

2. Beschränkt sich eine Vereinbarung inhaltlich darauf, daß sie es dem Alleinimporteur ermöglicht oder nicht verwehrt, sich derartige nationale Rechtsvorschriften zunutze zu machen, dann zieht dieser Umstand, für sich allein genommen, nicht die Nichtigkeit der Vereinbarung nach sich.

Lecourt	Donner	Sørensen	Monaco	Mertens de Wilmars
Pescatore	Kutscher	Ó Dálaigh	Mackenzie Stuart	

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 11. Juli 1974.

Der Kanzler  
A. Van Houtte

Der Präsident  
R. Lecourt

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS ALBERTO TRABUCCHI  
VOM 20. JUNI 1974<sup>1</sup>

*Herr Präsident,  
meine Herren Richter!*

1. Im Jahre 1970 wurden einige Dutzend Flaschen Whisky zweier bekannter britischer Firmen, die nach ordnungsmäßiger Einfuhr und Zollabfertigung von Alleinkonzessionären des Herstellers in Frankreich gekauft worden waren, nach Belgien eingeführt, um dort auf den Markt gebracht zu werden.

Der Whisky war einwandfrei in den Ursprungsflaschen abgefüllt, auf denen die Käufer (der Händler Gustave Dassonville und sein Sohn Benoît) vor dem Weiterverkauf eine Plakette u. a. mit der gedruckten Aufschrift „British customs certificate of origin“, gefolgt von der handschriftlichen Angabe der Nummer und

des Datums der Quittung für die Einzahlung der vorgeschriebenen Kautionssumme bei der französischen Verwaltung anbrachten. Bei einer Kontrolle, die später von einem Inspektor der Lebensmittelüberwachungsbehörde in einem Benoît und Gustave Dassonville gehörenden Spirituosengeschäft in Uccle vorgenommen wurde, stellte sich heraus, daß die beiden nicht im Besitz einer von den britischen Behörden ausgestellten Bescheinigung über den Ursprung der Ware waren. Obgleich hinsichtlich der Echtheit der Ware keinerlei Zweifel bestanden, erhob die Staatsanwaltschaft dennoch gegen beide Anklage, wobei sie ihnen vorwarf, in Verletzung des Artikels 2 der belgischen Königlichen Verordnung Nr. 57 vom 20. Dezember 1934 über Brannt-

<sup>1</sup> - Aus dem Italienischen übersetzt.

wein durch Anbringen der vorerwähnten Plakette und Aufschriften Urkundenfälschungen begangen sowie gegen Artikel 1 der genannten Verordnung verstoßen zu haben, weil sie Whisky mit der von der belgischen Regierung rechtsgültig zugelassenen Bezeichnung „Scotch Whisky“ eingeführt, verkauft, öffentlich ausgestellt, bereitgehalten oder befördert hatten, ohne durch amtliche Bescheinigung zur Verwendung dieser Bezeichnung berechtigt gewesen zu sein. Im Grunde lassen sich somit die beiden angeklagten Straftaten, auf die im schlimmsten Falle Zuchthausstrafe steht, auf das Fehlen einer derartigen Bescheinigung zurückführen.

In dem Urteil, durch das die Sache dem Gerichtshof vorgelegt wird, führt das Gericht in Brüssel aus, die auf dem Gebiet der Ursprungsbezeichnungen in Belgien geltenden Rechtsnormen könnten eine vollständige Abschottung des belgischen Marktes vor allem deshalb bewirken, weil anderen Mitgliedstaaten, wie etwa Frankreich, eine vergleichbare Regelung für Ursprungsbescheinigungen unbekannt sei; auch hätten sie zur Folge, daß es einem Zweiterwerber in einem dieser Staaten praktisch unmöglich gemacht werde, sich die für die Einfuhr nach Belgien erforderliche Urkunde zu beschaffen.

Ganz besondere Beachtung verdient im Rahmen dieses Rechtsstreits die Rolle des „Alleinimporteurs“ der betreffenden Erzeugnisse, welche die beiden Firmen, die sich in das Strafverfahren als Adhäsionsklägerinnen eingeschaltet haben, um ihre Rechte als Alleinvertreter für diese Erzeugnisse zu wahren, in Belgien für sich in Anspruch nehmen. Der belgische Richter bemerkt, der zwischen diesen Unternehmen und den britischen Produzenten abgeschlossene Alleinvertriebsvertrag sei rechtzeitig angemeldet worden, die Kommission habe aber bis jetzt das in Artikel 9 der Verordnung Nr. 17 vorgesehene Verfahren noch nicht eingeleitet. In dem von ihr in diesem Verfahren eingereichten Schriftsatz führt die Kommission ihrerseits aus, ihre

Dienststellen prüften gegenwärtig als einen Musterfall einen Alleinvertriebsvertrag zwischen einem Whiskyhersteller und einem französischen Konzessionär namentlich im Hinblick auf das Wiederausfuhrverbot, das auch in die Alleinvertriebsverträge der beiden als Adhäsionsklägerinnen auftretenden belgischen Firmen mit dem jeweiligen britischen Lieferanten aufgenommen worden zu sein scheint.

In Anbetracht der Tatsache, daß die geltenden belgischen Rechtsvorschriften und die Ansprüche besagter „Alleinimporteure“ Beschränkungen des Handels zwischen den Mitgliedstaaten nach sich ziehen können, hat das Tribunal de première instance Brüssel dem Gerichtshof folgende Fragen vorgelegt:

1. Sind die Artikel 30, 31, 32, 33 und 36 dahin auszulegen, daß es als mengenmäßige Beschränkung oder als Maßnahme gleicher Wirkung anzusehen ist, wenn eine Bestimmung des nationalen Rechts u. a. die Einfuhr von Waren, wie etwa Branntwein, die einer bestimmten von einer nationalen Regierung rechtsgültig zugelassenen Ursprungsbezeichnung unterliegen, für den Fall untersagt, daß für diese Waren nicht eine von der Regierung des Exportlandes ausgestellte amtliche Urkunde vorliegt, in der die Berechtigung zur Verwendung dieser Bezeichnung bescheinigt wird?
2. Ist eine Vereinbarung, die in Verbindung mit den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften über Ursprungsbescheinigungen eine Beschränkung des Wettbewerbs und eine Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten zur Folge hat, auch dann nichtig, wenn sie inhaltlich weiter nichts besagt, als daß sie es dem Alleinimporteur ermöglicht oder nicht verwehrt, sich diese Rechtsvorschriften zunutze zu machen, um Paralleleinfuhren zu verhindern?
2. Das Erfordernis einer Ursprungsbescheinigung für die aus anderen Staaten stammenden Waren ist in Freihandelszo-

nen gebräuchlich, in denen es wegen des Fehlens eines gemeinsamen Außenzolltarifs erforderlich ist, die innerhalb der Zone gestellten und dort in den freien Verkehr gebrachten Erzeugnisse von den aus Drittländern stammenden Waren zu unterscheiden.

Im vorliegenden Falle dagegen erfüllt das genannte Erfordernis nicht Zollfunktionen, vielmehr bezweckt es, die Beachtung der von den belgischen Behörden zugelassenen Ursprungsbezeichnungen sicherzustellen.

Bei Fehlen einer gemeinschaftsrechtlichen Warenbeschreibung steht es einem Mitgliedstaat sicherlich frei, bei der Untersuchung einer Ware auf ihre typischen Merkmale der Beschreibung zu folgen, die von den zuständigen Behörden des erzeugenden Drittstaates verwendet wird, und auf diese Weise, in Ausführung internationaler Abkommen, die Ursprungsbezeichnung ausländischer Erzeugnisse zu schützen.

Die erste Frage betrifft nicht die Vereinbarkeit der einzelstaatlichen Vorschriften zum Schutze von Ursprungsbezeichnungen mit dem Vertrage, sondern lediglich die Zulässigkeit jener belgischen Regelung, wonach der Nachweis der Übereinstimmung einer Ware mit den gesetzlich umschriebenen Merkmalen auch für den Fall, daß die Ware in einem anderen Mitgliedstaat bereits ordnungsgemäß in den freien Verkehr gebracht wurde, allein durch die Vorlage einer von den Behörden des Erzeugerlandes ausgestellten Ursprungsbescheinigung erbracht werden kann.

Das Tribunal de première instance Brüssel fürchtet sicherlich zu Recht, dieses Erfordernis sei geeignet, den freien Warenverkehr zwischen den Mitgliedstaaten zu hemmen, wenn nicht gar in gewissen Fällen völlig zu unterbinden. Dies gilt vor allem dann, wenn verlangt wird, daß die Ursprungsbescheinigung unmittelbar dem belgischen Importeur zu erteilen ist; gleiches gilt aber auch, wenn die nationale Behörde unabhängig von der Angabe des Warenempfängers die Originalur-

kunde verlangt, ohne die Möglichkeit zu eröffnen, eine gleichwertige, amtlich beglaubigte Abschrift vorzulegen. Diese Voraussetzungen lassen sich, jede für sich betrachtet, in der Tat nicht leicht von demjenigen erfüllen, der die Erzeugnisse als Abkäufer in einem Mitgliedstaat der Gemeinschaft erwirbt, um sie nach Belgien auszuführen.

Ich will mich jedoch nicht mit diesen Extremfällen aufhalten, sondern meine Untersuchung vor allem auf die allgemeinere Frage konzentrieren, ob das Erfordernis der Ursprungsbescheinigung bei Waren, deren Bezeichnung kraft rechtsgültiger Anerkennung im Einfuhrstaat geschützt ist, mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar ist.

Das Erfordernis, eine von den Behörden des Erzeugerlandes gewöhnlich im Zeitpunkt der Ausfuhr ausgestellte Ursprungsbescheinigung vorzulegen, führt zu einer Beschränkung des Warenverkehrs zwischen den Mitgliedstaaten. Ursächlich hierfür sind die praktischen Schwierigkeiten, auf welche Zweitabnehmer, die normalerweise vom Alleinkonzessionär lediglich einen Teil einer umfangreichen Lieferung erwerben, bei der Beschaffung der Bescheinigung stoßen. Zwar können theoretisch auch Dritte nachträglich die Bescheinigung bei den britischen Behörden beantragen, doch erweist sich die Erlangung einer solchen Bescheinigung vor allem bei Erwerb kleiner Mengen, die umfangreicheren Posten entnommen sind, in der Praxis als sehr schwierig, wenn nicht gar unmöglich, weil es nur anhand einer Vielzahl von Angaben möglich ist festzustellen, welchem Exportgeschäft die betreffende Warenpartie zuzuordnen ist. Dies gilt in noch stärkerem Maße, wenn die einzelnen Alleinkonzessionäre der verschiedenen Mitgliedstaaten — sei es, weil sie sich dem Hersteller gegenüber förmlich verpflichtet haben, die Waren nicht wieder auszuführen, sei es, weil sie jede Störung der einträglichen territorialen Aufteilung der Märkte zu vermeiden trachten — nicht bereit sind, den Zweitabnehmern behilflich zu sein, und sich bei-

spielsweise weigern, sämtliche zur Individualisierung der Partie notwendigen Angaben zu machen. In der Praxis führt dies zu einer Abschirmung der verschiedenen einzelstaatlichen Märkte, da sich der Warenverkehr auf ausgefahrenen Gleisen nur in einer bestimmten Richtung bewegen kann, mit der bekannten Folge sachlich ungerechtfertigter Differenzierungen der Preise für das gleiche Erzeugnis in den verschiedenen Mitgliedstaaten. Die fraglichen Erzeugnisse können im Grunde nur von den Alleinkonzessionären oder -vertretern der Erzeuger rechtmäßig nach Belgien eingeführt werden, da allein diese Händler aus erster Hand beliefert werden und in der Lage sind, die Ursprungsbescheinigung ohne Schwierigkeiten zu erlangen.

Auch die Tatsache, daß Dritte die Möglichkeit haben, Original Scotch Whisky als gewöhnlichen Whisky frei nach Belgien einzuführen, läßt wegen des damit verbundenen, wirtschaftlich offenbar unsinnigen Ergebnisses die oben geschilderte Sachlage nicht in einem anderen Licht erscheinen.

Wir finden hier einen Sachverhalt vor, der Ähnlichkeiten mit der Sachlage aufweist, die den Gerichtshof in der Rechtsache Grundig-Consten beschäftigte. Andererseits bestehen aber auch erhebliche Unterschiede. Vor allem folgt die Beschränkung des freien Verkehrs und des Wettbewerbs, die hier nicht aus einem Warenzeichenrecht, sondern aus der Regelung über den Schutz der Warenursprungsbezeichnung herrührt, objektiv und zwangsläufig aus dem Gesetz selbst, dessen Anwendbarkeit nicht von der Initiative interessierter einzelner abhängt. Während damals das Markenrecht ausdrücklich im Privatinteresse einzelner Unternehmen zur Unterbindung der Paralleleinfuhr von Erzeugnissen ein und derselben Firma benutzt wurde, dienen in unserem Falle die gesetzlichen Sanktionen dazu, einer Rechtspflicht zum Schutze eines Interesses Nachdruck zu verleihen, das öffentlicher Natur ist und sich im Einfuhrstaat im wesentlichen mit

dem Interesse der Verbraucher deckt, genaue Angaben über die Qualität der Waren zu erhalten. Während ferner in der Rechtsache Grundig die Vereitelung von Paralleleinfuhren als Folge des Warenzeichenrechts wegen des dem nationalen Markeninhaber unmittelbar zustehenden absoluten Ausschließlichkeitsrechts ein im innerstaatlichen Recht unüberwindbares rechtliches Hindernis darstellte, fehlt es im vorliegenden Falle an einem gesetzlichen Verbot der Paralleleinfuhr von Waren mit einer Ursprungsbezeichnung nach Belgien: Gefordert wird lediglich ein Zeugnis, das sich theoretisch jedermann verschaffen kann, und das, für sich betrachtet, ohne Zweifel ein wirksames Mittel zur Kontrolle der Echtheit eines Erzeugnisses darstellt.

3. Was die erste Frage anbelangt, geht es darum, Kriterien zu ermitteln, die dem staatlichen Richter eine Entscheidung darüber gestatten, ob die Normen über die Ursprungsbescheinigung, deren Anwendung hier in Frage steht, mit dem Vertrag vereinbar sind oder nicht. Die erste in diesem Zusammenhang bedeutsame Vorschrift ist Artikel 30, der mengenmäßige Beschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung verbietet.

Zunächst halte ich es allerdings für erforderlich, einem nach meiner Auffassung falschen Verständnis der Fragestellung vorzubeugen. Wenn, wie ich ausgeführt habe, Beschränkungen des Warenverkehrs zwischen den Mitgliedstaaten nicht aus einer mit dem Vertrag unvereinbaren staatlichen Maßnahme, sondern lediglich aus dem Nebeneinander verschiedener nationaler Rechtsvorschriften herrühren, dann können die damit verbundenen Unzuträglichkeiten grundsätzlich nur durch eine Angleichung der Rechtsvorschriften gemäß dem im Vertrag vorgesehenen Verfahren beseitigt werden. Die Frage liegt nicht fern, ob nicht vorliegend ein solcher Fall gegeben ist. In der Tat läßt sich nicht verkennen, daß sich die beanstandeten Schwierigkeiten erheblich verringern würden, wenn die französische Gesetzgebung für die

Einfuhr und die Vermarktung von Scotch Whisky in Frankreich ebenso wie die belgische Gesetzgebung die Vorlage einer Ursprungsbescheinigung vorschreiben würde: In diesem Falle wäre eine erneute Überprüfung bei Überschreiten der Grenze nach Belgien offenbar völlig überflüssig. Das scheint die Überzeugung zu rechtfertigen, daß die in unserem Falle entstandene Lage auf der objektiven Verschiedenartigkeit der nationalen Gesetzgebungen beruht, der nur durch ein Verfahren zur Angleichung der Rechtsvorschriften abgeholfen werden kann.

Dies ist jedoch nicht der richtige Weg, um das Problem zu lösen. Von einer Angleichung der Rechtsvorschriften kann nur dann die Rede sein, wenn die betreffenden innerstaatlichen Maßnahmen als solche laut Vertrag nicht verboten sind. Dieser Prüfung auf die Vereinbarkeit mit dem Vertrag kommt folglich logische Priorität gegenüber dem Lösungsvorschlag zu, den festgestellten Schwierigkeiten durch Rückgriff auf das Verfahren der Rechtsangleichung zu begegnen.

Im übrigen liegt diesem Gedankengang ein Trugschluß zugrunde: Die vorliegend festgestellte Beschränkung des Handels zwischen Frankreich und Belgien rührt nämlich nicht daher, daß die französischen Rechtsvorschriften nicht die Einhaltung der gleichen Förmlichkeiten wie die belgischen Vorschriften verlangen, sondern daher, daß die belgische Gesetzgebung eine Formvorschrift aufstellt, die der Zweiterwerber auf dem französischen Markt zu erfüllen nicht imstande ist. Aber selbst wenn das französische Recht für die Einfuhr derartiger Waren nach Frankreich die gleichen Formalitäten wie das belgische Gesetz vorschreiben würde, ließe sich keineswegs mit Sicherheit sagen, daß ein Dritter, der beispielsweise nur einen Teil der vom Alleinkonzessionär nach Frankreich eingeführten Warenpartie erwirbt, vom Konzessionär oder einem Abkäufer auch tatsächlich eine Abschrift der Ursprungsbescheinigung erhält. Dies würde voraussetzen, daß die französischen Rechtsvorschriften den Alleinkonzessionär zwin-

gen, eine Abschrift dieser Urkunde auf Anforderung nicht nur seinem Abkäufer, sondern auch Dritten zu erteilen, die die von ihm importierten Waren aus zweiter oder dritter Hand erworben haben, und daß nach den verschiedenen Besitzwechseln und der fortschreitenden Auffächerung des ursprünglich einheitlichen Warenpostens noch alle Zwischenerwerbspersonen festgestellt werden können.

Nach allem läßt sich der Schluß ziehen, daß die Schwierigkeiten, die sich für den Handel zwischen den Mitgliedstaaten aus dem Erfordernis der Ursprungsbescheinigung ergeben, ihre unmittelbare Ursache in der Gesetzgebung des Staates haben, der eine solche Bescheinigung vorschreibt. Daher will ich mich nunmehr der Vereinbarkeit dieses Erfordernisses mit dem gemeinschaftsrechtlichen Verbot von mengenmäßigen Beschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung zuwenden.

4. Während sich die mengenmäßige Beschränkung als Synonym für Kontingent begrifflich ohne weiteres erfassen läßt, ist der Begriff der Maßnahme gleicher Wirkung weniger leicht zu umschreiben, da es sich um eine Maßnahme handelt, die nur mittelbar eine Beschränkung der Ein- und Ausfuhr bewirkt, und da eine Vielzahl von Mitteln denkbar ist, die eine derartige Wirkung herbeizuführen geeignet sind.

Die Kommission hatte Gelegenheit, diesen Begriff im Rahmen der ihr durch Artikel 33 Absatz 7 des Vertrages übertragenen Aufgaben zu umschreiben. In Befolgung dieser Norm erließ sie im Laufe der Zeit mehrere Richtlinien zur Beseitigung der kontingentgleichen Maßnahmen, die bei Inkrafttreten des Vertrages in Geltung waren. Von besonderer Bedeutung ist für uns die Richtlinie vom 22. Dezember 1969 (ABl. 1970, L 13, S. 29), wonach „andere als unterschiedslos auf inländische und eingeführte Waren anwendbare Maßnahmen, die Einfuhren verhindern, die ohne diese Maßnahmen stattfinden könnten, einschließlich derjenigen, die die Einfuhren gegenüber dem Absatz der inländischen Erzeugung er-

schweren oder verteuern“, zu beseitigen sind (Art. 2 Abs. 1).

Gemäß Artikel 2 Absatz 2 betrifft die Richtlinie insbesondere „diejenigen Maßnahmen, die die Einfuhr oder den Absatz der eingeführten Waren auf jeder Handelsstufe einer anderen Bedingung als einer Formalität unterwerfen, welche allein für eingeführte Waren gefordert wird, oder von einer unterschiedlichen Bedingung abhängig machen, die schwieriger zu erfüllen ist als die für inländische Waren geforderte“.

Von diesen Maßnahmen abgesehen verlangt Artikel 3 weiterhin die Beseitigung der Maßnahmen über die Vermarktung von Waren, u. a. betreffend die Identifizierung, sofern die Maßnahmen unterschiedslos auf inländische und eingeführte Waren anwendbar sind und deren „beschränkende Wirkungen auf den Warenverkehr den Rahmen der solchen Handelsregelungen eigentümlichen Wirkungen überschreiten“. Dem gleichen Artikel zufolge ist dies insbesondere der Fall, „wenn die den freien Warenverkehr beschränkende Wirkung außer Verhältnis zu dem angestrebten Ziel steht; wenn das gleiche Ziel durch ein anderes Mittel erreicht werden kann, das den Warenaustausch am wenigsten behindert“. Hier ist die Kommission nach dem allgemeinen Grundsatz verfahren, daß auch bei der Auferlegung an sich zulässiger Beschränkungen die Grundfreiheiten, auf denen der Gemeinsame Markt beruht, nicht in ihrer vollen Wirksamkeit angetastet werden dürfen.

Die innerstaatlichen Rechtsnormen über die Ursprungsbezeichnung stellen das Teilstück einer Handelsregierung dar. Die Mitgliedstaaten dürfen die ihnen in diesem Sektor verbliebenen Befugnisse nur unter Beachtung der vom EWG-Vertrag errichteten engen Schranken ausüben. Die Bestimmung, daß Erzeugnisse, die sich in einem der Mitgliedstaaten im freien Verkehr befinden, in der gesamten Gemeinschaft frei verkehren können, stellt einen der tragenden Grundsätze des Vertrages dar. Eine staatliche Handelsregelung, die sich zwar von einer Kontin-

gentierungsmaßnahme unterscheidet, aber vor dem Hintergrund ihres Anwendungsbereiches betrachtet geeignet ist, den Handel mit bestimmten Warengruppen zwischen den Mitgliedstaaten ernstlich zu behindern, muß grundsätzlich als eine Maßnahme gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung angesehen werden.

Entgegen der Ansicht der britischen Regierung hängt die Durchsetzung des Verbots kontingentgleicher Maßnahmen nicht davon ab, daß im Warenverkehr zwischen den Mitgliedstaaten ein konkret nachweisbarer mengenmäßiger Rückgang zu verzeichnen ist. In Übereinstimmung mit der in der Rechtsprechung des Gerichtshofes auf dem Gebiet der Zölle und Maßnahmen gleicher Wirkung vorgezeichneten Linie, die logischen und praktischen Forderungen entspricht, bin ich der Auffassung, daß das Verbot automatisch zum Zuge kommt, und zwar allein aus dem Grunde, weil die betreffenden Maßnahmen, auch wenn sie keinen diskriminierenden oder protektionistischen Charakter haben, eine nicht gerechtfertigte Erschwerung für die Importeure darstellen und als solche dazu angetan sind, unzulässige Beschränkungen des innergemeinschaftlichen Handels zu verursachen (vgl. Urteil in den verbundenen Rechtssachen 2 und 3/69, *Sociaal Fonds voor de Diamantarbeiders* — Slg. 1969, 221 ff.). Dies entspricht voll und ganz dem Wortlaut des Vertrages, der nach dem Ablauf der Übergangszeit nicht nur mengenmäßige Beschränkungen, sondern in der gleichen absoluten und automatischen Weise auch Maßnahmen gleicher Wirkung verbietet, unabhängig vom Nachweis, daß sich die betreffende Maßnahme im Einzelfall konkret auf den Handelsumfang auswirkt. Wäre dem nicht so, ließe sich auch für den Fall, daß die Menge der eingeführten Waren nachweislich hinter dem Kontingent zurückbleibt, nichts gegen das Festhalten an mengenmäßigen Beschränkungen einwenden.

5: Artikel 36 des EWG-Vertrags gestattet den Staaten allerdings, für gewisse

Zwecke und innerhalb bestimmter Grenzen Ausnahmen von dem Verbot der mengenmäßigen Beschränkungen und der Maßnahmen gleicher Wirkung vorzusehen. Dieser Vorbehalt soll es den Staaten insbesondere ermöglichen, ihre Aufgaben im Zusammenhang mit dem Schutz des gewerblichen und kommerziellen Eigentums sowie dem Schutz der Sittlichkeit, der Gesundheit der Menschen usw. zu erfüllen.

Es handelt sich hier um eine Ausnahmenvorschrift, die als solche eng auszulegen ist; sie eröffnet den Mitgliedstaaten die Möglichkeit, nationale Interessen unterschiedlicher Natur zu schützen, die mit der Ausübung bestimmter, den Staaten vorbehaltenen Befugnisse zusammenhängen.

Der Schutz der Warenursprungsbezeichnung fügt sich in den Schutzbereich des gewerblichen und kommerziellen Eigentums ein, um derentwillen Artikel 36 die erforderlichen Ausnahmen vom Verbot der mengenmäßigen Beschränkungen und der Maßnahmen gleicher Wirkung zuläßt. Indessen dürfen die Mitgliedstaaten aufgrund dieser Norm die genannten Ausnahmeregelungen nur zum Schutz eigener Interessen erlassen, nicht zum Schutz der Interessen anderer Staaten. So können z. B. die Beschränkungen des freien Verkehrs, die ein Staat aufgrund dieser Vorschrift zum Schutze der Volksgesundheit einführen darf, niemals so weit gehen, daß zum Schutze der Bevölkerung anderer Mitgliedstaaten vor Gesundheitsgefahren die Ausfuhr von Waren beschränkt wird, die als schädlich erachtet werden. Nach Artikel 36 dürfen die einzelnen Staaten nur ihre eigenen nationalen Interessen schützen. Zum Schutze des gewerblichen und kommerziellen Eigentums können sie daher Beschränkungen des freien Warenverkehrs nur insoweit auferlegen, als diese dem Schutz subjektiver Rechte und wirtschaftlicher Interessen dienen, welche über die Grenzen ihrer Hoheitssphäre nicht hinausgreifen.

Stellt man darauf ab, wem das Recht zusteht, dann liegt der Schutz der Ur-

sprungsbezeichnung eindeutig im wirtschaftlichen Interesse des Herstellers. Handelte es sich um ein im Ausland und womöglich sogar in einem Drittstaat hergestelltes Erzeugnis, fällt der Interessenschutz nicht mehr in den den einzelnen Mitgliedstaaten in Artikel 36 zugestandenen Schutzbereich. Mit Bezug auf die Ursprungsbezeichnung ist somit allein der Herstellerstaat befugt, von der Ermächtigung des Artikels 36 Gebrauch zu machen und die Voraussetzungen (etwa was die Verpackung, Etikettierung, Vermarktung usw. anbelangt) zu bestimmen, die er zur Gewährleistung des Schutzes eines Originalerzeugnisses für notwendig erachtet, nicht aber ein Einfuhrstaat.

Ist der Herstellerstaat gegenüber der Gemeinschaft ein Drittstaat, wie es vorliegend Großbritannien war, so dürfen die Mitgliedstaaten, die mit ihm internationale Vereinbarungen über den Schutz bestimmter Typenerzeugnisse getroffen haben, alle insoweit notwendigen Maßnahmen ergreifen, allerdings unter Beachtung der vom Gemeinschaftsrecht ihrer Aktionsfreiheit gezogenen Grenzen. Es würde gewiß weder dem Geist noch dem Zweck des Artikels 36 entsprechen, den einzelnen Staaten das Recht zuzugestehen, in stärkerem oder geringerem Maße, je nach dem Umfang ihrer internationalen Verpflichtungen gegenüber dritten Staaten, vom Grundsatz des freien Warenverkehrs innerhalb der Gemeinschaft abzuweichen.

Vielleicht gerade wegen dieses Gesichtspunktes haben sich die Adhäsionsklägerinnen bemüht, die Anwendbarkeit des Artikels 36 ausschließlich mit dem Schutz der Volksgesundheit im Einfuhrstaat zu begründen. Wie jedoch die Kommission bemerkt hat, ließen sich unter dieser Zielsetzung Verbote der Einfuhr schädlicher Erzeugnisse in den Staat rechtfertigen, nicht jedoch Erschwernisse bei der Einfuhr, die mit der Bezeichnung einer Ware zusammenhängen. Wie wir gesehen haben, steht der Einfuhr und dem Vertrieb von Scotch Whisky ohne Ursprungsbescheinigung in Belgien nichts entgegen, sofern schlicht und ein-

fach die Bezeichnung Whisky gewählt wird.

Es kann mithin, so scheint mir, keine Rede davon sein, daß Artikel 36 einem Mitgliedstaat gestattet, die Einfuhr aus anderen Mitgliedstaaten aus Gründen des Schutzes der Ursprungsbezeichnung von Erzeugnissen dritter Staaten beschränkende Maßnahmen zu unterwerfen, die wie Kontingentierungen wirken.

6. Wie dem auch sei, selbst wenn Artikel 36 an sich einschlägig wäre, bleibt die Tatsache, daß eine auf dieser Norm fußende Ausnahmeregelung nur unter der Bedingung statthaft wäre, daß die von dem betreffenden Staat in Verfolgung der vorgesehenen Ziele eingeführten Verbote oder Beschränkungen weder ein Mittel zur willkürlichen Diskriminierung noch eine verschleierte Beschränkung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten darstellen dürfen.

Abgesehen hiervon gilt wie bei jeder Anwendung von Normen, die Ausnahmen von den tragenden Prinzipien des Gemeinsamen Marktes zulassen, der allgemeine Grundsatz, daß Regelungen, die von den Verboten des Artikels 30 abweichen, nur insoweit statthaft sind, als sie zur Erreichung des Gesetzeszwecks erforderlich sind. Bei mehreren geeigneten Maßnahmen ist stets diejenige zu wählen, die das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes weniger stört. Dies entspricht auch der Rechtsprechung des Gerichtshofes.

Dieser allgemeine Auslegungsgrundsatz, der die Befugnis der Staaten zur Einführung von Ausnahmeregelungen einschränkt, deckt sich — wie wir sehen — sinngemäß mit dem Grundsatz, der im letzten Teil des Artikels 3 der vorerwähnten Richtlinie der Kommission vom 22. Dezember 1969 niedergelegt ist.

Es bleibt also zu prüfen, ob sich die fraglichen Maßnahmen als Beschränkungen halten lassen, die, gemessen an dem verfolgten Zweck, nicht über das erforderliche Maß hinausgehen. Andernfalls wäre die Grenze überschritten, die Artikel 36 ausdrücklich setzt, indem er jede „ver-

schleierte Beschränkung“ des innergemeinschaftlichen Handels verbietet. Falls sich erweisen sollte, daß die besagten Beschränkungen keine unterschiedliche Behandlung vergleichbarer inländischer Erzeugnisse nach sich ziehen, ist weiterhin zu prüfen, ob sie nicht auf eine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung der Marktbürger und folglich auf eine willkürliche Diskriminierung hinauslaufen. Diese beiden Voraussetzungen gesondert zu betrachten, mag vielleicht ein wenig gekünstelt erscheinen, da nur schwer vorstellbar ist, wie eine Beschränkung, die zu einer willkürlichen Diskriminierung führt, überhaupt je als angemessenes Mittel zur Erreichung eines erlaubten Zweckes angesehen werden kann. Ist eine Einfuhrbeschränkung anerkanntermaßen das einzige angemessene Mittel, um eines der nach Artikel 36 zulässigen Ziele zu erreichen, dann erscheint es grundsätzlich ausgeschlossen, in der daraus resultierenden Ungleichbehandlung eine willkürliche Diskriminierung zu sehen. Eine nicht zu rechtfertigende Ungleichbehandlung dagegen deutet darauf hin, daß für die Erreichung des Gesetzeszweckes andere Mittel zur Verfügung stehen als gerade eines, das Ungleichheit schafft. Indessen will ich um der Klarheit der Darstellung willen die Voraussetzungen für die Zulässigkeit einer auf Artikel 36 gestützten Ausnahmeregelung gesondert prüfen.

7. Zunächst läßt sich feststellen, daß die bereits eingangs geschilderten Beschränkungen des Warenverkehrs insofern durch ein Übermaß und durch Unsachlichkeit gekennzeichnet sind, als sie mit dem Erfordernis einhergehen, daß auf der Ursprungsbescheinigung der Name des Empfängers in dem Mitgliedstaat aufgeführt sein muß, der von diesem Zeugnis Gebrauch macht, um Erzeugnisse einzuführen und zu vertreiben. Denn mit Sicherheit gibt es andere weniger restriktive Mittel als die Namensangabe in der Bescheinigung, die es ermöglichen, den Warenposten, auf den sich die Ursprungsbescheinigung bezieht, eindeutig zu identifizieren, zumal wenn es sich um ein Erzeugnis handelt, das übli-



cherweise in Flaschen abgefüllt wird. Demnach bringt eine Voraussetzung der vorliegenden Art Beschränkungen des Handels zwischen den Mitgliedstaaten mit sich, die gemäß Artikel 36 Satz 1 nicht gerechtfertigt sind. Ebenso wenig ist es statthaft, die Annahme beglaubigter Abschriften der Originalbescheinigung abzulehnen.

Es bedarf nunmehr der Prüfung, ob das Erfordernis der Ursprungsbescheinigung keine restriktivere Wirkung äußern würde als unbedingt erforderlich ist, wenn sie nicht unmittelbar für die Einfuhr in einen bestimmten Mitgliedstaat ausgestellt werden und außerdem nicht auf einen bestimmten Namen lauten müßte.

Es läßt sich nicht generell und abstrakt sagen, ob das Erfordernis der Ursprungsbescheinigung das einzig wirksame Mittel darstellt, das Schutz verspricht. Eine Aussage ist nur nach Maßgabe der Eigenschaften der einzelnen Erzeugnisse und unter Berücksichtigung der Umstände und unter Berücksichtigung der Umstände möglich, unter denen diese Erzeugnisse gehandelt werden. Da sich die Daseinsberechtigung der Ursprungsbescheinigung — und die Rechtfertigung der daraus möglicherweise resultierenden Erschwerung des Handels —, aus dem Gesichtspunkt ergibt, die Erzeuger gegen Täuschungen zu schützen und den Verbrauchern eine Qualitätsgarantie zu bieten, läßt sich ganz allgemein die Behauptung vertreten, daß es eine unnütze und daher ungerechtfertigte Erschwerung des Handels darstellt, die besagte Bescheinigung von jemandem, der sie sich nicht ohne weiteres verschaffen kann, auch dann zu verlangen, wenn kein vernünftiger Zweifel an der Ordnungsmäßigkeit und Echtheit einer Ware besteht. Diese Auffassung deckt sich mit dem allgemeinen Grundsatz, daß Ausnahmebestimmungen restriktiv anzuwenden sind, von dem einen besonderen Aspekt das im Urteil der Rechtssache 78/70 (Deutsche Grammophon) herausgearbeitete Kriterium bildet, wonach Artikel 36 auf dem Gebiet des gewerblichen und kommerziellen Eigentums nur zur Wahrung der Rechte berechtigt, die den spezifischen

Gegenstand dieses Eigentums ausmachen (Slg. 1971, 499, Nr. 11).

Bei der Beurteilung der Erschwerung, die sich aus einer bestimmten Regelung über die förmlichen Voraussetzungen für den Nachweis der Echtheit von Waren für den Handel ergeben kann, sind zwar auch die praktischen Vorteile zu berücksichtigen, die in der raschen Abwicklung der zollbehördlichen Tätigkeit des Einfuhrstaates liegen können. Die Erleichterung der Aufgaben dieser Behörden darf jedoch nicht weiter gehen, als es der freie Warenverkehr zuläßt. Eine Vereinfachung der Verwaltungsarbeit ist auf gemeinschaftsrechtlicher Ebene nicht zu rechtfertigen, sofern sie sich für die Wirtschaftsteilnehmer in einer tatsächlichen Verringerung ihrer Freiheit niederschlägt.

Können keine Zweifel darüber herrschen, daß ein seiner Bezeichnung nach geschütztes Erzeugnis echt ist und der Legaldefinition entspricht, dann widerstreitet es dem allgemeinen Grundsatz, der, wie wir sahen, die Anwendung von Ausnahmeklauseln beherrscht, dessenungeachtet eine Bescheinigung zu verlangen, die zu erhalten für den innerhalb der Gemeinschaft ansässigen Kaufmann mitunter schwierig sein kann.

Auch wenn die Echtheit einer Ware nicht deutlich zu Tage tritt (ein Fall, der gänzlich unabhängig vom Verhalten des Importeurs eintreten kann, wie z. B. dann, wenn es sich um Erzeugnisse ohne Originalverpackung handelt), muß der Betroffene, der sich eine Bescheinigung aus nicht von ihm zu vertretenden Gründen nicht zu verschaffen vermag, in der Lage sein können, mit jedem geeigneten Mittel den Nachweis zu führen, daß die Ware den gesetzlichen Voraussetzungen entspricht.

Anders läge der Fall dort, wo das Gemeinschaftsrecht selbst für die Einfuhr bestimmter Waren in die Gemeinschaft eine Ursprungsbescheinigung verlangt. Denn aus einer solchen Regelung ergibt sich, sobald das betreffende Erzeugnis in einem Mitgliedstaat ordnungsgemäß in den freien Verkehr gebracht worden ist,

keinerlei Nachteil für den Warenverkehr innerhalb des Gemeinsamen Marktes.

Die Schlußfolgerung lautet: Unbeschadet der in jedem Falle gegebenen Möglichkeit, die öffentlichen und privaten Interessen durch den Rückgriff auf die allgemeinen Normen über unrichtige Warenangaben und unlautere Wettbewerbsverhandlungen vor Täuschungen zu schützen, unbeschadet auch der Beweiskraft, welche die Ursprungsbescheinigung nach innerstaatlichem Recht in den Fällen entfaltet, in denen der Importeur sich ein derartiges Zeugnis zu beschaffen vermag, muß ein Importeur, der die Ware nicht unmittelbar im Herkunftsland erworben hat, zumindest in die Lage versetzt werden, deren Echtheit mit Hilfe jedes sonstigen Mittels zu beweisen, das für einen solchen Nachweis hinreichend geeignet ist.

8. Was sodann das Verbot willkürlicher Diskriminierungen anbelangt, so kann ich mich mit dem Hinweis begnügen, daß die dem Importeur eines Mitgliedstaates abverlangte Verpflichtung zur Vorlage einer Ursprungsbescheinigung, die zu beschaffen nicht in seiner alleinigen Macht steht, da er, um sie zu erlangen, auf die nicht immer willige Mitwirkung Dritter angewiesen ist, nicht nur ein ernstes Hindernis für den freien Warenverkehr innerhalb der Gemeinschaft darstellt, sondern auch geeignet ist, echte diskriminierende Wirkungen selbst dann zu zeitigen, wenn im Inland hergestellte gleichartige Waren demselben Erfordernis unterliegen, bevor sie in den Verkehr gebracht werden dürfen; denn bei Waren aus dem Inland wird es dem Händler in der Regel keine ernstlichen Schwierigkeiten bereiten, sich die Ursprungsbescheinigung vom einheimischen Hersteller zu besorgen. Da eine solche Beschränkung nicht erforderlich ist, um den vom Gesetz bezweckten Schutz der mit Ursprungsbezeichnung versehenen Erzeugnisse zu erreichen, bewirkt sie eine willkürliche Diskriminierung wenn schon nicht zwischen ausländischen und einheimischen Waren, so doch jedenfalls zwischen den Wirt-

schaftsbürgern der Gemeinschaft, soweit es um deren tatsächliche Möglichkeiten geht, ein und dasselbe Erzeugnis in einem bestimmten Mitgliedstaat abzusetzen. Daher ist auch aus diesem Grunde die von Artikel 36 für etwaige Ausnahmeregelungen gezogene unumgängliche Grenzlinie überschritten.

9. Steht sonach fest, daß der Vertrag es den einzelnen Staaten nicht gestattet, die Einfuhr der unter einer geschützten Bezeichnung in einem anderen Mitgliedstaat der Gemeinschaft zum freien Verkehr zugelassenen Erzeugnisse mit der Begründung, der Importeur sei nicht im Besitz einer Ursprungsbescheinigung, selbst dann zu verbieten, wenn die Echtheit der Ware außer Zweifel steht oder sich immerhin nachweisen läßt, kann die zweite Frage nach der Auslegung des Artikels 85 im Hinblick auf die Bewertung des Alleinvertriebsvertrages zwischen dem belgischen Alleinkonzessionär und dem britischen Hersteller im vorliegenden konkreten Fall nur noch von zweitrangiger Bedeutung sein.

Betrachten wir jedoch den diesem Vorabentscheidungsverfahren zugrunde liegenden Rechtsstreit realistisch, so fällt auf, daß das Hauptinteresse nicht so sehr dem Schutz der Warenursprungsbezeichnung gilt, vielmehr liegt das Schwergewicht eher beim Schutz vor wettbewerbswidrigen Handlungen. Von dieser besonderen Warte aus soll die zweite Vorlagefrage des Brüsseler Gerichts geprüft werden, eine Frage übrigens, auf die sich leicht eine Antwort geben läßt, die ganz auf der eindeutigen Linie der Rechtsprechung des Gerichtshofes liegt. Kein anderes Interesse als die Aufrechterhaltung einer Ausschließlichkeitsstellung kann die belgischen Konzessionäre veranlaßt haben, sich auf eine Norm zu berufen, die den Schutz der Ursprungsbezeichnung von Erzeugnissen betrifft, bei denen weder streitig ist, woher sie stammen, noch daß ihre Beschaffenheit den gesetzlichen Bestimmungen entspricht.

Die Tatsache, daß der Alleinvertriebsvertrag keine Klausel enthält, die den Kon-

zessionär oder Vertreter davon abzusehen verpflichtet, Paralleleinfuhren unter Berufung auf das Recht seines Heimatstaates zu unterbinden, macht den Vertrag sicherlich nicht unvereinbar mit Artikel 85 des Vertrages.

Bekanntlich kann der Alleinvertriebsvertrag zwischen dem belgischen Konzessionär und dem britischen Erzeuger etwaigen Parallelimporteuren in Belgien rechtlich nicht entgegengehalten werden. Außerdem bedarf es nicht des Tätigwerdens des Alleinkonzessionärs, um die Strafverfolgung nach dem vorerwähnten belgischen Gesetz zum Schutze von Warenursprungsbezeichnungen in Gang zu bringen. Da dieses Strafgesetz von Amts wegen auf Initiative der Staatsanwaltschaft anwendbar ist, ergibt sich das Hindernis für den Handel zwischen den Mitgliedstaaten und damit auch für die Wettbewerbsfreiheit im wesentlichen unmittelbar aus der nationalen Gesetzgebung selbst, während die etwaige Beteiligung des Alleinkonzessionärs an einem derartigen Verfahren als Adhäsionskläger lediglich aus wirtschaftlicher Sicht die Stellung des Angeklagten erschweren, kraft der unmittelbaren Wirkung des gesetzlichen Verbots aber nicht als solche eine Beschränkung des Handels darstellen kann.

Das Verhalten des Alleinkonzessionärs in Belgien kann nichtsdestoweniger, auch wenn es rechtlich unerheblich für die Durchsetzung des Verbots ist, welches die belgischen Rechtsvorschriften zum Schutz der Ursprungsbezeichnung aufstellen, im Bereich des Wettbewerbsrechts der Gemeinschaft Bedeutung erlangen als Indiz für den wettbewerbsfeindlichen Charakter von Vereinbarungen oder abgestimmten Verhaltensweisen, die sich auf den Handel mit den hier interessierenden Erzeugnissen innerhalb der Gemeinschaft beziehen.

Ein Alleinvertriebsvertrag, der zwischen einem in einem Mitgliedstaat ansässigen Konzessionär und einem Erzeuger aus einem Drittstaat abgeschlossen wird, kann somit wegen der dadurch geschaffenen Situation, die in ihrem Gesamtzusam-

menhang zu bewerten ist, eine den Wettbewerb und den Handel zwischen den Mitgliedstaaten beschränkende Wirkung äußern. Ein solcher Fall kann vorliegen, wenn der Konzessionär über die von ihm gegenüber dem Alleinerzeuger eingegangene Verpflichtung hinaus, nicht unmittelbar in andere Mitgliedstaaten weiter zu exportieren, ein Verhalten an den Tag legt, das faktisch geeignet ist, von solchen Ausfuhren abzuschrecken. Innerstaatliche Rechtsvorschriften, wie z. B. das gesetzliche Erfordernis, bei der Einfuhr eine Bescheinigung vorzulegen, deren Erlangung vom guten Willen Dritter abhängt, die am Aufkommen eines echten Wettbewerbs bei bestimmten Erzeugnissen nicht interessiert sind, kann ein übriges bewirken und zu einer faktischen Aufteilung der nationalen Märkte mit der Folge führen, daß einige dieser Märkte aus dem innergemeinschaftlichen Handelsverbund herausgelöst werden. Für das Ausgangsverfahren läßt sich vielleicht gerade aus dieser Sicht die anscheinend ablehnende Reaktion des französischen Alleinkonzessionärs auf den Antrag der Angeklagten erklären, ihnen eine Abschrift der Ursprungsbescheinigung für den betreffenden Posten Scotch Whisky zu erteilen.

Läßt ein Konzessionär durch sein Gesamtverhalten (für dessen Beurteilung die Beteiligung als Adhäsionskläger und vielleicht in noch stärkerem Maße die in Kenntnis der Echtheit des Erzeugnisses und der Rechtmäßigkeit seines Verbringens in den freien Verkehr der Gemeinschaft durch Strafanzeige bei der Staatsanwaltschaft veranlaßte Einleitung eines Strafverfahrens gegen den Konkurrenten bedeutsame Indizien sind) erkennen, daß er Parallelimporte behindern oder völlig ausschalten will, um ein faktisches Monopol für Erzeugnisse seiner Marke auf dem nationalen Gebiet zu errichten oder aufrechtzuerhalten sowie jeden auch erlaubten Wettbewerb im Bereich dieser Marke zu verhindern, und wird er in diesem Bestreben durch das Verhalten anderer Konzessionäre desselben Erzeugers im Gemeinsamen Markt unterstützt, so

läßt sich daraus auf eine abgestimmte Verhaltensweise schließen, die dazu bestimmt ist, einen absoluten Gebietsschutz für den betreffenden nationalen Markt zu sichern: Eine solche Verhaltensweise kann, wenn sie in engem Zusammenhang mit dem Alleinvertriebsvertrag des auf diese Weise geschützten Konzessionärs steht, zur Unzulässigkeit des Vertrages führen.

So gesehen spricht vieles dafür, daß der dem belgischen Richter vorliegende Alleinvertriebsvertrag in seinem wirtschaftlichen und rechtlichen Gesamtzusammenhang betrachtet nach Artikel 85 Absatz 1 verboten ist. Eine Entscheidung ist jedoch nur anhand einer Tatsachenprüfung möglich. Diese aber steht, soweit es um das vorliegende Verfahren geht, dem belgischen Richter zu.

10. Im Ergebnis schlage ich deshalb dem Gerichtshof vor, auf die vom Tribunal de première instance Brüssel vorgelegten Fragen wie folgt für Recht zu erkennen:

1. Das Verbot der Einfuhr von ausländischen Erzeugnissen, die mit einer geschützten Ursprungsbezeichnung versehen sind und sich bereits in einem anderen Mitgliedstaat im freien Verkehr befinden, stellt, wenn es allein darauf beruht, daß keine Ursprungsbescheinigung vorgelegt werden kann, eine Maßnahme gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung dar, die nach Artikel 30 des EWG-Vertrags grundsätzlich untersagt und auch nach Artikel 36 nicht zulässig ist.
2. Ein Alleinvertriebsvertrag, der für sich allein betrachtet mit dem EWG-Vertrag vereinbar ist, kann der Verbotsvorschrift des Artikels 85 unterfallen, wenn er im Zusammenhang mit den einschlägigen Normen und der Gesamtheit der auf einen einzigen Erzeuger zugeschnittenen Vertragsbeziehungen sowie unter Berücksichtigung des Marktverhaltens der verschiedenen Konzessionäre ein und desselben Erzeugnisses gegenüber Dritten betrachtet eine abgestimmte Verhaltensweise offenbart, deren Zweck es ist, die Abriegelung der nationalen Märkte vom freien innergemeinschaftlichen Handel durchzusetzen oder aufrechtzuerhalten.