



Sammlung der Rechtsprechung

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
NILS WAHL
vom 5. September 2013¹

Verbundene Rechtssachen C-159/12, C-160/12 und C-161/12

Alessandra Venturini
gegen
A.S.L. Varese u. a.
Maria Rosa Gramegna
gegen
A.S.L. Lodi u. a.
Anna Muzzio
gegen
A.S.L. Pavia u. a.

(Vorabentscheidungsersuchen des Tribunale Amministrativo Regionale della Lombardia [Italien])

„Niederlassungsfreiheit — Zulässigkeit — Ausgangsverfahren, dessen Sachverhaltselemente nicht über die Grenzen eines Mitgliedstaats hinausweisen — Gesundheit der Bevölkerung — Nationale Regelung zur Beschränkung des Verkaufs verschreibungspflichtiger Arzneimittel, die vollständig zulasten des Käufers gehen — Parapharmazeutische Verkaufsstellen“

1. Frau Venturini, Frau Gramegna und Frau Muzzio – die Klägerinnen des Ausgangsverfahrens (im Folgenden: Klägerinnen) – sind bei der Ordine dei Farmacisti di Milano (Apothekerkammer Mailand) eingetragene zugelassene Apothekerinnen und jeweils Inhaberinnen einer parapharmazeutischen Verkaufsstelle (parafarmacia).
2. Die Klägerinnen machen vor dem Tribunale Amministrativo Regionale della Lombardia (im Folgenden: TAR Lombardia) im Wesentlichen geltend, dass die inländischen Vorschriften (im Folgenden: streitige Regelung), aufgrund deren ihnen der Verkauf verschreibungspflichtiger Arzneimittel untersagt sei, die nicht zulasten des nationalen Gesundheitsdienstes, sondern des Käufers gingen, eine unzulässige Beschränkung der durch Art. 49 AEUV gewährleisteten Niederlassungsfreiheit beinhalteten.
3. Sämtliche Klägerinnen sind bereits in Italien niedergelassene italienische Staatsangehörige, deren Klage sich gegen italienische Rechtsvorschriften richtet. Soweit für den im Ausgangsverfahren zu prüfenden Sachverhalt relevant, scheint keine von ihnen von den Vertragsfreiheiten Gebrauch gemacht zu haben.
4. Nach den tatsächlichen Gegebenheiten ist die Situation der Klägerinnen daher offenbar auf einen einzigen Mitgliedstaat beschränkt. Ein grenzüberschreitender Bezug ist in der beim vorlegenden Gericht anhängigen Rechtssache nicht ersichtlich.

¹ — Originalsprache: Englisch.

5. Angesichts dessen ist fraglich, ob der Gerichtshof zur Beantwortung der vom TAR Lombardia zur Vorabentscheidung vorgelegte Frage betreffend die Auslegung von Art. 49 AEUV befugt ist.

6. Dies ist meines Erachtens die hier zentrale Problematik, mit der ich mich in den vorliegenden Schlussanträgen als Erstes befassen werde. Nachdem ich zu dem Zwischenergebnis gelange, dass das Vorabentscheidungsersuchen als zulässig zu behandeln ist, werde ich im zweiten Teil darlegen, weshalb ich mich der Auffassung der Klägerinnen betreffend die gerügte Unvereinbarkeit der streitigen Regelung mit Art. 49 AEUV nicht anschließen vermag.

I – Rechtlicher Rahmen

7. In Italien galt die Arzneimittelversorgung nach dem Gesetz Nr. 468/1913 als „eine primäre Tätigkeit des Staates“, die ausschließlich über kommunale Apotheken oder aber durch private Apotheker im Rahmen einer Regierungslizenz ausgeübt werden konnte. Als administratives Instrument zur Kontingentierung des Angebots wurde die „pianta organica“ geschaffen, d. h. ein Organisationsplan, um eine gleichmäßige Verteilung von Arzneimitteln im gesamten nationalen Hoheitsgebiet zu gewährleisten. Bedeutsam ist insoweit, dass durch das Regio decreto Nr. 1265/1934 der Verkauf von Arzneimitteln ausnahmslos Apotheken vorbehalten wurde (Art. 122).

8. Später erfolgte mit dem Gesetz Nr. 537/1993 eine Neuklassifizierung von Arzneimitteln nach folgenden Klassen: Klasse A für wesentliche Arzneimittel und Arzneimittel für chronische Krankheiten, Klasse B für andere Arzneimittel (als die in Klasse A einzuordnenden) von erheblichem therapeutischem Nutzen sowie Klasse C für andere Arzneimittel, die nicht in Klasse A oder Klasse B einzuordnen sind. Nach Art. 8 Abs. 14 des Gesetzes Nr. 537/1993 gehen die der Klasse A oder Klasse B zugeordneten Arzneimittel vollständig zulasten des Servizio Sanitario Nazionale (SSN – italienischer nationaler Gesundheitsdienst), die der Klasse C zugeordneten hingegen vollständig zulasten des Käufers.

9. In der Folgezeit wurde die Klasse B durch Art. 85 Abs. 1 des Gesetzes Nr. 388/2000 gestrichen, während durch Art. 1 des Gesetzes Nr. 311/2004 eine neue, Klasse C-bis genannte, Kategorie für Arzneimittel geschaffen wurde, die nicht verschreibungspflichtig sind und für die – im Gegensatz zu den in die anderen Klassen fallenden Produkten – öffentlich erworben werden darf (üblicherweise als frei verkäufliche Arzneimittel bezeichnet). Ebenso wie Arzneimittel der Klasse C gehen Arzneimittel der Klasse C-bis zulasten des Käufers.

10. Durch das Decreto-legge Nr. 223/2006 (später umgewandelt in das Gesetz Nr. 248/2006) wurde die Eröffnung neuer gewerblicher Verkaufsstellen zugelassen, die sich von den Apotheken unterscheiden. Sie werden gewöhnlich als „parafarmacia“ bezeichnet und dürfen frei verkäufliche Arzneimittel (Klasse C-bis) vertreiben. In jüngerer Zeit wurde durch das Decreto-legge Nr. 201/2011 (inzwischen umgewandelt in das Gesetz Nr. 214/2011) das Sortiment der Arzneimittel, die von solchen Verkaufsstellen vertrieben werden dürfen, erweitert, so dass dort nunmehr auch einige nicht verschreibungspflichtige Arzneimittel der Klasse C öffentlich angeboten werden dürfen.

II – Sachverhalt, Verfahren und Vorlagefrage

11. Am 30. Juni 2012 beantragten die Klägerinnen einzeln bei der jeweils örtlich zuständigen Azienda Sanitaria Locale (ASL – örtliche Gesundheitsbehörde), bei den betroffenen Gemeinden, beim Ministero della Salute (Gesundheitsministerium) und bei der Agenzia Italiana del Farmaco (Italienische Arzneimittelagentur) die Genehmigung zum öffentlichen Verkauf von verschreibungspflichtigen Arzneimitteln, die vollständig zulasten des Käufers gehen, sowie von allen verschreibungspflichtigen Arzneyspezialitäten für die tierärztliche Verwendung, die ebenfalls vollständig zulasten des Käufers gehen.

12. Am 15. bzw. 17. August 2011 lehnte die ASL diese Anträge mit der Begründung ab, dass der Verkauf der betreffenden Arzneimittel nach den innerstaatlichen Vorschriften nur in Apotheken erfolgen dürfe. Das Ministero della Salute erließ am 16. bzw. 18. August 2011 entsprechende Ablehnungsbescheide. Ich werde alle diese Entscheidungen zusammen als „streitige Entscheidungen“ bezeichnen.

13. Die Klägerinnen fochten die streitigen Entscheidungen beim TAR Lombardia an und machten geltend, die den Entscheidungen zugrunde liegende italienische Regelung verstoße gegen das Unionsrecht.

14. Da das italienische Gericht des Ausgangsverfahrens Zweifel hinsichtlich der Vereinbarkeit der streitigen Regelung mit dem Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (im Folgenden: Vertrag) hegt, hat es das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Frage vorgelegt:

Stehen die in Art. 49 ff. AEUV niedergelegten Grundsätze der Niederlassungsfreiheit, der Nichtdiskriminierung und des Schutzes des Wettbewerbs einer nationalen Regelung entgegen, die es einem zugelassenen und bei der entsprechenden Berufskammer eingetragenen Apotheker, der aber nicht Inhaber eines im Organisationsplan aufgenommenen Handelsbetriebs ist, nicht erlaubt, in einer parapharmazeutischen Verkaufsstelle, deren Inhaber er ist, auch die Arzneimittel im Einzelhandel zu vertreiben, für die ein ärztliches „weißes Rezept“ erforderlich ist, d. h. solche, die nicht zulasten des SSN, sondern in vollem Umfang zulasten des Käufers gehen, und die damit auch in diesem Sektor ein Verbot des Verkaufs bestimmter Klassen von pharmazeutischen Erzeugnissen und eine zahlenmäßige Kontingentierung der Handelsbetriebe, die sich im nationalen Hoheitsgebiet niederlassen dürfen, begründet?

15. Im vorliegenden Verfahren haben Frau Venturini, Federfarma, die italienische, die spanische und die portugiesische Regierung sowie die Kommission schriftliche Erklärungen eingereicht. In der Sitzung vom 15. Mai 2013 haben Frau Venturini, Federfarma, die spanische Regierung und die Kommission mündlich verhandelt. Die italienische Regierung hat, ungeachtet der Komplexität der streitigen nationalen Regelung und obwohl ihre schriftlichen Erklärungen besonders knapp ausgefallen sind, bedauerlicherweise nicht an der mündlichen Verhandlung teilgenommen.

III – Würdigung

A – Zulässigkeit

16. Federfarma hat sowohl in ihren schriftlichen Erklärungen als auch in der mündlichen Verhandlung die Zulässigkeit des vorliegenden Vorabentscheidungsersuchens bestritten. Sie ist im Wesentlichen der Auffassung, dass die vom TAR Lombardia vorgelegte Frage mangels jedes grenzüberschreitenden Elements keinen Bezug zum Unionsrecht aufweise und daher hypothetisch sei. Federfarma stützt sich insbesondere auf die Ausführungen des Gerichtshofs im Urteil Sbarigia².

17. In der mündlichen Verhandlung hat Frau Venturini darauf hingewiesen, dass die beim vorliegenden Gericht anhängige Rechtssache zwar keinen tatsächlichen grenzüberschreitenden Bezug habe, dass aber die Möglichkeit der Wirtschaftsteilnehmer anderer Mitgliedstaaten, sich in Italien niederzulassen, durch die streitige Regelung potenziell erheblich beschränkt werde. Die Frage sei daher als zulässig zu

2 — Urteil vom 1. Juli 2010 (C-393/08, Slg. 2010, I-6337).

behandeln. Auch die Kommission tritt der Auffassung von Federfarma entgegen und führt hierzu in erster Linie das Urteil Blanco Pérez und Chao Gómez³ an, dessen zugrunde liegender Sachverhalt weitgehend mit demjenigen der derzeit beim TAR Lombardia anhängigen Rechtssachen identisch sei und in dem der Gerichtshof seine Zuständigkeit bejaht habe.

18. Ich bin ebenso wie die Kommission und die Klägerinnen der Meinung, dass unter Berücksichtigung der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs die von Federfarma erhobenen Einwände zurückzuweisen sind.

19. Allerdings ist auch daran zu erinnern, dass die Rechtsprechung des Gerichtshofs zur Zulässigkeit von Vorlagefragen nationaler Gerichte in Fällen, in denen die Sachverhaltselemente sämtlich nicht über die Grenzen eines einzigen Mitgliedstaats hinausweisen, von mehreren Generalanwälten⁴ und Rechtswissenschaftlern⁵ kritisiert wird.

20. Zugegebenermaßen ist die gegen diese Rechtsprechung gerichtete Kritik nicht ganz unbegründet. Bei einer zu weiten Auslegung dieser Grundsatzentscheidungen könnte man zu der Ansicht gelangen, dass in praktisch allen Fällen, in denen sich ein Wirtschaftsteilnehmer vor einem nationalen Gericht zur Anfechtung der Gültigkeit einer innerstaatlichen Regelung auf die unionsrechtlichen Binnenmarktvorschriften beruft, der Gerichtshof ein Urteil zu erlassen hätte, selbst wenn die Regelung der Verfolgung vollkommen legitimer Ziele dienen mag und ihre Auswirkungen auf den Handel innerhalb der Union vielleicht marginal, unbedeutend oder rein hypothetisch sind.

21. Eine solche weite Auslegung ist weder zweckmäßig noch haltbar. Tatsächlich birgt sie das Risiko in sich, dass der Gerichtshof Unionsvorschriften auslegt, obwohl die Einheitlichkeit der Anwendung des Unionsrechts gar nicht gefährdet ist⁶, eine Entscheidung erlässt, die keinerlei Verbindung mit dem sachlichen und rechtlichen Kontext der beim vorlegenden Gericht anhängigen Rechtssache aufweist⁷ und der Anwendungsbereich des Unionsrechts über den im Vertrag festgelegten Rahmen hinaus erweitert wird⁸.

22. Außerdem könnte die Ausweitung der Zuständigkeit des Gerichtshofs, zu der es infolge des Inkrafttretens des Vertrags von Lissabon und der erheblichen Erhöhung der Mitgliederzahl der Europäischen Union in den vergangenen zehn Jahren – zuletzt durch den Beitritt Kroatiens – gekommen ist, bedeutende Folgen für die Fähigkeit des Gerichtshofs nach sich ziehen, Rechtssachen mit der gebotenen Zügigkeit zu erledigen und dabei die Qualität seiner Entscheidungen aufrechtzuerhalten⁹. Die Statistiken des Gerichtshofs für die letzten Jahre belegen nämlich einen deutlichen und steten Anstieg der Zahl der Vorabentscheidungsersuchen¹⁰.

3 — Urteil vom 1. Juni 2010 (C-570/07 und C-571/07, Slg. 2010, I-4629).

4 — Vgl. insbesondere Schlussanträge von Generalanwalt Darmon in den verbundenen Rechtssachen Dzodzi (C-297/88 und C-197/89, Urteil vom 18. Oktober 1990, Slg. 1990, I-3763), von Generalanwalt Tesauro in der Rechtssache Kleinwort Benson (C-346/93, Urteil vom 28. März 1995, Slg. 1995, I-615), von Generalanwalt Jacobs in der Rechtssache Leur-Bloem (C-28/95, Urteil vom 17. Juli 1997, Slg. 1997, I-4161) und von Generalanwalt Saggio in der Rechtssache Guimont (C-448/98, Urteil vom 5. Dezember 2000, Slg. 2000, I-10663).

5 — Hatzopoulos, V., „De l'arrêt ‚Foglia-Novello‘ à l'arrêt ‚TWD Textilwerke‘ – La jurisprudence de la Cour de justice relative à la recevabilité des renvois préjudiciels“, *Revue du Marché Unique Européen* (3)1994, S. 195, 217, Simon, D., „Questions préjudicielles“, *Journal de droit international* 118(2) 1991, S. 455, 457, und Fenger, N., „Article 177“ in Smit, H., und Herzog, P. (Hrsg.), *The Law of the European Community: a commentary to the EEC Treaty*, Matthew Bender & Co., New York: 1997, S. 5-443, 5-466.

6 — Schlussanträge von Generalanwalt Jacobs in der Rechtssache Leur-Bloem (Nr. 47).

7 — Schlussanträge von Generalanwalt Tizzano in der Rechtssache Adam, (C-267/99, Urteil vom 11. Oktober 2001, Slg. 2001, I-7467, Nr. 34).

8 — Schlussanträge von Generalanwalt Darmon in der Rechtssache Dzodzi (Nrn. 10 und 11).

9 — Vgl. z. B. die Studie des House of Lords, European Union Committee, 16th Report of Session 2012-13, „Workload of the Court of Justice of the European Union: Follow-Up Report“, vom 29. April 2013, S. 9 und 24.

10 — Den Jahresberichten des Gerichtshofs zufolge (vgl. z. B. die Berichte von 2004, S. 183, und von 2012, S. 90) belief sich die Zahl der Vorabentscheidungsersuchen im Jahr 2000 auf 224, im Jahr 2004 auf 249, im Jahr 2010 auf 385 und im Jahr 2012 auf 404.

23. Meiner Meinung nach kämen daher eingehendere Überlegungen des Gerichtshofs zur Problematik der Zulässigkeit von Vorabentscheidungsersuchen jetzt nicht nur genau zur rechten Zeit, sondern sie wären auch angebracht. Aus diesem Grund werde ich vor einer näheren Darstellung der Gründe, weshalb ich die vom TAR Lombardia vorgelegte Frage für zulässig halte, einige allgemeine Gedanken zu dieser Problematik darlegen, die als Beitrag zu diesen Überlegungen zu sehen sind.

24. Meines Erachtens ist zwar weder eine Abkehr von der Rechtsprechung des Gerichtshofs in diesem Punkt noch eine radikale Beschränkung ihrer Tragweite erforderlich, ich bin jedoch der Überzeugung, dass diese Rechtsprechung eng ausgelegt werden muss, um den Gefahren zu begegnen, die mit einer übermäßigen Ausweitung der Zuständigkeit des Gerichtshofs verbunden sind.

25. Meine Vorschläge sind jedoch nicht dahin zu verstehen, dass sie nur für die Zulässigkeit von Vorabentscheidungsersuchen zu nationalen Regelungen gelten, die möglicherweise den Handel innerhalb der Union beschränken. Ganz im Gegenteil. Es handelt sich um ein allgemeines Problem, das nicht auf die ungefähr 100 Rechtssachen beschränkt ist, in denen der Gerichtshof jedes Jahr wegen die Grundfreiheiten betreffenden Fragen angerufen wird, sondern das durchaus zu Konsequenzen für sämtliche Vorabentscheidungsersuchen führen könnte.

1. Rechtsprechung des Gerichtshofs

26. Vorab möchte ich daran erinnern, dass nach den gefestigten Grundsätzen des materiellen Unionsrechts die Bestimmungen des Vertrags über die Grundfreiheiten „nicht auf Betätigungen anwendbar sind, deren Merkmale sämtlich nicht über die Grenzen eines Mitgliedstaats hinausweisen“¹¹.

27. Der Grundsatz, dass das Vorliegen eines grenzüberschreitenden Bezugs Voraussetzung für die Anwendbarkeit der Bestimmungen des Vertrags über die Grundfreiheiten ist, steht im Einklang mit dem eigentlichen Zweck dieser Bestimmungen. Um die Formulierung von Generalanwalt Tesauro in der Rechtssache Hünermund u. a. aufzugreifen: Dieser Zweck besteht in der „Liberalisierung des ... Handels [innerhalb der Union, und nicht darin,] die freie Ausübung der Handelstätigkeit in den einzelnen Mitgliedstaaten [zu] fördern“¹². Im gleichen Sinne hat Generalanwalt Tizzano in der Rechtssache CaixaBank France hervorgehoben, dass mit einer Auslegung der die Grundfreiheiten betreffenden Bestimmungen des Vertrags dahin, dass ihr Anwendungsbereich über den in ihnen selbst festgelegten Rahmen hinaus erweitert wird, „der [Vertrag] zu einem Zweck missbraucht [würde], der ihm fremd ist: Es ginge nicht um die Errichtung eines Binnenmarktes, in dem Bedingungen gelten, die denen eines einheitlichen Marktes entsprechen, und in dem sich die Wirtschaftsteilnehmer frei bewegen können, sondern um diejenigen eines Marktes ohne Regeln. Oder besser: eines Marktes, in dem Regeln grundsätzlich verboten sind, soweit sie nicht erforderlich und angemessen sind, um zwingenden Erfordernissen des Gemeinwohls zu genügen“¹³.

11 — Vgl. insbesondere Urteile vom 16. Januar 1997, USSL No 47 di Biella (C-134/95, Slg. 1997, I-195, Randnr. 19), vom 9. September 1999, RLSAN. (C-108/98, Slg. 1999, I-5219, Randnr. 23), vom 21. Oktober 1999, Jägerskiöld (C-97/98, Slg. 1999, I-7319, Randnr. 42), und vom 22. Dezember 2010, Omalet (C-245/09, Slg. 2010, I-13771, Randnr. 12).

12 — Schlussanträge von Generalanwalt Tesauro in der Rechtssache Hünermund u. a. (C-292/92, Urteil vom 15. Dezember 1993, Slg. 1993, I-6787, Nrn. 1 und 28).

13 — Schlussanträge von Generalanwalt Tizzano in der Rechtssache CaixaBank France (C-442/02, Urteil vom 5. Oktober 2004, Slg. 2004, I-8961, Nr. 63). Auch wenn es in den Schlussanträgen von Generalanwalt Tizzano – ebenso wie in den in der vorigen Fußnote angeführten Schlussanträgen von Generalanwalt Tesauro – um den Begriff der „Beschränkung“ im Rahmen der Vertragsbestimmungen über die Grundfreiheiten geht, gelten die in diesen Schlussanträgen dargelegten Erwägungen meines Erachtens entsprechend auch für die Zulässigkeit von Ersuchen betreffend die Vereinbarkeit innerstaatlicher Maßnahmen mit jenen Vertragsbestimmungen.

28. Wenn also der Sachverhalt der beim vorlegenden Gericht anhängigen Rechtssache keinerlei Verbindung zur Ausübung einer Grundfreiheit aufweist, ist eine Prüfung der Vereinbarkeit der betreffenden innerstaatlichen Regelung mit den herangezogenen Unionsbestimmungen grundsätzlich nicht erforderlich, um dem nationalen Gericht den Erlass eines Urteils zu ermöglichen. Soweit die Vorschriften des Vertrags auf die bei einem vorlegenden Gericht anhängige Rechtssache keine Anwendung finden, ist eine Beantwortung der Vorlagefragen für die Entscheidung des Rechtsstreits ohne Bedeutung, so dass diese Fragen als hypothetisch anzusehen sind.

29. Allerdings muss dieser Grundsatz des materiellen Rechts mit einigen allgemeinen Verfahrensgrundsätzen in Übereinstimmung gebracht werden. Ich brauche wohl kaum darauf hinzuweisen, dass die verhältnismäßig „großzügige“ Sichtweise des Gerichtshofs bezüglich der Zulässigkeit von Vorabentscheidungsersuchen eindeutig auf dem Wortlaut des Vertrags beruht. Art. 267 AEUV verlangt nämlich nur, dass eine Frage nach der Auslegung der Unionsvorschriften „einem Gericht eines Mitgliedstaats gestellt [wird]“. In einem solchen Fall kommt es dann grundsätzlich darauf an, ob „dieses Gericht eine Entscheidung darüber zum Erlass seines Urteils für erforderlich [hält]“.

30. Die umfassende Zuständigkeit des Gerichtshofs nach Art. 267 AEUV entspricht auch dem Geist der Zusammenarbeit zwischen dem Gerichtshof und den nationalen Gerichten, „in dem das Vorlageverfahren durchzuführen ist“¹⁴.

31. Dementsprechend entscheidet der Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung, dass nur das nationale Gericht, das mit dem Rechtsstreit befasst ist und in dessen Verantwortungsbereich die zu erlassende Entscheidung fällt, im Hinblick auf die Besonderheiten der Rechtssache sowohl die Erforderlichkeit einer Vorabentscheidung für den Erlass seines Urteils als auch die Erheblichkeit der dem Gerichtshof vorzulegenden Fragen zu beurteilen hat. Daher ist der Gerichtshof grundsätzlich gehalten, über ihm vorgelegte Fragen zu befinden, wenn diese die Auslegung des Unionsrechts betreffen¹⁵. Er kann die Entscheidung über eine Vorlagefrage eines nationalen Gerichts nur ablehnen, wenn die erbetene Auslegung des Unionsrechts offensichtlich in keinem Zusammenhang mit der Realität oder dem Gegenstand des Ausgangsrechtsstreits steht, wenn das Problem hypothetischer Natur ist oder wenn er nicht über die tatsächlichen und rechtlichen Angaben verfügt, die für eine sachdienliche Beantwortung der ihm vorgelegten Fragen erforderlich sind¹⁶.

32. Da die vorgenannten Grundsätze des materiellen Rechts mit diesen Verfahrensgrundsätzen in Übereinstimmung gebracht werden müssen, hat sich der Gerichtshof in einer Reihe von Rechtssachen veranlasst gesehen, die ihm vorgelegten Fragen für zulässig zu erachten, obwohl die Sachverhaltselemente des Ausgangsrechtsstreits sämtlich nicht über die Grenzen eines Mitgliedstaats hinauswiesen. Diese Entscheidungen des Gerichtshofs lassen sich zwar nicht in klar umrissene Gruppen einteilen, jedoch sind meines Erachtens drei wesentliche Rechtsprechungslinien erkennbar.

14 — Urteile vom 22. Oktober 2009, Zurita García und Choque Cabrera (C-261/08 und C-348/08, Slg. 2009, I-10143, Randnr. 36), und vom 24. April 2012, Kamberaj (C-571/10, Randnr. 41).

15 — Vgl. u. a. Urteile vom 18. Juli 2007, Lucchini (C-119/05, Slg. 2007, I-6199, Randnr. 43 und die dort angeführte Rechtsprechung), und vom 25. Oktober 2011, eDate Advertising und Martinez (C-509/09 und C-161/10, Slg. 2011, I-10269, Randnr. 32 und die dort angeführte Rechtsprechung).

16 — Vgl. u. a. Urteile Lucchini (Randnr. 44 und die dort angeführte Rechtsprechung) und eDate Advertising und Martinez (Randnr. 33 und die dort angeführte Rechtsprechung).

33. In einer ersten Rechtsprechungslinie, deren Ausgangspunkt man wohl im Urteil Oosthoek's Uitgeversmaatschappij¹⁷ sehen darf und die in jüngerer Zeit durch das Urteil Blanco Pérez und Chao Gómez bestätigt wurde (im Folgenden: Oosthoek-Rechtsprechung), hat der Gerichtshof ausgeführt, dass auch dann, wenn der Sachverhalt des Rechtsstreits nicht über die Grenzen eines Mitgliedstaats hinausweise, bestimmte grenzüberschreitende Auswirkungen der angefochtenen innerstaatlichen Regelung nicht ausgeschlossen werden könnten¹⁸. Die Vorlagefragen wurden daher für zulässig erklärt.

34. Diese Argumentation des Gerichtshofs ist meiner Meinung nach zutreffend, sofern man sie nicht dahin versteht, es bestehe eine Vermutung oder Quasivermutung, dass der Gerichtshof stets und immer dann zu entscheiden habe, wenn Auswirkungen auf den Handel innerhalb der Union nicht von vornherein auszuschließen seien.

35. Es besteht im Übrigen kein Grund, die Zuständigkeit des Gerichtshofs für Vorabentscheidungen auf Fälle zu beschränken, die einen *tatsächlichen* oder *unmittelbaren* grenzüberschreitenden Bezug aufweisen. Wenn Grund zu der Annahme besteht, dass sich eine nationale Regelung in relevanter Weise, z. B. unter dem Gesichtspunkt der Art. 34 AEUV, 35 AEUV, 45 AEUV, 49 AEUV, 56 AEUV oder 63 AEUV, grenzüberschreitend auswirken *könnte*, dann fällt diese Regelung ohne Weiteres in den Anwendungsbereich dieser Bestimmungen des Vertrags.

36. Außerdem halte ich die Prämisse nicht für sinnvoll, dass der Gerichtshof nur dann eine Prüfung vornehmen darf, wenn in dem Verfahren alle denkbaren Verletzungen der Grundfreiheiten von einer Person gerügt werden, die eine dieser Freiheiten bereits ausgeübt (oder auszuüben versucht) hat. Bei einer solchen strikten Auslegung der für die Zulässigkeit von Vorabentscheidungsersuchen geltenden Grundsätze wären dem Gerichtshof Entscheidungen über nationale Regelungen verwehrt, die den Zugang zu inländischen Märkten stark behindern und die aus diesem Grund ausländische Wirtschaftsteilnehmer davon abgehalten haben, sich um diesen Zugang zu bemühen. Häufig ist es einfacher, wenn Staatsangehörige des betreffenden Mitgliedstaats mit den Binnenmarktvorschriften unvereinbare nationale Regelungen anfechten, da ihr Aufwand geringer ist, für sie keine Sprachbarrieren bestehen und sie besser mit dem inländischen Rechtssystem und der örtlichen Verwaltungspraxis vertraut sind. So lässt sich z. B. die Auffassung vertreten, dass in den beim TAR Lombardia anhängigen Rechtssachen sämtliche Merkmale nur zufällig innerhalb eines einzigen Mitgliedstaats liegen. Die Klägerinnen könnten ebenso gut auch Angehörige eines anderen Mitgliedstaats sein.

37. Ich stimme daher Generalanwalt Geelhoed zu, der in den Rechtssachen Reisch u. a. die These vertritt: „Ob der Gerichtshof die ihm vorgelegten Vorabentscheidungsfragen beantwortet, richtet sich ... nach Art und Inhalt der nationalen Maßnahme und nicht nach dem Sachverhalt des Ausgangsverfahrens“¹⁹.

38. Wenn das Ausgangsverfahren einen tatsächlichen grenzüberschreitenden Bezug aufweist, ist selbstverständlich unmittelbar erkennbar, dass die Auslegung der Bestimmungen des Vertrags durch den Gerichtshof für das vorlegende Gericht von Bedeutung ist. Wenn jedoch die Sachverhaltselemente sämtlich nicht über die Grenzen eines Mitgliedstaats hinausweisen, kann hingegen nicht von der Vermutung des Bestehens grenzüberschreitender Konsequenzen ausgegangen werden. Sofern sich dieses Merkmal nicht aus den Gerichtsakten ergibt, ist das vorlegende Gericht deshalb verpflichtet, dem Gerichtshof darzulegen, weshalb die Anwendung der zu überprüfenden Maßnahme geeignet sein soll, ausländische Wirtschaftsteilnehmer an der Ausübung einer Grundfreiheit zu hindern. Fehlt eine

17 — Urteil vom 15. Dezember 1982 (286/81, Slg. 1982, 4575).

18 — Vgl. auch Urteile vom 7. Mai 1997, Pistre u. a. (C-321/94 bis C-324/94, Slg. 1997, I-2343, Randnr. 45), und vom 14. Juli 1988, Smanor (298/87, Slg. 1988, 4489, Randnrn. 8 bis 10).

19 — Schlussanträge von Generalanwalt Geelhoed in den Rechtssachen Reisch u. a. (C-515/99, C-519/99 bis C-524/99 und C-526/99 bis C-540/99, Urteil vom 5. März 2002, Slg. 2002, I-2157, Nr. 88).

eingehende Darstellung zu diesem Punkt, kann der Gerichtshof meiner Ansicht nach durchaus zu dem Ergebnis gelangen, dass das Problem hypothetischer Natur ist oder dass er nicht über hinreichende Angaben verfügt, um eine sachdienliche Auslegung der Bestimmungen des Vertrags vornehmen zu können.

39. In einer zweiten Rechtsprechungslinie, die auf das Urteil Guimont²⁰ zurückgeht und die ebenfalls unlängst durch das Urteil Blanco Pérez und Chao Gómez bestätigt wurde (im Folgenden: Guimont-Rechtsprechung), hat der Gerichtshof, obwohl sämtliche Elemente des Ausgangsrechtsstreits innerhalb eines einzigen Mitgliedstaats lagen, die ihm vorgelegten Fragen als zulässig angesehen, da dem vorlegenden Gericht die erbetene Auslegung des Unionsrechts wohl von Nutzen sein könne, „wenn sein nationales Recht vorschreiben sollte, dass einem ... Staatsangehörigen [des betreffenden Mitgliedstaats] die gleichen Rechte zustehen, die einem Staatsangehörigen eines anderen Mitgliedstaats ... in der gleichen Lage kraft Unionsrecht zustünden“²¹.

40. Ich halte diese Rechtsprechungslinie bei angemessener Auslegung für zutreffend. Ich meine jedoch auch, dass sie sich etwas zu weit fortentwickelt hat.

41. Meines Erachtens ist die Ratio dieser Grundsatzentscheidungen richtig: Wenn innerstaatliche Regelungen oder Grundsätze eine umgekehrte Diskriminierung verbieten und die gerügten nationalen Vorschriften auch auf ausländische Wirtschaftsteilnehmer Anwendung finden können, mag das nationale Gericht der Unterstützung des Unionsrichters bedürfen, um die einschlägigen Unionsbestimmungen richtig auszulegen. Dies gilt, obwohl in dem Rechtsstreit die Unionsbestimmungen genau genommen nicht unmittelbar, sondern durch Bezugnahmen auf sie im nationalen Recht allenfalls mittelbar anwendbar sind²². In einem solchen Fall ist die Zuständigkeit des Gerichtshofs deshalb begründet, weil ohne seine Entscheidung das vorlegende Gericht letztlich kein Urteil in dem dort anhängigen Rechtsstreit erlassen könnte.

42. Allerdings kann das Bestehen einer solchen Regelung über umgekehrte Diskriminierung und ihr Eingreifen in einem Ausgangsrechtsstreit meines Erachtens nicht ohne Weiteres angenommen werden, wie dies der Gerichtshof in einigen seiner früheren Entscheidungen zu diesem Punkt getan zu haben scheint²³. Andernfalls wären praktisch alle Vorabentscheidungsersuchen, die die Vereinbarkeit innerstaatlicher Vorschriften über die Grundfreiheiten zum Gegenstand haben, unabhängig davon zulässig, dass eine Auswirkung dieser Vorschriften auf den Handel innerhalb der Union nicht mehr als eine abstrakte Möglichkeit bleibt und dass sie nur einen entfernten Bezug zu den durch die einschlägigen Unionsvorschriften geregelten Sachverhalten aufweisen.

43. Außerdem sollte der Gerichtshof darauf achten, ob die betreffenden nationalen Vorschriften auch auf grenzüberschreitende Sachverhalte anwendbar sind und nicht nur für im nationalen Recht geregelte Situationen gelten²⁴. Es versteht sich von selbst, dass keine umgekehrte Diskriminierung vorliegen kann, wenn die beanstandete nationale Regelung unter keinen Umständen auf beispielsweise ausländische Wirtschaftsteilnehmer oder Erzeugnisse Anwendung finden kann.

20 — Oben in Fn. 4 angeführt.

21 — Urteile Blanco Pérez und Chao Gómez (Randnr. 39), vom 30. März 2006, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti (C-451/03, Slg. 2006, I-2941, Randnr. 29), und vom 5. Dezember 2006, Cipolla u. a. (C-94/04 und C-202/04, Slg. 2006, I-11421, Randnr. 30). Vgl. auch Urteil Guimont (Randnr. 23).

22 — Vgl. die Hinweise auf die mittelbare Anwendung von Unionsbestimmungen in den Urteilen Leur-Bloem (Randnr. 26) und vom 17. Juli 1997, Giloy (C-130/95, Slg. 1997, I-4291, Randnr. 22). Vgl. auch Schlussanträge von Generalanwältin Kokott in der Rechtssache ETI u. a. (C-280/06, Urteil vom 11. Dezember 2007, Slg. 2007, I-10893, Nrn. 54 und 55).

23 — Vgl. u. a. Urteile Reisch u. a. (Randnr. 26), Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti (Randnr. 29) und vom 11. September 2003, Anomar u. a. (C-6/01, Slg. 2003, I-8621, Randnr. 41).

24 — Vgl. Schlussanträge von Generalanwalt Jacobs in den Rechtssachen Pistre u. a. (Nrn. 37 und 38) und von Generalanwalt Cosmas in der Rechtssache Belgapom (C-63/94, Urteil vom 11. August 1995, Slg. 1995, I-2467, Nr. 14).

44. Angesichts dieser Überlegungen ist meiner Meinung nach zu verlangen, dass das vorliegende Gericht auf solche in seiner Rechtsordnung bestehenden Regelungen oder Grundsätze zum Verbot der umgekehrten Diskriminierung ausdrücklich hinweist. Das vorliegende Gericht muss außerdem angeben, ob die angegriffene nationale Regelung auf grenzüberschreitende Sachverhalte Anwendung finden kann, sofern sich solche Angaben nicht aus den Gerichtsakten ergeben.

45. Ich meine, dass in Fällen, in denen diese Punkte in der Vorlageentscheidung nicht erwähnt werden, oder erst recht, wenn feststeht, dass in der nationalen Rechtsordnung keine solchen die umgekehrte Diskriminierung verbietenden Regelungen oder Grundsätze existieren²⁵ oder dass die Maßnahme nur auf rein inländische Sachverhalte angewendet werden kann, sich der Gerichtshof für unzuständig zu erklären hat, sofern nicht andere zwingende Gründe dagegen sprechen.

46. Schließlich gibt es eine dritte Rechtsprechungslinie – vom Urteil Thomasdüngrer²⁶ ausgehend und in jüngerer Zeit durch das Urteil Allianz Hungária Biztosító u. a. bestätigt (im Folgenden: Thomasdüngrer-Rechtsprechung) –, in deren Rahmen der Gerichtshof seine Zuständigkeit für Vorabentscheidungen über das Unionsrecht betreffende Fragen in Fällen bejaht hat, in denen der Sachverhalt des Ausgangsverfahrens nicht in den unmittelbaren Geltungsbereich des Unionsrechts fällt, aber die genannten Vorschriften durch das nationale Recht, das sich zur Regelung rein innerstaatlicher Sachverhalte nach den im Unionsrecht getroffenen Regelungen richtet, für anwendbar erklärt worden ist²⁷.

47. Diese dritte Rechtsprechungslinie ist meiner Meinung nach das Pendant zur Guimont-Rechtsprechung, denn bei den dort zugrunde liegenden Ausgangsverfahren erfolgte die Anwendung der einschlägigen Unionsvorschriften ebenfalls nur mittelbar und setzte einen (ausdrücklichen oder konkludenten) Verweis auf diese Vorschriften im nationalen Recht voraus.

48. Wie der Gerichtshof wiederholt hervorgehoben hat, geht weder aus dem Wortlaut von Art. 267 AEUV noch aus dem Zweck des dort vorgesehenen Verfahrens hervor, dass die Verfasser des Vertrags solche Fälle von der Zuständigkeit des Gerichtshofs hätten ausschließen wollen²⁸. Des Weiteren hat der Gerichtshof ausgeführt, es bestehe ein Interesse der Union daran, dass die aus dem Unionsrecht übernommenen Bestimmungen oder Begriffe unabhängig davon, unter welchen Voraussetzungen sie angewandt werden sollten, einheitlich ausgelegt würden, um künftige Auslegungsunterschiede zu verhindern²⁹.

49. So hat der Gerichtshof z. B. seine Zuständigkeit in Fällen bejaht, in denen die nationalen Wettbewerbsvorschriften ganz offenkundig den Art. 101 AEUV und 102 AEUV nachgebildet waren und um die Auslegung dieser Bestimmungen ersucht wurde, um eine konforme Anwendung der entsprechenden nationalen Regelung vornehmen zu können³⁰. In der gleichen Weise ist der Gerichtshof auch verfahren, wenn es um Steuervorschriften ging, mit denen Bestimmungen einer Unionsrichtlinie umgesetzt und auf gleichgelagerte, rein interne Sachverhalte ausgedehnt wurden³¹, und bei Steuervorschriften, denen der Zollkodex als Muster diente, um in vergleichbaren Fällen ein einheitliches Verfahren anzuwenden³².

25 — Urteile vom 21. Juni 2012, Susisalo u. a. (C-84/11, Randnr. 21), und Omalet (Randnrn. 16 und 17).

26 — Urteil vom 26. September 1985 (166/84, Slg. 1985, 3001).

27 — Urteile Dzodzi (Randnrn. 36 und 37), Leur-Bloem (Randnr. 25), vom 14. Dezember 2006, Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (C-217/05, Slg. 2006, I-11987, Randnr. 19), vom 14. März 2013, Allianz Hungária Biztosító u. a. (C-32/11, Randnrn. 17 bis 23), und vom 17. Dezember 1998, IP (C-2/97, Slg. 1998, I-8597, Randnr. 59).

28 — Urteil ETI u. a. (Randnr. 22 und die dort angeführte Rechtsprechung).

29 — Urteil Allianz Hungária Biztosító u. a. (Randnrn. 17 bis 23). In der rechtswissenschaftlichen Literatur wird hierzu angemerkt, dass die Entscheidungen des Gerichtshofs in diesen Rechtssachen zur Herausbildung eines *ius communae europeum* beitragen – vgl. Tridimas, T., „Knocking on heaven’s door: Fragmentation, efficiency and defiance in the preliminary reference procedure“, *Common Market Law Review* (40) 2003, S. 9, 47.

30 — Vgl. Urteile ETI u. a. (Randnrn. 19 bis 29) und Allianz Hungária Biztosító u. a.

31 — Urteil Leur-Bloem (Randnr. 25).

32 — Urteil vom 11. Januar 2001, Kofisa Italia (C-1/99, Slg. 2001, I-207, Randnrn. 30 bis 32).

50. Auch diese Rechtsprechungslinie ist meines Erachtens vertretbar, sofern für ihre Übernahme äußerst strenge Voraussetzungen gelten: Der Verweis auf die einschlägigen Unionsvorschriften muss zwar nicht zwingend im Wortlaut des anzuwendenden innerstaatlichen Rechts erfolgen³³, er muss jedoch hinreichend eindeutig bzw. muss, wie der Gerichtshof es gelegentlich formuliert hat, „unmittelbar und unbedingt“ erfolgen³⁴. Vor allem aber ist die Zuständigkeit des Gerichtshofs in derartigen Fällen nur dann gegeben, wenn feststeht, dass die von ihm vorgenommene Auslegung für das nationale Gericht bindend ist – andernfalls betrifft das Vorabentscheidungsersuchen einen hypothetischen Fall³⁵ und führt zu einem Missbrauch des in Art. 267 AEUV vorgesehenen Verfahrens³⁶.

51. Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass der Gerichtshof nur für die Prüfung der herangezogenen Bestimmungen des Unionsrechts, nicht aber der nationalen Vorschriften zuständig ist, die auf diese Bestimmungen verweisen, weshalb sich seine Auslegungsfunktion in besonders engen Grenzen halten muss. So ist es z. B. Sache des vorlegenden Gerichts, die Grenzen zu beurteilen, die das nationale Recht der Anwendung der geltend gemachten Unionsbestimmungen setzt³⁷. Ebenso ist es grundsätzlich Sache des vorlegenden Gerichts, die vom Gerichtshof vorgenommene Auslegung auf den Sachverhalt des Ausgangsverfahrens anzuwenden³⁸.

52. Somit obliegt es dem vorlegenden nationalen Gericht, in seinem Vorabentscheidungsersuchen deutliche Angaben zu sämtlichen innerstaatlichen Vorschriften und Grundsätzen zu machen, anhand deren der Gerichtshof zu beurteilen vermag, ob dem nationalen Gericht eine Antwort erteilt werden muss und ob diese Antwort für das Gericht bindend wäre.

53. Ich gelange zu dem Ergebnis, dass der Gerichtshof in den dargestellten drei Rechtsprechungslinien seine Zuständigkeit zu Recht bejaht hat, obwohl alle maßgeblichen *tatsächlichen* Merkmale innerhalb eines einzigen Mitgliedstaats lagen, denn die *rechtlichen* Merkmale wiesen über die Grenzen des betreffenden Mitgliedstaats hinaus.

54. Ich muss allerdings hinzufügen, dass der Gerichtshof – wie vorstehend dargelegt – seine Zuständigkeit in einigen Fällen auf bloße Annahmen gestützt zu haben scheint, ohne wirklich zu prüfen, ob die maßgeblichen Voraussetzungen erfüllt sind.

55. Ich halte dieses Vorgehen für recht problematisch. Die Zuständigkeit des Gerichtshofs bei rein innerstaatlichen Sachverhalten eines Mitgliedstaats stellt eine Ausnahme von einem allgemeinen Grundsatz dar, die als solche eng auszulegen ist.

56. Ich möchte darauf hinweisen, dass das Vorlageverfahren von beiden Seiten im „Geist der Zusammenarbeit“ durchgeführt werden muss³⁹ – der Gerichtshof sollte sein Möglichstes tun, um die vorlegenden Gerichte bei der Auslegung und Anwendung des Unionsrechts zu unterstützen, diese Gerichte sollten aber umgekehrt auch um die Unterstützung des Gerichtshofs bemüht sein, indem sie

33 — Urteil Allianz Hungária Biztosító u. a. Vgl. auch Schlussanträge von Generalanwältin Kokott in der Rechtssache ETI u. a. (Nr. 39).

34 — Urteile vom 21. Dezember 2011, Cicala (C-482/10, Slg. 2011, I-14139, Randnr. 19 und die dort angeführte Rechtsprechung), und vom 18. Oktober 2012, Nolan (C-583/10, Randnr. 47).

35 — Vgl. Urteile Kleinwort Benson (Randnrn. 16 bis 25), Allianz Hungária Biztosító u. a. (Randnrn. 22 und 23), ETI u. a. (Randnrn. 24 bis 26), Leur-Bloem (Randnr. 31), Kofisa Italia (Randnrn. 30 und 31), Adam (Randnrn. 30 bis 32) und vom 7. Januar 2003, BIAO (C-306/99, Slg. 2003, I-1, Randnr. 92).

36 — Vgl. in diesem Sinne Gutachten vom 14. Dezember 1991 (I/91, Slg. 1991, I-6079, Randnr. 61). Vgl. auch Schlussanträge von Generalanwalt Tesouro in der Rechtssache Kleinwort Benson (Nr. 27).

37 — Urteile vom 25. Juni 1992, Federconsorzi (C-88/91, Slg. 1992, I-4035, Randnr. 10), und Dzodzi (Randnrn. 41 und 42).

38 — Vgl. z. B. Urteile Allianz Hungária Biztosító u. a. (Randnr. 29) und ETI u. a. (Randnr. 51).

39 — Vgl. Urteil vom 16. Dezember 1981, Foglia (244/80, Slg. 1981, 3045, Randnr. 20).

ihm alle erforderlichen Angaben und Beweismittel zur Verfügung stellen, damit dieser seine Auslegungsaufgabe im Einklang mit Art. 267 AEUV wahrnehmen kann⁴⁰. Dies ist vor allem dann wichtig, wenn der Gerichtshof die von den Vorlagegerichten bereitzustellenden Angaben und Beweismittel für die Feststellung benötigt, ob er tatsächlich zuständig ist.

57. Ganz allgemein ist festzuhalten, dass die Probleme, die durch eine unzureichende Darstellung des tatsächlichen und rechtlichen Rahmens der Vorlagefragen verursacht werden, selbstverständlich nicht nur bei den Binnenmarkt betreffenden Rechtssachen auftreten. Sie können sich vielmehr bei jedem Vorabentscheidungsersuchen und unabhängig von dem einschlägigen Unionsrechtsbereich ergeben.

58. Versäumt es das nationale Gericht, sämtliche einschlägigen Angaben und Beweismittel bezüglich der wesentlichen Streitpunkte zur Verfügung zu stellen, sind meines Erachtens die Erfordernisse des Art. 94 der Verfahrensordnung nicht erfüllt⁴¹, was den Gerichtshof in der Regel dazu veranlassen sollte, sich für unzuständig zu erklären; gegebenenfalls kann er dies auch im Wege eines begründeten Beschlusses nach Art. 53 Abs. 2 der Verfahrensordnung tun⁴².

59. Gewiss kann der Gerichtshof versuchen, Lücken in einem Vorabentscheidungsersuchen dadurch zu füllen, dass er das vorlegende Gericht um Klarstellungen nach Art. 101 der Verfahrensordnung ersucht oder dass er die erforderlichen Angaben, wenn möglich, den der Vorlageentscheidung beigefügten Unterlagen⁴³ oder dem Vorbringen der Verfahrensbeteiligten⁴⁴ entnimmt.

60. Allerdings sollten diese „Abhilfemaßnahmen“ meines Erachtens eher als Ausnahmen angesehen werden und nur dann zum Einsatz kommen, wenn die Lücken in einem Ersuchen recht überschaubar sind bzw. in Bereichen auftreten, die für das volle und eindeutige Erfassen der Kernproblematik nicht entscheidend sind. Meiner Meinung nach ist die Vorlageentscheidung als eigenständiges Dokument zu verstehen, das sämtliche relevante Angaben enthält. Alle anderen Unterlagen dürfen nur als ergänzende Informationsquellen dienen⁴⁵, und solche ergänzenden Quellen sind meiner Ansicht nach nicht geeignet, Mängel einer Vorlageentscheidung zu heilen, in der selbst die grundlegendsten Angaben fehlen.

61. Ist eine Vorlageentscheidung unvollständig oder unklar, besteht die Gefahr, dass das Recht der Mitgliedstaaten (und gegebenenfalls das Recht der anderen Verfahrensbeteiligten)⁴⁶ zur Einreichung von Erklärungen in Verfahren, die möglicherweise ihre Belange berühren, beeinträchtigt wird. Denkbar ist z. B., dass die Regierung eines Mitgliedstaats, obwohl dort ähnlich lautende Vorschriften gelten oder in seiner Rechtsordnung entsprechende Rechtsfragen auftreten können, dem Rechtsstreit einfach nur deshalb nicht beitrifft, weil sie nicht in der Lage ist, den Streitgegenstand oder die Tragweite des Verfahrens in vollem Umfang zu erkennen⁴⁷. Dies kann sich nicht nur nachteilig für

40 — Bereits im Jahr 1974 hat der Gerichtshof entschieden, dass das Vorabentscheidungsverfahren „von entscheidender Bedeutung dafür [ist], dass das vom Vertrag geschaffene Recht wirklich gemeinsames Recht bleibt: Er soll gewährleisten, dass dieses Recht in allen Mitgliedstaaten der [Union] immer die gleiche Wirkung hat“ – vgl. Urteil vom 16. Januar 1974, Rheinmühlen-Düsseldorf (166/73, Slg. 1974, 33, Randnr. 2).

41 — Urteil Foglia (Randnrn. 17 und 18).

42 — Urteile vom 9. Oktober 1997, Grado und Bashir (C-291/96, Slg. 1997, I-5531, Randnr. 14), vom 23. März 1995, Saddik (C-458/93, Slg. 1995, I-511, Randnrn. 18 und 19), sowie Beschluss vom 25. Mai 1998, Nour (C-361/97, Slg. 1998, I-3101, Randnrn. 19 und 20).

43 — Urteile vom 3. März 1994, Vaneetveld (C-316/93, Slg. 1994, I-763, Randnr. 14), und vom 7. Dezember 1995, Gervais u. a. (C-17/94, Slg. 1995, I-4353, Randnr. 21).

44 — Urteile vom 17. Mai 1994, Corsica Ferries (C-18/93, Slg. 1994, I-1783, Randnr. 13), und Vaneetveld (Randnr. 14).

45 — Vgl. Barnard, C., und Sharpston, E., „The changing face of Article 177 references“, (34)1997 *Common Market Law Review*, S. 1113, 1153.

46 — Möglicherweise haben diese Verfahrensbeteiligten gar keine Kenntnis von den der Vorlageentscheidung beigefügten Unterlagen, die in der Regel nicht in andere Sprachen übersetzt werden. Auch das Vorbringen der Parteien des Ausgangsverfahrens ist ihnen nur zugänglich, wenn sie sich zuvor in dem Verfahren eingelassen haben.

47 — Der Gerichtshof hat bereits Anlass zu dem Hinweis gefunden, dass „[d]ie Angaben in den Vorlageentscheidungen ... nicht nur dem Gerichtshof sachdienliche Antworten ermöglichen, sondern auch den Regierungen der Mitgliedstaaten und den anderen Beteiligten die Möglichkeit geben [sollen], gemäß Artikel 20 der EG-Satzung des Gerichtshofes Erklärungen einzureichen“, und dass „[d]er Gerichtshof ... darauf zu achten [hat], dass diese Möglichkeit gewahrt wird; dabei ist zu berücksichtigen, dass den Beteiligten nach dieser Vorschrift nur die Vorlageentscheidungen zugestellt werden“ – vgl. u. v. a. Beschluss vom 8. Dezember 2002, Viacom (C-190/02, Slg. 2002, I-8287, Randnr. 14 und die dort angeführte Rechtsprechung).

diese Verfahrensbeteiligten auswirken, sondern auch die Möglichkeiten des Gerichtshofs zur Wahrnehmung seiner Rechtssprechungsfunktion beeinträchtigen, die nämlich darin besteht, unter Berücksichtigung fundierter Vorträge aller interessierten Beteiligten eine Entscheidung nach Art. 267 AEUV zu erlassen⁴⁸.

62. Außerdem ist jedes Bemühen des Gerichtshofs, sich die in einem Vorabentscheidungsersuchen fehlenden Informationen und Beweismittel zu beschaffen, zwangsläufig mit einem mehr oder weniger hohen Einsatz seiner begrenzten Mittel verbunden. Der zusätzliche Aufwand des Gerichtshofs beeinträchtigt daher nicht nur die ordnungsgemäße und zügige Bearbeitung der betreffenden Rechtssachen, sondern in gewisser Hinsicht auch mittelbar die rechtzeitige Erledigung anderer beim Gerichtshof anhängiger Sachen.

63. Nach diesen allgemeinen Bemerkungen komme ich nunmehr zur Zulässigkeit der vom TAR Lombardia vorgelegten Frage.

2. Zulässigkeit der Vorlagefrage

64. Unstreitig liegen sämtliche Elemente des Ausgangsrechtsstreits innerhalb eines einzigen Mitgliedstaats.

65. Bei Berücksichtigung der Angaben in den Gerichtsakten hat es den Anschein, dass die Guimont- und die Thomasdünge-Rechtsprechung hier nicht einschlägig sind, wohl aber die Oosthoek-Rechtsprechung.

66. Wie oben angedeutet, hat der Gerichtshof im Urteil Blanco Pérez und Chao Gómez die Vorlagefragen des nationalen Gerichts zur Vereinbarkeit der Regelung über die Beschränkung der Eröffnung neuer Apotheken in Asturien gerade auch gestützt auf die Oosthoek-Rechtsprechung für zulässig erklärt, obwohl die Unvereinbarkeitsrüge von zwei spanischen Staatsangehörigen erhoben worden war, die von den Vertragsfreiheiten keinen Gebrauch gemacht hatten. Der Gerichtshof hat nämlich u. a. ausgeführt, es lasse „sich keineswegs ausschließen, dass Staatsangehörige, die in anderen Mitgliedstaaten als dem Königreich Spanien ansässig sind, Interesse daran hatten oder haben, in der Autonomen Gemeinschaft Asturien Apotheken zu betreiben“⁴⁹.

67. Ich verstehe diese Äußerung dahin, dass die potenziell beschränkenden Folgen der in jenen Rechtssachen streitigen Vorschriften auf grenzüberschreitende Situationen so offensichtlich waren, dass der Gerichtshof seine Zuständigkeit unmittelbar und ohne Weiteres bejahen konnte, obwohl sämtliche Sachverhaltselemente innerhalb Spaniens lagen⁵⁰.

68. Die Kommission weist zu Recht darauf hin, dass sich der rechtliche und tatsächliche Rahmen jener Rechtssachen und derjenige des derzeit beim TAR Lombardia anhängigen Rechtsstreits recht ähnlich sind. Meines Erachtens gelten daher die Erwägungen des Gerichtshofs im Urteil Blanco Pérez und Chao Gómez entsprechend auch hier. In seiner Vorlageentscheidung vertritt das TAR Lombardia die Auffassung, dass die streitige Regelung beschränkende Wirkungen haben könnte, die nicht auf Italien beschränkt seien, weil sie in anderen Mitgliedstaaten niedergelassene Staatsangehörige von der Einrichtung eines Unternehmens in Italien abhalten könnten.

48 — Barnard, C., und Sharpston, E., a. a. O., S. 1151.

49 — Urteil Blanco Pérez und Chao Gómez (Randnr. 40).

50 — Urteil Blanco Pérez und Chao Gómez (Randnrn. 54 und 55). Ich möchte noch hinzufügen, dass in den Rechtssachen Blanco Pérez und Chao Gómez die potenziell grenzüberschreitenden Auswirkungen auch dadurch entstanden sind, dass die Vorschriften des innerstaatlichen Rechts ausdrücklich Apotheker bevorzugten, die ihre berufliche Tätigkeit in der Autonomen Gemeinschaft Asturien ausgeübt hatten, und somit eine mittelbare Diskriminierung der Wirtschaftsteilnehmer aus anderen Mitgliedstaaten beinhalteten – vgl. Randnrn. 117 ff. des Urteils.

69. Anders als Federfarma meine ich deshalb, dass sich die vorliegende Rechtssache von der Rechtssache Sbarigia abgrenzen lässt. In der Rechtssache Sbarigia ging es um die Gewährung einer Ausnahme bezüglich der Öffnungszeiten einer bestimmten Apotheke an einer bestimmten Stelle in der Gemeinde Rom. Es war nicht ersichtlich, inwieweit sich die Entscheidung in jener Sache unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell auf andere Wirtschaftsteilnehmer eines anderen Mitgliedstaats hätte auswirken können⁵¹. Folglich hat der Gerichtshof die Vorlagefrage zu Recht für unzulässig erklärt.

70. Das Urteil Sbarigia steht außerdem im Einklang mit der ständigen Rechtsprechung. So ist der Gerichtshof z. B. zu einem ähnlichen Ergebnis in der Rechtssache Woningstichting Sint Servatius⁵² gelangt, in der die beanstandete Beschränkung des Kapitalverkehrs ausschließlich ein bestimmtes Unternehmen betraf, das dem Recht des betreffenden Mitgliedstaats unterlag, und sich nicht auf den Binnenmarkt auswirken konnte. Ebenso hat der Gerichtshof in der Rechtssache van Buynder⁵³ keine Entscheidung in der Frage erlassen, ob das belgische Gesetz, wonach die Ausübung der Tierheilkunde verschiedenen Voraussetzungen unterworfen ist (etwa Besitz eines gesetzlich vorgesehenen Diploms als Tierarzt und Aufnahme in das Verzeichnis der Tierärztekammer), mit Art. 49 AEUV vereinbar ist, weil diese Frage im Rahmen eines Strafverfahrens gestellt worden war, in dem einem belgischen Staatsangehörigen zur Last gelegt worden war, er habe in Belgien nicht genehmigte tierärztliche Handlungen vorgenommen, ohne die in dem genannten Gesetz festgelegten Voraussetzungen zu erfüllen.

71. In allen diesen Fällen ist der Gerichtshof völlig zu Recht zu dem Ergebnis gelangt, dass die Rechtmäßigkeit der jeweiligen von den Klägern des Ausgangsverfahrens angefochtenen Maßnahmen nicht von der Auslegung der Bestimmungen des Vertrags über die Verkehrsfreiheit abhängt, da irgendwelche grenzüberschreitenden Auswirkungen nicht ohne Weiteres ersichtlich waren. Der Sachverhalt der vorliegenden Rechtssache ist hingegen anders gelagert. Aus den oben in Nr. 68 dargelegten Gründen fällt die streitige Regelung in den Anwendungsbereich von Art. 49 AEUV. Dementsprechend werde ich nunmehr im Einzelnen die materiell-rechtlichen Fragen der beim TAR Lombardia anhängigen Sachen prüfen.

B – Prüfung der Vorlagefrage

72. Mit seinem Vorabentscheidungsersuchen bittet das TAR Lombardia den Gerichtshof um Hinweise zu der Frage, ob eine innerstaatliche Vorschrift, wonach der Verkauf verschreibungspflichtiger pharmazeutischer Produkte, die nicht zulasten des SSN, sondern des Käufers gehen, Apotheken vorbehalten ist, mit den Unionsregelungen über die Niederlassungsfreiheit vereinbar sind.

1. Bestehen einer Beschränkung

73. Nach ständiger Rechtsprechung stellt jede nationale Regelung, die zwar ohne Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit anwendbar ist, die aber geeignet ist, die Ausübung der durch den Vertrag garantierten Niederlassungsfreiheit durch die Unionsangehörigen zu behindern oder weniger attraktiv zu machen, eine Beschränkung im Sinne von Art. 49 AEUV dar⁵⁴.

⁵¹ — Vgl. insbesondere Urteil Sbarigia (Randnrn. 25 bis 29).

⁵² — Urteil vom 1. Oktober 2009 (C-567/07, Slg. 2009, I-9021, Randnrn. 40 bis 47).

⁵³ — Urteil vom 16. November 1995 (C-152/94, Slg. 1995, I-3981).

⁵⁴ — Vgl. Urteile vom 14. Oktober 2004, Kommission/Niederlande (C-299/02, Slg. 2004, I-9761, Randnr. 15 und die dort angeführte Rechtsprechung), und vom 21. April 2005, Kommission/Griechenland (C-140/03, Slg. 2005, I-3177, Randnr. 27 und die dort angeführte Rechtsprechung).

74. Meines Erachtens ist es im vorliegenden Verfahren Voraussetzung für jede Auslegung, zunächst den Markt zu bestimmen, auf dem die streitige Regelung angeblich beschränkende Auswirkungen durch Behinderung der Niederlassung ausländischer Wirtschaftsteilnehmer entfaltet.

75. Dieses Sachverhaltselement ist nicht unmittelbar erkennbar. In der Vorlageentscheidung wird dieser Punkt nicht wirklich behandelt, und Frau Venturini verweist lediglich ganz allgemein auf einige beschränkenden Folgen für die Berufstätigkeit von Apothekern.

76. Hierzu sei darauf hingewiesen, dass mit den von den Klägerinnen im Ausgangsverfahren angegriffenen Verwaltungsentscheidungen nicht Anträge auf Eröffnung einer Apotheke, sondern lediglich Anträge auf Genehmigung des Verkaufs bestimmter Arzneimittel abgelehnt werden.

77. Tatsächlich bezweifeln die Klägerinnen weder die Vertragskonformität der innerstaatlichen Rechtsvorschriften zur Beschränkung der Anzahl der Apotheken gemäß der *pianta organica* noch die Vertragskonformität der Regelung, wonach der Verkauf von Arzneimitteln der Klasse A ausschließlich Apotheken vorbehalten ist. Die einzige Vorschrift, gegen die sie sich wenden, ist die Regelung, wonach ihnen der Verkauf von pharmazeutischen Produkten untersagt ist, die verschreibungspflichtig sind, die aber zulasten des Käufers gehen.

78. Dies führt mich zu der Annahme, dass die etwaigen beschränkenden Auswirkungen der betreffenden italienischen Regelung auf die Grundfreiheiten, auf die es hier ankommt, nicht die Eröffnung von Apotheken, sondern die Eröffnung von parapharmazeutischen Verkaufsstellen in Italien betreffen.

79. Nachdem nunmehr der betroffene Markt feststeht, ist meines Erachtens in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob die durch die streitige Regelung eintretenden Beschränkungen unter dem Gesichtspunkt von Art. 49 AEUV relevant sind. Es ist also zu untersuchen, ob die streitige Regelung geeignet ist, ausländische Wirtschaftsteilnehmer an der Niederlassung auf dem italienischen Markt der parapharmazeutischen Verkaufsstellen zu hindern.

80. Federfarma weist in ihren Ausführungen darauf hin, dass es sich bei einer parapharmazeutischen Verkaufsstelle im Wesentlichen um ein normales Ladengeschäft handele, in dem die unterschiedlichsten Waren vertrieben würden, so dass das Verbot des Verkaufs bestimmter Artikel nicht geeignet sei, einen ausländischen Wirtschaftsteilnehmer von der Einrichtung einer neuen parapharmazeutischen Verkaufsstelle in Italien abzuhalten.

81. Falls eine parapharmazeutische Verkaufsstelle in der Tat ein Betrieb wäre, dessen Kerngeschäft keinerlei Bezug zu dem Vertrieb von Arzneimitteln aufwiese (wie Supermärkte, Tankstellen und dergleichen), würde ich nicht zögern, Federfarma Recht zu geben und zu dem Ergebnis zu gelangen, dass die angeblich beschränkende Wirkung der streitigen Regelung als „zu ungewiss und mittelbar“⁵⁵, als „nur spekulativ“⁵⁶ bzw. als „zu unbedeutend und zufällig“⁵⁷ anzusehen ist und folglich den Marktzugang nicht behindern kann.

82. Ich stelle jedoch fest, dass parapharmazeutische Verkaufsstellen – auch wenn sie mit Apotheken nicht völlig vergleichbar sind – mit diesen doch eine Reihe von Gemeinsamkeiten aufweisen. Etwa: i) sie unterliegen einigen besonderen Kontrollen der zuständigen italienischen Behörden im Gesundheits- und Pharmabereich, ii) sie müssen über geeignete Geräte und Einrichtungen verfügen, um optimale Konservierungs- und Vertriebsverfahren für Arzneimittel zu garantieren, iii) sie beziehen

55 — Urteile vom 7. März 1990, Krantz (C-69/88, Slg. 1990, I-583, Randnr. 11), vom 14. Juli 1994, Peralta (C-379/92, Slg. 1994, I-3453, Randnr. 24), vom 30. November 1995, Esso Española (C-134/94, Slg. 1995, I-4223, Randnr. 24), und vom 3. Dezember 1998, Bluhme (C-67/97, Slg. 1998, I-8033, Randnr. 22).

56 — Urteil vom 16. Dezember 1992, B & Q (C-169/91, Slg. 1992, I-6635, Randnr. 15).

57 — Urteil vom 26. Mai 2005, Burmanjer u. a. (C-20/03, Slg. 2005, I-4133, Randnr. 31).

Arzneimittel über dieselben Vertriebskanäle wie Apotheken und iv) sie müssen die Rückverfolgbarkeit der verkauften Arzneimittel mittels eines besonderen Codes gewährleisten, der vom Gesundheitsministerium vergeben wird. Außerdem darf die Abgabe von Arzneimitteln sowohl in Apotheken als auch in parapharmazeutischen Verkaufsstellen stets nur im Beisein eines qualifizierten Apothekers erfolgen. Ferner bezieht sich das Hauptgeschäft einer parapharmazeutischen Verkaufsstelle ersichtlich auf Artikel, die auf das Wohlbefinden, die Gesundheit und ganz allgemein auf medizinische Behandlungen ausgerichtet sind.

83. In der mündlichen Verhandlung haben Frau Venturini und Federfarma auf eine direkte Frage recht unterschiedliche Schätzungen über Menge und Wert der pharmazeutischen Produkte abgegeben, für die die Klägerinnen eine Verkaufsgenehmigung beantragen. Meiner Meinung nach erlaubt jedoch keine dieser Schätzungen den Rückschluss, dass das Geschäftsvolumen völlig unbedeutend wäre.

84. Angesichts dessen sehe ich keinen Grund, die Auffassung des nationalen Gerichts in Zweifel zu ziehen, wonach die streitige Regelung tatsächlich beschränkende Wirkungen entfaltet, die Wirtschaftsbeteiligte, die diese Arzneimittel verkaufen wollen, an der Niederlassung in Italien hindern.

85. Demnach neige ich zu der Ansicht, dass die streitige Regelung eine Beschränkung der durch Art. 49 AEUV garantierten Niederlassungsfreiheit darstellt. Für die dem nationalen Gericht zu erteilende Antwort kommt es auf diese Feststellung jedoch nicht entscheidend an, denn die streitige Regelung ist, wie ich im Folgenden darlegen werde, durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt.

2. Rechtfertigung der Beschränkung

86. Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs können Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit, die ohne Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit anwendbar sind, durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt sein, sofern sie geeignet sind, die Erreichung des mit ihnen verfolgten Ziels zu gewährleisten, und nicht über das hinausgehen, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist⁵⁸.

87. Da die streitige Regelung unstreitig ohne Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit anwendbar ist, muss sich unsere Prüfung also zunächst auf die Frage konzentrieren, welche Ziele mit der Regelung verfolgt werden, und anschließend auf die Frage, ob die Beschränkung mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit vereinbar ist.

88. Zu dem ersten Gesichtspunkt möchte ich vorab anmerken, dass die italienischen Rechtsvorschriften recht umfangreich und komplex sind und es dem Auslegenden nicht einfach machen, die mit der Regelung konkret verfolgten Ziele zu erkennen. Außerdem sind die schriftlichen Erklärungen der italienischen Regierung leider besonders lakonisch ausgefallen und enthalten lediglich eine Reihe vager Äußerungen, in denen die Rede ist von den Zielen des Schutzes der Gesundheit der Bevölkerung durch Verhinderung einer übermäßigen Einnahme von Arzneimitteln und des Schutzes der Staatskasse durch Verhinderung einer Vergeudung der begrenzten Finanzmittel, die für die Gesundheitspflege bereitgestellt werden könnten.

58 — Urteile vom 10. März 2009, Hartlauer (C-169/07, Slg. 2009, I-1721, Randnr. 44 und die dort angeführte Rechtsprechung), und vom 19. Mai 2009, Apothekerkammer des Saarlandes u. a. (C-171/07 und C-172/07, Slg. 2009, I-4171, Randnr. 25).

89. Theoretisch können diese Ziele sicherlich als Rechtfertigungsgrund anerkannt werden⁵⁹, jedoch erscheint es eher zweifelhaft, ob sie in den beim vorlegenden Gericht anhängigen Rechtssachen zum Tragen kommen. Es ist nämlich nochmals daran zu erinnern, dass die streitige Regelung ausschließlich Arzneimittel betrifft, die auf ärztliche Verordnung verkauft und vom Käufer, nicht vom SSN, bezahlt werden, so dass Nachfrage und Angebot feststehen. Mir leuchtet deshalb nicht ein, inwiefern mit der streitigen Regelung die von der italienischen Regierung erwähnten legitimen Ziele verfolgt werden können.

90. Allerdings sind die von den Verfahrensbeteiligten zu diesem Punkt angeführten Argumente nicht maßgeblich. Viel wichtiger ist meines Erachtens, ob der Gerichtshof die vom Gesetzgeber verfolgten Ziele objektiv zu ermitteln vermag, indem er auf den Wortlaut der nationalen Bestimmungen in ihrer Auslegung und Anwendung durch die nationalen Gerichte abstellt⁶⁰.

91. In den vorliegenden Rechtssachen kommen dem Gerichtshof bei dieser Aufgabe die Angaben in der Vorlageentscheidung sowie einige Entscheidungen der Corte costituzionale zu Hilfe, auf die die Verfahrensbeteiligten im Rahmen ihres schriftlichen und mündlichen Vorbringens ausführlich Bezug genommen haben.

92. Nach Angaben des TAR Lombardia in seiner Vorlageentscheidung bezweckt die streitige italienische Regelung den Schutz der Gesundheit der Bevölkerung durch Gewährleistung einer gleichmäßigen Arzneimittelversorgung im gesamten nationalen Hoheitsgebiet, indem verhindert wird, dass sich Apotheken ausschließlich in den wirtschaftlich attraktiveren Gebieten konzentrieren.

93. Diese Angaben werden durch eine Reihe von Entscheidungen der Corte costituzionale bestätigt, nach deren ständiger Rechtsprechung die komplexen rechtlichen Rahmenbedingungen für Apotheken den Zugang der Bürger zu Arzneimitteln gewährleisten und kontrollieren und auf diese Weise den Schutz des Grundrechts auf Gesundheit garantieren sollen⁶¹. Die Corte costituzionale hat außerdem festgestellt, dass mit der Reglementierung pharmazeutischer Dienstleistungen die Sicherstellung einer angemessenen Arzneimittelversorgung bezweckt werde⁶². Gleichmaßen bedeutsam sei auch, dass mit der Regelung konkret das Ziel verfolgt werde, ein in geografischer und zeitlicher Hinsicht sicheres Angebot an pharmazeutischen Dienstleistungen zu gewährleisten und ein Einzugsgebiet für Apotheker zu schaffen, um ein Verschwinden örtlicher Apotheken zu verhindern, was sich wiederum negativ auf eine ausgewogene Verteilung von Apotheken im gesamten nationalen Staatsgebiet auswirken würde⁶³.

94. Hierzu möchte ich erneut darauf hinweisen, dass nach der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs der Schutz der Gesundheit der Bevölkerung gemäß Art. 52 Abs. 1 AEUV Beschränkungen der vom Vertrag gewährleisteten Verkehrsfreiheiten wie der Niederlassungsfreiheit rechtfertigen kann⁶⁴. Insbesondere lassen sich Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit mit dem Ziel rechtfertigen, eine sichere und qualitativ hochwertige Arzneimittelversorgung der Bevölkerung sicherzustellen⁶⁵.

59 — Vgl. insbesondere Urteile Apothekerkammer des Saarlandes u. a. (Randnr. 33) und vom 19. Mai 2009, Kommission/Italien (C-531/06, Slg. 2009, I-4103, Randnr. 57).

60 — Nach ständiger Rechtsprechung ist die Bedeutung der nationalen Rechts- und Verwaltungsvorschriften unter Berücksichtigung ihrer Auslegung durch die nationalen Gerichte zu beurteilen (Urteile vom 16. Dezember 1992, Katsikas u. a. [C-132/91, C-138/91 und C-139/91, Slg. 1992, I-6577, Randnr. 39 und die dort angeführte Rechtsprechung], und vom 18. Juli 2007, Kommission/Deutschland [C-490/04, Slg. 2007, I-6095, Randnr. 49 und die dort angeführte Rechtsprechung]).

61 — Urteile der Corte costituzionale vom 10. März 2006, Nr. 87, Ziff. 3, und vom 14. Dezember 2007, Nr. 430, Ziff. 4.2.1.

62 — Urteil der Corte costituzionale vom 14. Dezember 2007, Nr. 430, Ziff. 4.2.1.

63 — Urteil der Corte costituzionale vom 4. Februar 2003, Nr. 27, Ziff. 3.2.

64 — Vgl. u. a. Urteile Hartlauer (Randnr. 46) und Apothekerkammer des Saarlandes u. a. (Randnr. 27).

65 — Urteile Kommission/Italien (Randnr. 52 und die dort angeführte Rechtsprechung) und Apothekerkammer des Saarlandes u. a. (Randnr. 28 und die dort angeführte Rechtsprechung).

95. Hiervon ausgehend hat der Gerichtshof im Urteil Blanco Pérez und Chao Gómez festgestellt, dass eine den Bedürfnissen der Bevölkerung angepasste Arzneimittelversorgung durch ein weitverzweigtes und angemessen ausgewogenes Apothekennetz, das auch eine Präsenz in wirtschaftlich weniger vorteilhaften Gebieten garantiert, zu den zwingenden Gründen des Allgemeininteresses gehören kann⁶⁶.

96. Ich sehe keinen Grund, weshalb die vom Gerichtshof im Urteil Blanco Pérez und Chao Gómez zu diesem Punkt getroffenen Feststellungen nicht auch für die vorliegenden Rechtssachen gelten sollten. Zugegebenermaßen hat sich die italienische Regierung nicht ausdrücklich auf diese Argumentation berufen. Es erscheint mir jedoch undenkbar, dass bei zwei im Wesentlichen identischen Sachverhalten der Gerichtshof zu unterschiedlichen Ergebnissen kommen sollte, nur weil in einem Fall ein Verfahrensbeteiligter überzeugende und detaillierte Rechtsausführungen macht und im anderen Fall ein auffälliger Mangel an solchen Ausführungen besteht. Ich meine daher, dass die mit der streitigen Regelung verfolgten Ziele eine Beschränkung der in Art. 49 AEUV verankerten Niederlassungsfreiheit rechtfertigen können.

97. Als zweite und letzte Rechtsfrage ist noch zu prüfen, ob die mit der streitigen Regelung verbundene Beschränkung mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit vereinbar ist. Wie erwähnt, wollen die Klägerinnen hier, anders als bei den Rechtssachen Blanco Pérez und Chao Gómez, tatsächlich keine neuen Apotheken eröffnen, sondern beantragen lediglich die Genehmigung zum Vertrieb bestimmter Arzneimittel, der nach dem Gesetz Apotheken vorbehalten ist, in den ihnen gehörenden parapharmazeutischen Verkaufsstellen.

98. Dieser Unterschied zwischen den beiden Fallgestaltungen scheint mir hier jedoch nicht entscheidungserheblich zu sein. Ganz offenkundig würde die vom italienischen Gesetzgeber für Apotheken geschaffene Sonderregelung zumindest teilweise unterlaufen, wenn es erlaubt wäre, in Verkaufsstellen anderer Art Arzneimittel anzubieten, deren Verkauf derzeit Apotheken vorbehalten ist.

99. Nach dem italienischen System sind Apotheken mit der Erbringung einer öffentlichen Dienstleistung betraut und unterliegen deshalb verschiedenen Sonderpflichten sowie gewissen Beschränkungen bei der Ausübung ihrer geschäftlichen Tätigkeit. Die Klägerinnen bestreiten nicht, dass einige dieser Pflichten und Beschränkungen für andere Arten von Verkaufsstellen nicht gelten; insbesondere gelten diese nicht für parapharmazeutische Verkaufsstellen.

100. Durch diese Pflichten und Beschränkungen entstehen den Apotheken erhebliche Mehrkosten. Es ist nicht auszuschließen, dass bei einer weitgehenden Aufhebung ihrer Monopolstellung für Arzneimittel einige dieser Apotheken in ihrer wirtschaftlichen Existenz gefährdet werden, da sie kein ausreichendes Einkommen mehr erzielen. Ebenso wie die Eröffnung neuer Apotheken in den Rechtssachen Blanco Pérez und Chao Gómez könnte die Ausweitung des Sortiments der von parapharmazeutischen Verkaufsstellen angebotenen Arzneimitteln dazu führen, dass Apotheken erhebliche Einnahmequellen verlieren.

101. Die Beantwortung der Frage, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang und unter welchen Voraussetzungen parapharmazeutische Verkaufsstellen der Vertrieb von in andere Klassen eingestuften Arzneimitteln gestattet werden könnte, ohne dadurch das vom italienischen Gesetzgeber geschaffene System der geografischen Verteilung von Apotheken zu gefährden, ist eindeutig nicht Sache des Gerichtshofs.

66 — Urteil Blanco Pérez und Chao Gómez (Randnrn. 70 bis 73 und die dort angeführte Rechtsprechung).

102. In diesem Zusammenhang sei daran erinnert, dass die Unionsverträge nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten für die Ausgestaltung ihrer Systeme der sozialen Sicherheit und insbesondere für den Erlass von Vorschriften zur Organisation von Diensten im Gesundheitswesen wie der öffentlichen Apotheken unberührt lassen⁶⁷. Jedoch müssen die Mitgliedstaaten bei der Ausübung dieser Zuständigkeit das Unionsrecht und insbesondere die Bestimmungen des Vertrags über die Grundfreiheiten beachten, denn diese Bestimmungen untersagen es den Mitgliedstaaten, ungerechtfertigte Beschränkungen der Ausübung dieser Freiheiten im Bereich der Gesundheitsversorgung einzuführen oder beizubehalten⁶⁸.

103. Im Rahmen der Auslegung dieser Grundsätze hat der Gerichtshof darauf hingewiesen, dass bei der Prüfung, ob das genannte Gebot beachtet worden ist, zu berücksichtigen ist, dass unter den vom Vertrag geschützten Gütern und Interessen die Gesundheit und das Leben von Menschen den höchsten Rang einnehmen und dass es Sache der Mitgliedstaaten ist, zu bestimmen, auf welchem Niveau sie den Schutz der Gesundheit der Bevölkerung gewährleisten wollen und wie dieses Niveau erreicht werden soll. Da sich dieses Niveau von einem Mitgliedstaat zum anderen unterscheiden kann, ist den Mitgliedstaaten ein Wertungsspielraum zuzuerkennen⁶⁹.

104. Abschließend ist auf die Ausführungen des Gerichtshofs zu verweisen, wonach der Mitgliedstaat, wenn eine Ungewissheit hinsichtlich des Vorliegens oder der Bedeutung der Gefahren für die Gesundheit der Bevölkerung bleibt, Schutzmaßnahmen treffen kann, ohne warten zu müssen, bis der Beweis für das tatsächliche Bestehen dieser Gefahren vollständig erbracht ist⁷⁰.

105. Bei ungewisser Sachlage kann der Mitgliedstaat also Regelungen treffen, die geeignet sind, der Gefahr, dass in einigen Teilen seines Hoheitsgebiets Apothekenmangel herrscht und folglich nicht überall eine sichere und qualitativ hochwertige Arzneimittelversorgung gegeben ist⁷¹, zu begegnen oder sie auf ein Minimum zu reduzieren.

106. Mit der Garantie, dass alle verschreibungspflichtigen Arzneimittel (unabhängig davon, zu wessen Lasten sie gehen) nur von Apotheken angeboten werden dürfen, soll offenbar genau dieser Gefahr begegnet werden. Im vorliegenden Verfahren haben sich keine Anhaltspunkte dafür ergeben, dass eine andere, für die Wirtschaftsbeteiligten weniger einschneidende Maßnahme als die in der streitigen Regelung vorgesehene dem Staat in der gleichen Weise Gewissheit geben kann, die verfolgten Ziele zu erreichen.

107. Ich bin daher der Meinung, dass die streitige Regelung mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit vereinbar ist.

67 —

– Erneut zum Ausdruck gebracht wird dieser Grundsatz auch im 26. Erwägungsgrund der Richtlinie 2005/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. September 2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen (ABl. L 255, S. 22), in dem es heißt: „Diese Richtlinie gewährleistet nicht die Koordinierung aller Bedingungen für die Aufnahme und die Ausübung der Tätigkeiten des Apothekers. Insbesondere sollten die geografische Verteilung der Apotheken und das Abgabemonopol für Arzneimittel weiterhin in die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten fallen. Diese Richtlinie berührt keine Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten, die Gesellschaften die Ausübung bestimmter Tätigkeiten des Apothekers verbieten oder ihnen für die Ausübung solcher Tätigkeiten bestimmte Auflagen machen“.

68 — Vgl. in diesem Sinne Urteile Hartlauer (Randnr. 29), Kommission/Italien (Randnr. 35 und die dort angeführte Rechtsprechung) und Apothekerkammer des Saarlandes u. a. (Randnr. 18 und die dort angeführte Rechtsprechung).

69 — Urteile vom 11. September 2008, Kommission/Deutschland (C-141/07, Slg. 2008, I-6935, Randnr. 51 und die dort angeführte Rechtsprechung), und Apothekerkammer des Saarlandes u. a. (Randnr. 19 und die dort angeführte Rechtsprechung).

70 — Urteile Apothekerkammer des Saarlandes u. a. (Randnr. 30) und Blanco Pérez und Chao Gómez (Randnr. 74).

71 — Urteil Blanco Pérez und Chao Gómez (Randnr. 75).

IV – Ergebnis

108. Demnach schlage ich dem Gerichtshof vor, die vom Tribunale Amministrativo Regionale della Lombardia (Italien) zur Vorabentscheidung vorgelegte Frage wie folgt zu beantworten:

Art. 49 AEUV ist dahin auszulegen, dass er einer nationalen Regelung wie der im Ausgangsverfahren streitigen nicht entgegensteht, wonach der Verkauf pharmazeutischer Produkte, für die ein ärztliches Rezept erforderlich ist, die aber zulasten des Käufers gehen, Apotheken vorbehalten ist.