

1. Teil Das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung

A. Innerstaatliche Rechts- und Verwaltungsvorschriften als technische Handelshemmnisse

Technische oder nichttarifäre Handelshemmnisse resultieren aus unterschiedlichen inländischen Rechts- oder Verwaltungsvorschriften, die häufig Gesundheits-, Verbraucherschutz- oder Umweltschutzaspekte zum Gegenstand haben. Die nationalen Regelungen sehen etwa Anforderungen zu Form, Verpackung, Bezeichnung, Etikettierung und Zusammensetzung eines Produkts vor. Typischerweise nehmen sie Bezug auf Industrienormen, die von privatrechtlich organisierten Normungsinstituten ausgearbeitet werden und sich entweder auf produktspezifische Charakteristika oder auf Produktionsmethoden beziehen.¹²

Trotz des wirtschaftspolitischen Interesses der EU-Mitgliedstaaten an einer besseren Funktionsfähigkeit des Binnenmarktes sowie der primärrechtlichen Verpflichtung zur Gewährleistung des freien Warenverkehrs, ist der Abbau technischer Handelshemmnisse oftmals eine zwiespältige Angelegenheit. Nicht selten werden nationale Regelungsziele von protektionistischen Tendenzen beeinflusst – abhängig etwa von wirtschaftspolitischer Lage und Lobby nationaler Interessenverbände.¹³ Daher ist nicht zu verwundern, dass Mitgliedstaaten immer wieder ein hohes Maß an Phantasie und Erfindungsgabe bei der Einführung neuer – oftmals verschleierter – nichttarifärer Handelshemmnisse an den Tag legen.¹⁴

Hinzu kommt, dass Einhaltung und Überwachung der innerstaatlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften zahllosen Kontrollbehörden mit divergierenden Zuständigkeiten obliegt, denen die Grundsätze des freien Warenverkehrs oft nicht klar oder gar unbekannt sind.¹⁵ Hersteller und Importeure sehen sich daher häufig gezwungen, die Produkte den jeweils in einem Mitgliedstaat geltenden Anforderungen anzupassen.¹⁶ Kosten entstehen nicht nur durch eine dafür erforderliche Produktionsumstellung, sondern auch durch zu adaptierende Verkaufs- und Marketingstrategien.¹⁷

¹² z.B. DIN- oder DEK-Normen

¹³ Mayer, EuR, 2003, S. 793 (795)

¹⁴ Dausés/Brigola in Dausés, EU-Wirtschaftsrecht, C.I, Rn. 89

¹⁵ Falkenstein, Freier Warenverkehr, Rn. 199

¹⁶ Schmidt, JEPP, 2007, S. 667 (671)

¹⁷ Egan, Constructing a European Market, S. 53

Der Vorteil einer Produktion in großen Serien, den der gemeinsame europäische Markt den Unternehmen bieten soll, wird damit zu einem erheblichen Teil wieder zunichte gemacht.¹⁸ Die Wahrscheinlichkeit dafür, dass grenzüberschreitender Handel nicht nur behindert, sondern im schlimmsten Fall sogar verhindert wird, steigt, je höher die Schutz- und Qualitätsstandards von einem Mitgliedstaat angesetzt werden und je detaillierter die konkreten Anforderungen ausfallen.

B. Methoden zur Handhabung unterschiedlicher innerstaatlicher Vorschriften

I. Inländergleichbehandlung

Die Methode der Inländergleichbehandlung, hinter der das Bestimmungslandprinzip steht, ist am wenigsten integrationsfördernd, schont dafür aber die Souveränität der Mitgliedstaaten, da Rechtsetzung und Kontrolle gänzlich in den Händen der Mitgliedstaaten bleiben. Die Verkehrsfähigkeit einer Ware richtet sich nach den einschlägigen Normen des Bestimmungslandes als Ziel des Imports.¹⁹ Den Mitgliedstaaten ist lediglich vorgegeben, ausländische Produkte nicht zu diskriminieren, indem sie anderen Anforderungen ausgesetzt werden als inländische Produkte.²⁰ Die Märkte bleiben voneinander getrennt, da durch die Anwendung der jeweiligen technischen Vorschriften entstehende Handelshemmnisse hingenommen werden. Grenzüberschreitender Wettbewerb kommt dadurch nur eingeschränkt zustande. Besonders deutlich wird die verheerende Wirkung verschiedener technischer Vorschriften und Industrienormen, wenn man sich deren große Anzahl vorstellt, die von der Europäischen Kommission im Jahr 1985 auf insgesamt über 100.000 geschätzt wurde.²¹

II. Harmonisierung

Eine Möglichkeit, als Handelshemmnisse wirkende innerstaatliche Vorschriften zu überwinden und die dadurch getrennten Märkte zu integrieren, ist das Instrument der Harmonisierung. Die Mitgliedstaaten einigen sich auf eine gemeinschaftliche Regelung, die in das jeweilige nationale

¹⁸ von der Groeben, ZfRV, 1967, S. 120 (135)

¹⁹ Füller, Warenverkehrsfreiheiten, S. 84; Ahlfeld, Zwingende Erfordernisse S. 33

²⁰ Michaels, Anerkennungspflichten, S. 217; Schmidt, JEPP, 2007, S. 667 (671); Genschel, JEPP, 2007, S. 743 (745)

²¹ Egan, Constructing a European Market, S. 51

Recht übertragen wird. Der innergemeinschaftliche Handel profitiert, da Unternehmen nicht mehr gezwungen werden, ihre Erzeugnisse an verschiedene Marktbedingungen anzupassen. Für die Mitgliedstaaten bedeutet Harmonisierung je nach Regulierungsintensität aber auch mehr oder weniger Einbuße an Kompetenzen, womit einhergeht, dass nationalpolitische Zielsetzungen nur noch eingeschränkt aufrechterhalten werden können. Harmonisierung kommt erst zustande nach intensiven – und je nach Gegenstand der Rechtsetzung äußerst langwierigen – Auseinandersetzungen auf technischer und politischer Ebene, wodurch beträchtliche Verhandlungskosten anfallen. Bis eine gemeinschaftliche Regelung in Kraft tritt, kann viel Zeit vergehen, da sich Entwicklungsdauer für einen Gesetzesvorschlag, Verhandlungsdauer und Umsetzungsfristen addieren.

III. Gegenseitige Anerkennung

Eine weitere Integrationsmethode zur Beseitigung technischer Handelshemmnisse durch innerstaatliche Vorschriften stellt die gegenseitige Anerkennung dar.²² Ihr liegt die Idee zugrunde, dass verschiedene innerstaatliche Vorschriften alternative Lösungen zu einem Problem darstellen, das allen Mitgliedstaaten gemein ist.²³ Kommt etwa ein neues technisches Gerät auf den Markt, darf angenommen werden, dass allgemein ein Interesse daran besteht, Anforderungen festzulegen, die die Sicherheit des technischen Geräts für die Verbraucher gewährleisten. Es soll benutzt werden können, ohne dass eine Gefahr für Gesundheit und Leben besteht. Um dieses Ziel zu erreichen, sehen alle Mitgliedstaaten bestimmte Anforderungen für das Inverkehrbringen vor. Befindet sich das Gerät in einem Mitgliedstaat in Übereinstimmung mit den dort festgelegten Vorschriften rechtmäßig in Verkehr, darf es auch in anderen Mitgliedstaaten vermarktet werden. Darin drückt sich das Herkunftslandprinzip aus, das der gegenseitigen Anerkennung zugrundeliegt.²⁴ Zugunsten einer Öffnung des grenzüberschreitenden Warenverkehrs wird der Tatsache Rechnung getragen, dass die Vermarktung des Importprodukts im Herkunftsland zugelassen wurde.

²² Seinen rechtlichen Ursprung findet das Anerkennungsprinzip im Völkerrecht, wo es bedeutet, dass ein Staat den von einem anderen Staat geschaffenen Sachverhalt in seiner Rechtsordnung anerkennt. Vgl. *Füller*, Warenverkehrsfreiheiten, S. 85; *Ahlfeld*, Zwingende Erfordernisse, S. 33

²³ *Schmidt*, JEPP, 2007, S. 667 (672)

²⁴ *Michaels*, Anerkennungspflichten, S. 220

Auf den ersten Blick scheinen sich die Vorteile, die mit den vorgenannten Methoden der Inländergleichbehandlung und der Harmonisierung verbunden sind, in der gegenseitigen Anerkennung zu vereinen: Jeder Mitgliedstaat kann weiterhin souverän seine Rechtsetzungskompetenz ausüben, Harmonisierungsbemühungen können eingespart werden, Unternehmen müssen keine Anpassungskosten auf sich nehmen, um ihre Produkte für einen anderen Markt als dem Herkunftsland fit zu machen. Inwiefern diese Aussagen uneingeschränkt aufrecht erhalten werden können, welche Voraussetzungen und Rahmenbedingungen gegeben sein müssen, damit die gegenseitige Anerkennung wirksam zur Anwendung kommt und ihren Zweck als Integrationsinstrument erfüllt, soll neben historischen Entwicklungsaspekten Gegenstand der folgenden Darstellungen und Überlegungen sein.

C. Entwicklung der gegenseitigen Anerkennung zu einem grundlegenden Binnenmarktprinzip

Für die Entwicklungsgeschichte des Prinzips der gegenseitigen Anerkennung (PGA) als bedeutender Pfeiler der europäischen Binnenmarktpolitik sind sowohl rechtliche als auch politische Faktoren von Belang. Auf der einen Seite ist die rechtliche Grundlage von Bedeutung, da von ihr und ihrer Auslegung der Umfang der rechtlichen Verpflichtungen des PGA abhängig ist. Auf der anderen Seite spielt die politische Durchsetzbarkeit eine entscheidende Rolle, die maßgeblich von der Haltung der Mitgliedstaaten geprägt ist. Dies wird insbesondere dadurch widerspiegelt, dass das PGA nicht vom EuGH Ende der 70er Jahre im *Cassis de Dijon*-Urteil²⁵ „erfunden“ wurde, wie oft der Eindruck entsteht, sondern bereits in den 60er Jahren Gegenstand der Überlegungen der Kommission war, wie durch verschiedene technische Vorschriften in den Mitgliedstaaten entstehenden Handelshemmnissen beizukommen sei.²⁶ Der entscheidende Beitrag der Rechtsprechung lag darin, dass sie dem PGA mit Art. 28 EG-Vertrag als Verbot von Einfuhrbeschränkungen in der „cause célèbre“²⁷ *Cassis* eine rechtliche Grundlage zusprach und die Mitgliedstaaten dadurch primärrechtlich dazu verpflichtete, die in der Folgerechtsprechung präzisierten Grundsätze der gegenseitigen Anerkennung zu beachten.

²⁵ EuGH Rs. 120/78 *Cassis de Dijon*, Slg. 1979, S. 649

²⁶ *Genschel*, JEPP, 2007, S. 743 (747 f.). *Genschel* führt zudem aus, dass in den 60er Jahre ernsthaft erwägt wurde, das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung für die Umsatzsteuererhebung einzuführen.

²⁷ *Dausies*, EuZW, 1990, S. 8 (10)

I. Überlegungen der Kommission zur gegenseitigen Anerkennung in den 60er Jahren

Die Kommission nahm Ende der 60er Jahre zum PGA vor dem Hintergrund Stellung, dass nach dem Erfolg der Beseitigung innergemeinschaftlicher Zollbarrieren durch Einführung der Zollunion technische Handelshemmnisse durch unterschiedliche Vorschriften in den Mitgliedstaaten als ernst zu nehmendes Problem für die Verwirklichung des gemeinsamen Marktes wahrgenommen wurden.²⁸ Überlegungen gab es sowohl zur gegenseitigen Anerkennung als auch zur Harmonisierung als Instrumente zur Förderung der Integration. Die Schwierigkeiten, die mit einem umfassenden Harmonisierungsprogramm technischer Vorschriften einhergehen würden, wurden schon damals vorausgeahnt. „Die erste Schwierigkeit besteht in der bloßen Anzahl der technischen Vorschriften. (...) Wer weiß, welche Zeit die Ausarbeitung, der Erlass und die Umsetzung einer Richtlinie in nationales Recht erfordern, muß sich sagen, daß die Angleichungsarbeiten sich bei einem schrittweisen Vorgehen über eine Zeit hinziehen würden, die nach dem im Vertrag vorgezeichneten Rhythmus der Entwicklung für die Errichtung des Gemeinsamen Marktes nicht zur Verfügung steht.“²⁹ Als erschwerender Faktor kam hinzu, dass für gemeinschaftsrechtliche Harmonisierungsmaßnahmen aufgrund des ex-Art. 100 EWG-Vertrag bis zur Einführung der Einheitlichen Europäischen Akte (EEA) das Einstimmigkeitserfordernis im Rat zu erfüllen war. Dennoch entschloss sich die Kommission dazu, die Harmonisierung energisch voranzutreiben, da im PGA zu dem Zeitpunkt keine Alternative gesehen wurde. Ihren Fahrplan spezifizierte sie in einem allgemeinen Programm zur Beseitigung der technischen Hemmnisse im Warenverkehr von 1968, welches im Jahr darauf vom Rat angenommen wurde.³⁰

Die Lösung der Überwindung technischer Handelshemmnisse unter dem Stichwort „gegenseitige Anerkennung der Kontrollen“ schien zunächst vorteilhaft zu sein: „Würde jeder Mitgliedstaat anerkennen, daß ein von den Behörden eines anderen Mitgliedstaates zugelassenes Erzeugnis sich auch für die eigenen Staatsangehörigen eignet, so wäre das Problem der Be-

²⁸ *Egan, Constructing a European Market*, S. 41

²⁹ *von der Groeben, ZfRV*, 1967, S. 120 (135)

³⁰ Entschließung des Rates vom 28. Mai 1969 über ein Programm zur Beseitigung der technischen Hemmnisse im Warenverkehr mit gewerblichen Erzeugnissen, die sich aus Unterschieden in den Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten ergeben, ABl. Nr. C 076, S. 1 -5; dazu *Genschel, JEPP*, 2007, S. 743 (748); *Egan, Constructing a European Market*, S. 69

hinderung des Warenverkehrs und der Produktion in großen Serien gelöst.“³¹ Das Verständnis der dem PGA zugrundeliegenden Idee war zu diesem Zeitpunkt also bereits vorhanden. Der damalige Kommissar *von der Groeben* kam jedoch zu dem Schluss, dass damit „unüberwindliche Schwierigkeiten“ verbunden seien. Die Unlösbarkeiten wurden zum einen darin gesehen, dass rechtlich neue institutionelle Mechanismen erforderlich seien, die von den Kompetenzen des Vertrags zur Rechtsangleichung nicht gedeckt würden.³² Zum anderen wurde das mit der gegenseitigen Anerkennung einhergehende Problem der „Inländerdiskriminierung“ (bezeichnet auch als „Umkehrdiskriminierung“) erkannt. Zu einem solchen Diskriminierungseffekt kommt es, wenn die im Inland geltenden Vorschriften strenger als die in anderen Mitgliedstaaten sind, weil sie anspruchsvollere Anforderungen aufweisen, und damit eine „Schlechterstellung“ der Inländer bewirken.³³ Dies kann zu Wettbewerbsnachteilen für die heimischen Produzenten führen, da sich die Verkehrsfähigkeit der aus einem anderen Mitgliedstaat stammenden Erzeugnisse nach den dort günstigeren Vorschriften bemisst und sich die heimischen Produzenten wiederum nicht auf Art. 28 EG-Vertrag berufen können. Verursachen die innerstaatlichen Vorschriften etwa höhere Produktionskosten als das gleiche Produkt betreffende Vorschriften in einem anderen Mitgliedstaat, werden die Inlandsproduzenten benachteiligt. Der von Kommissar *von der Groeben* damals als untragbar empfundene Effekt der Inländerdiskriminierung – „Freiheit des Warenverkehrs auf Kosten der Gleichheit der Wettbewerbsbedingungen“³⁴ – wurde im Vergleich dazu zehn Jahre später, als das PGA durch die *Cassis*-Rechtsprechung im europäischen Rechtsraum seinen Siegeszug antrat, zumindest in Kauf genommen; jedenfalls von der Kommission nicht mehr als herausragend prekär thematisiert. Es wurde davon ausgegangen, dass es sich um ein internes Problem der Mitgliedstaaten handele.

Die vielleicht größte Schwierigkeit für das PGA als Integrationsinstrument für den Binnenmarkt wurde jedoch in den geringen Chancen der politi-

³¹ *von der Groeben*, ZfRV, 1967, S. 120 (136); *Schwartz* in FS von der Groeben S. 333 (352)

³² *von der Groeben*, ZfRV, 1967, S. 120 (136)

³³ *Michaelis*, Wirtschaftsdienst, 1990 S. 483; *Hagenmeyer/Teufer* in Dauses, EU-Wirtschaftsrecht, C.IV, Rn. 66; *Leible* in Grabitz/Hilf, Art. 28 EGV, Rn. 24; *Keßler*, System der Warenverkehrsfreiheit, S. 195 ff.; *Hoffmann*, Grundfreiheiten, S. 64; *Ahlfeld*, Zwingende Erfordernisse, S. 34

³⁴ *von der Groeben*, ZfRV, 1967, S. 120 (136)

schen Durchsetzbarkeit gesehen. „Einzelne Mitgliedstaaten haben darüber hinaus zu erkennen gegeben, daß sie zu dem mit der Anerkennung der Inlandswirkung ausländischer Kontrollen, d.h. ausländischer Hoheitsakte, verbundenen Souveränitätsverzicht nicht bereit seien, und zwar selbst dann nicht, wenn die den ausländischen Kontrollen zugrunde liegenden materiellen und Verfahrensvorschriften mit den inländischen identisch sind.“³⁵ Hier werden zwei Faktoren angesprochen, die bei der Analyse der Funktionsweise des PGA auf europäischer Ebene näher zu beleuchten sind, nämlich inwieweit die gegenseitige Anerkennung eine Einbuße an Souveränität mit sich bringt, obwohl die Mitgliedstaaten ihre regulatorischen Kompetenzen zur Festlegung erforderlicher Standards für die Determinierung der Verkehrsfähigkeit eines Produktes beibehalten, und inwiefern ihre Geltung von der Gleichwertigkeit der inhaltlichen Anforderungen der technischen Vorschriften im Herkunftsland im Vergleich zu denjenigen im Bestimmungsland abhängig ist.

II. Der Europäische Gerichtshof in der Rolle des Wegbereiters der gegenseitigen Anerkennung als Integrationsinstrument

Der Europäische Gerichtshof bereitete mit den Leitentscheidungen *Dassonville*³⁶ und *Cassis* Mitte und Ende der 70er Jahre nicht nur die rechtliche Grundlage für die gegenseitige Anerkennung, sondern leistete damit auch entscheidende Vorarbeit für die politische Durchsetzbarkeit des PGA als binnenmarktpolitisches Integrationsinstrument. Ihm fiel die Rolle zu, Marktintegration durch effektive Durchsetzung der Grundfreiheiten zu betreiben.³⁷ Der Kommission kam diese Rechtsprechung des EuGH wie gerufen, denn die Ernüchterung hinsichtlich des langsamen Fortschritts der ehrgeizigen Harmonisierungspläne befand sich zum Zeitpunkt des *Cassis*-Urteils im Jahr 1979 auf dem Höhepunkt.³⁸ Mit einer primärrechtlich in Art. 28 EG-Vertrag „untergebrachten“ gegenseitigen Anerkennung bot sich ein Weg aus der Krise, der von der Kommission bereitwillig aufgegriffen und politisch vorangetrieben wurde. Hemmnisse des Warenverkehrs durch Rechts- und Verwaltungsvorschriften im Bestimmungsland mussten damit unabhängig von Harmonisierungs-

³⁵ von der Groeben, ZfRV, 1967, S. 120 (136)

³⁶ EuGH Rs. 8/74 *Dassonville*, Slg. 1974, S. 837

³⁷ Ahlfeld, Zwingende Erfordernisse, S. 33

³⁸ Genschel, JEPP, 2007, S. 743 (749)

anstrengungen nicht mehr uneingeschränkt hingenommen werden. Die massiven Schwierigkeiten, die in den 60er Jahren in der politischen Akzeptanz des PGA gesehen wurden, hatten eine Chance, überwunden werden, weil sich die Mitgliedstaaten durch die *Cassis*-Rechtsprechung mit einer primärrechtlichen Verpflichtung konfrontiert sahen – „je nach dem Standpunkt der Betrachter ein Hoffnungsträger oder ein Alptraum“.³⁹

1. Auslegung des Art. 28 EG-Vertrag als Rechtsgrundlage der gegenseitigen Anerkennung

a. Der erste Schritt: Art. 28 EG-Vertrag als Beschränkungsverbot

Den Grundstein für die entscheidende Auslegung des Art. 28 EG-Vertrag legte der EuGH im *Dassonville*-Urteil von 1974, in dem er das Verbot der mengenmäßigen Beschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung nicht mehr nur als Diskriminierungs-, sondern als allgemeines Beschränkungsverbot interpretierte.⁴⁰ Die aus dem Urteil hervorgehende Formel beinhaltete, dass auch jede nicht-diskriminierende und damit unterschiedslos anwendbare nationale Handelsregelung zumindest potentiell geeignet sei, den freien Warenverkehr unmittelbar oder mittelbar zu behindern.⁴¹

Diese Interpretation bereitete den Boden für die Wende von der Anknüpfung an die Rechtmäßigkeit der im jeweiligen Bestimmungsland geltenden innerstaatlichen Vorschriften – dem Prinzip der Inländergleichbehandlung – zum Herkunftslandprinzip. Erst die Erweiterung des Diskriminierungsverbotes zu einem weitergehenden Beschränkungsverbot machte das Herkunftslandprinzip notwendig, da sich der Fokus bei einer Konfrontation mit unterschiedslos anwendbaren Vorschriften notwendigerweise ändern musste. Es wurde entscheidend, zunächst danach zu fragen, ob ein Produkt den Rechtsvorschriften des Herkunftslandes entspräche.⁴² Eine Auslegung des Art. 28 EG-Vertrag als reines Diskriminierungsverbot hätte es daher unmöglich gemacht, dem Prinzip der gegenseitigen Anerkennung

³⁹ *Seidel* in FS Steindorff, S. 1455 (1468)

⁴⁰ U.a. *Kingreen* in Calliess/Ruffert, Art. 28-30 EGV, Rn. 37; *Schroeder* in Streinz, Art. 28 EGV, Rn. 34; *Becker* in Schwarze, EU-Kommentar, Art. 28 EGV, Rn. 44; *Michaels*, Anerkennungspflichten, S. 233; *Ahlfeld*, Zwingende Erfordernisse, S. 33

⁴¹ EuGH Rs. 8/74 *Dassonville*, Slg. 1974, S. 837, Leitsatz 1; dazu *Kingreen* in Calliess/Ruffert, Art. 28-30 EGV, Rn. 37; *Dauses/Brigola* in Dauses, EU-Wirtschaftsrecht, C.I, Rn. 91; *Füller*, Warenverkehrsfreiheiten, S. 102

⁴² *Michaels*, Anerkennungspflichten, S. 217

an dieser Stelle eine rechtliche Grundlage zu geben, da dieses maßgeblich auf dem Gedanken des Herkunftslandprinzips beruht.

b. Der zweite Schritt: Die Etablierung der gegenseitigen Anerkennung in Art. 28 EG-Vertrag

Mit dem *Cassis* Urteil wurde erstmals eine unterschiedslos anwendbare nationale Produktregelung als gemeinschaftsrechtswidrig erklärt. Gegenstand der Kontrolle war eine innerstaatliche Vorschrift zur Festsetzung eines Mindestalkoholgehaltes, die daraufhin überprüft wurde, ob das damit verfolgte Regelungsanliegen nicht auch in einer Weise hätte erreicht werden können, welche die Belange des gemeinsamen Marktes weniger beeinträchtigt hätte.⁴³ Die in *Dassonville* angelegte Ausdehnung des Verbots von Maßnahmen gleicher Wirkung auf nicht-diskriminierende nationale Regelungen wurde damit bestätigt. Darüber hinaus enthielt das Urteil weitere dogmatische Aussagen, die sich nicht nur für die Warenverkehrsfreiheit sondern auch für die anderen Grundfreiheiten als strukturell wegweisend erwiesen haben:

i. Regelungshoheit der Mitgliedstaaten

Der EuGH machte sowohl in *Cassis* als auch in Folgeurteilen deutlich, dass es in der Kompetenz der Mitgliedstaaten liege, bei fehlenden gemeinschaftlichen Harmonisierungsmaßnahmen nationale Regelungen über Herstellung und Vermarktung eines Produktes in ihrem Hoheitsgebiet zu erlassen.⁴⁴ Darin drückt sich die mit der Territorialhoheit verbundene Souveränität der Mitgliedstaaten aus. Solange und soweit die Gemeinschaft darauf verzichtet, auf der Grundlage ihr zugebilligter Rechtsangleichungskompetenzen wie Art. 95 EG-Vertrag Maßnahmen zu treffen, sind die Mitgliedstaaten frei, aus eigener Initiative Produktregelungen vorzusehen, vorausgesetzt, sie stehen mit dem EG-Vertrag und speziell den Grundfreiheiten in Einklang.⁴⁵

⁴³ *Seidel* in FS Steindorff S. 1455 (1469); zum Sachverhalt des *Cassis*-Falles i.ü. etwa *Müller-Graff* in von der Groeben/Schwarze, Art. 28 EG, Rn. 187

⁴⁴ EuGH Rs. 120/78 *Cassis de Dijon*, Slg. 1979, S. 649, Rn. 8; EuGH Rs. 188/84 „*Holzbearbeitungsmaschinen*“, Slg. 1986, S. 419, Rn. 12; EuGH Rs. 130/80 *Keldermann*, Slg. 1981, S. 527, Rn. 5; dazu *Schroeder* in Streinz, Art. 28 EGV, Rn. 74

⁴⁵ *Leible* in Streinz, Art. 95 EGV, Rn. 13; *Kahl* in Calliess/Ruffert, Art. 95 EGV, Rn. 8; *Calliess* in Calliess/Ruffert, Art. 5 EGV, Rn. 24 zur Rechtsnatur des Art. 95 EG-Vertrag als konkurrierender Kompetenz