträchtigung des Anspruchs des Beklagten auf rechtliches Gehör dargestellt hat. Die Kontrolle des Gerichts muss sich dabei nicht nur auf die Voraussetzungen erstrecken, unter denen die Entscheidungen erlassen worden sind, deren Vollstreckung beantragt wird, sondern auch auf die Voraussetzungen, unter denen in einer früheren Phase gerichtliche Anordnungen ergingen, insbesondere auf die Prüfung, welche Rechtsbehelfe dem Beklagten zur Verfügung standen und ob er über die Möglichkeit verfügte, seine Anhörung zu erreichen.

⁴⁴ Verordnung (EG) Nr. 261/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Februar 2004 über eine gemeinsame Regelung für Ausgleichs- und Unterstützungsleistungen für Fluggäste im Fall der Nichtbeförderung und bei Annullierung oder großer Verspätung von Flügen und zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr. 295/91 (ABl. L 46, S. 1).

Der Gerichtshof hatte auch bestimmte Vorschriften der Verordnung Nr. 2201/2003 über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung und zur Aufhebung der Verordnung Nr. 1347/2000⁴⁵ auszulegen. Hier ist erstens die Rechtssache *Hadadi* (Urteil vom 16. Juli 2009, C-168/08) zu nennen, in der sich der Gerichtshof zum Kriterium der Staatsangehörigkeit der Ehegatten für die Wahl des für die Scheidung zuständigen Gerichts äußern musste. In diesem Fall ging es um zwei Ehegatten, die beide die französische und die ungarische Staatsangehörigkeit besaßen. Der eine hatte Scheidungsklage in Frankreich erhoben, der andere in Ungarn. Der Gerichtshof hat zunächst festgestellt, dass die Verordnung Nr. 2201/2003 nicht danach unterscheidet, ob eine Person eine oder mehrere Staatsangehörigkeiten besitzt. Daher ist die Verordnungsbestimmung, die die Zuständigkeit der Gerichte des Mitgliedstaats vorsieht, dessen Staatsangehörigkeit die Ehegatten besitzen, nicht unterschiedlich auszulegen, je nachdem, ob die Ehegatten eine gemeinsame doppelte Staatsangehörigkeit oder eine einzige Staatsangehörigkeit haben. Besitzen die beiden Ehegatten zugleich die Staatsangehörigkeit des Mitgliedstaats des Gerichts und die eines anderen Mitgliedstaats, muss das angerufene Gericht berücksichtigen, dass die Ehegatten auch die Staatsangehörigkeit eines anderen Mitgliedstaats besitzen und dessen Gerichte nach der Verordnung hätten zuständig sein können. Der Gerichtshof hat sodann ausgeführt, dass die Zuständigkeitsregeln, die die Verordnung im Bereich Ehescheidung vorsieht, auf mehreren alternativ nebeneinander bestehenden objektiven Kriterien und der Gleichrangigkeit der Zuständigkeiten beruhen. Das Nebeneinander mehrerer gleichrangiger Gerichtsstände ist daher zulässig. Der Gerichtshof hat daraus geschlossen, dass die Verordnung in dem Fall, dass beide Ehegatten dieselbe doppelte Staatsangehörigkeit besitzen, der Ablehnung der Zuständigkeit der Gerichte eines dieser Mitgliedstaaten mit der Begründung, dass der Antragsteller keine weiteren anderen Berührungspunkte mit diesem Staat hat, entgegensteht. Er hat außerdem festgestellt, dass die Gerichte der Mitgliedstaaten, deren Staatsangehörigkeit die beiden Ehegatten besitzen, nach der Verordnung zuständig sind und dass den Ehegatten die Wahl des Gerichts des Mitgliedstaats, das mit dem Rechtsstreit befasst werden soll, freisteht.

Zweitens hat der Gerichtshof in der Rechtssache *A* (Urteil vom 2. April 2009, C-523/07) erstmals den Begriff „gewöhnlicher Aufenthalt“ des Kindes als Kriterium für die Bestimmung der Zuständigkeit der Gerichte im Bereich elterliche Verantwortung ausgelegt. Da die Verordnung Nr. 2201/2003 für die Ermittlung des Sinnes und der Bedeutung des Begriffs „gewöhnlicher Aufenthalt“ nicht ausdrücklich auf das Recht der Mitgliedstaaten verweist, hat der Gerichtshof entschieden, dass es sich um einen autonomen Begriff handelt. In Anbetracht des Kontextes und des Ziels dieser Verordnung ist unter „gewöhnlicher Aufenthalt“ der Ort zu verstehen, der Ausdruck einer gewissen sozialen und familiären Integration des Kindes ist. Hierfür sind insbesondere die Dauer, die Regelmäßigkeit und die Umstände des Aufenthalts in einem Mitgliedstaat sowie die Gründe für diesen Aufenthalt und den Umzug der Familie in diesen Staat, die Staatsangehörigkeit des Kindes, Ort und Umstände der Einschulung, die Sprachkenntnisse sowie die familiären und sozialen Bindungen des Kindes in dem betreffenden Staat zu berücksichtigen. Es ist, so der Gerichtshof weiter, Sache des nationalen Gerichts, unter Berücksichtigung aller tatsächlichen Umstände des Einzelfalls den gewöhnlichen Aufenthalt des Kindes festzustellen. Der Gerichtshof hat außerdem die Vorschriften über einstweilige Maßnahmen einschließlich Schutzmaßnahmen im Sinne des Art. 20 der Verordnung Nr. 2201/2003 näher erläutert. Diese Maßnahmen können von einem nationalen Gericht angeordnet werden, wenn sie dringend sind, sie müssen in Bezug auf Personen getroffen werden, die sich in dem betreffenden Mitgliedstaat befinden, und sie müssen vorübergehender Art sein. Die Durchführung dieser zur Wahrung des Kindeswohls getroffenen Maßnahmen und ihre Bindungs-

⁴⁵ Verordnung (EG) Nr. 2201/2003 des Rates vom 27. November 2003 über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1347/2000 (ABl. L 338, S. 1).

wirkung bestimmen sich nach nationalem Recht. Ist die Schutzmaßnahme durchgeführt, ist das nationale Gericht nicht verpflichtet, die Sache an das zuständige Gericht eines anderen Mitgliedstaats zu verweisen. Wenn es der Schutz des Kindeswohls erfordert, muss das nationale Gericht, das sich für unzuständig erklärt hat, allerdings das zuständige Gericht eines anderen Mitgliedstaats hiervon in Kenntnis setzen.

Die Zustellung außerhalb gerichtlicher Verfahren erstellter notarieller Urkunden war Gegenstand des Urteils vom 25. Juni 2009, *Roda Golf & Beach Resort* (C-14/08). Der Gerichtshof hat darin entschieden, dass der Begriff „außergerichtliches Schriftstück“ im Sinne von Art. 16 der Verordnung (EG) Nr. 1348/2000 über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke in Zivil- oder Handelssachen in den Mitgliedstaaten⁴⁶ ein Begriff des Gemeinschaftsrechts ist. Das Ziel des Vertrags von Amsterdam, einen Raum der Freiheit, der Sicherheit und der Gerechtigkeit zu schaffen, und die Verlagerung der Regelung, die den Erlass von in den Bereich der justiziellen Zusammenarbeit fallenden Maßnahmen in Zivilsachen mit grenzüberschreitenden Auswirkungen ermöglicht, aus dem EU-Vertrag in den EG-Vertrag belegen nämlich den Willen der Mitgliedstaaten, solche Maßnahmen in der Gemeinschaftsrechtsordnung zu verankern und damit den Grundsatz der autonomen Auslegung dieser Maßnahmen festzulegen. Der Gerichtshof hat entschieden, dass die Zustellung einer notariellen Urkunde außerhalb eines gerichtlichen Verfahrens in den Anwendungsbereich der Verordnung Nr. 1348/2000 fällt. Da das System der innergemeinschaftlichen Zustellung das reibungslose Funktionieren des Binnenmarkts zum Ziel hat, kann die justizielle Zusammenarbeit, von der in Art. 68 und in der Verordnung Nr. 1348/2000 die Rede ist, nämlich nicht auf gerichtliche Verfahren beschränkt werden. Diese Zusammenarbeit kann sich auch außerhalb des Rahmens eines solchen Verfahrens manifestieren, soweit sie grenzüberschreitende Bezüge hat und für das reibungslose Funktionieren des Binnenmarkts erforderlich ist. Der Gerichtshof hat erläuternd ausgeführt, dass keine Gefahr besteht, dass ein weites Verständnis des Begriffs des außergerichtlichen Schriftstücks die Ressourcen der nationalen Gerichte überfordern würde, weil die Mitgliedstaaten zum einen als Übermittlungs- oder Empfangsstellen für die Zustellung gerichtlicher oder außergerichtlicher Schriftstücke auch andere Stellen als die nationalen Gerichte benennen können und es ihnen zum anderen freisteht, Personen, die ihren Wohnsitz in einem anderen Mitgliedstaat haben, gerichtliche Schriftstücke unmittelbar durch die Post zustellen zu lassen.

Polizeiliche Zusammenarbeit und justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen

In der Rechtssache *Wolzenburg* (Urteil vom 6. Oktober 2009, C-123/08) war der Gerichtshof gefragt worden, ob nationale Rechtsvorschriften, die im Hinblick auf die Verweigerung der Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls eine unterschiedliche Behandlung von Inländern und Staatsangehörigen der anderen Mitgliedstaaten vorsehen, mit dem Recht der Union vereinbar sind. Denn anders als bei Inländern machen die niederländischen Rechtsvorschriften zur Umsetzung des Rahmenbeschlusses 2002/584/JI über den Europäischen Haftbefehl⁴⁷ eine Verweigerung der Übergabe bei Staatsangehörigen anderer Mitgliedstaaten davon abhängig, dass sie sich rechtmäßig fünf Jahre lang ununterbrochen in den Niederlanden aufgehalten haben und im Besitz einer unbefristeten Aufenthaltsgenehmigung sind. Der Gerichtshof hat zunächst festgestellt, dass Art. 12 Abs. 1 EG anwendbar ist, da die Mitgliedstaaten bei der Durchführung eines auf der Grundlage des EU-Vertrags erlassenen Rahmenbeschlusses nicht gegen das Gemeinschaftsrecht verstoßen dürfen, insbesondere nicht gegen die Vorschriften des EG-Vertrags über die jedem Unionsbürger zuerkannte Freiheit, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten. Der Gerichtshof

⁴⁶ Verordnung (EG) Nr. 1348/2000 des Rates vom 29. Mai 2000 (ABl. L 160, S. 37).

⁴⁷ Rahmenbeschluss 2002/584/JI des Rates vom 13. Juni 2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten (ABl. L 190, S. 1).

hat sodann ausgeführt, dass Art. 4 Nr. 6 des Rahmenbeschlusses dahin auszulegen ist, dass der Vollstreckungsmitgliedstaat für die Anwendung des in dieser Vorschrift vorgesehenen Grundes, aus dem die Vollstreckung eines Haftbefehls verweigert werden kann, neben Anforderungen an die Aufenthaltsdauer in diesem Staat keine ergänzenden verwaltungsrechtlichen Anforderungen wie den Besitz einer unbefristeten Aufenthaltsgenehmigung stellen kann. Schließlich ist der Gerichtshof zu dem Ergebnis gelangt, dass das in Art. 12 EG vorgesehene Diskriminierungsverbot den Rechtsvorschriften eines Vollstreckungsmitgliedstaats nicht entgegensteht, wonach die zuständige Justizbehörde dieses Staates die Vollstreckung eines gegen einen seiner Staatsangehörigen zur Vollstreckung einer Freiheitsstrafe ausgestellten Europäischen Haftbefehls verweigert, während eine solche Verweigerung im Fall eines Staatsangehörigen eines anderen Mitgliedstaats, der ein Aufenthaltsrecht als Unionsbürger hat, voraussetzt, dass er sich rechtmäßig fünf Jahre lang ununterbrochen im Hoheitsgebiet dieses Vollstreckungsmitgliedstaats aufgehalten hat. Der Gerichtshof begründet dies damit, dass diese Voraussetzung zum einen sicherstellen soll, dass ein Staatsangehöriger hinreichend in den Vollstreckungsmitgliedstaat integriert ist, und zum anderen nicht über das hinausgeht, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist.