

Wiss. Referent am Zentrum für Europäische Rechtspolitik Hans W. Micklitz, Bremen

Technische Normen, Produzentenhaftung und EWG-Vertrag

Marktwirtschaftliche Liberalisierungstendenzen bestimmen in wachsendem Umfang die Wirtschaftspolitik der EG. Den freien Warenaustausch erschwerende Handelsbarrieren sollen im Wege der Freihandelspolitik beseitigt werden. Auswirkungen und mögliche Gefahren, die aus der Umsetzung der neuen EG-Wirtschaftspolitik auf den Bereich der technischen Normen resultieren, werden nachfolgend einer Analyse unterzogen.

I. Vorbemerkung

Lange Jahre bemühte sich die Kommission der Europäischen Gemeinschaft, derartige Handelshemmnisse im Wege der Rechtsangleichung abzubauen, weitgehend ohne Erfolg. Die Cassis de Dijon-Entscheidung des EuGH aus dem Jahre 1979 brachte in der Wirtschaftspolitik der EG eine entscheidende Wende. Nach Auffassung der Kommission soll der Abbau der Handelsbarrieren nicht mehr vordringlich im Wege der Rechtsangleichung erfolgen. Vielmehr leitet die Kommission aus dem Urteil des EuGH den Grundsatz ab, daß jedes legal in einem Mitgliedsland der EG hergestellte Produkt prinzipiell innerhalb der EG frei zirkulieren kann. Eine Rechtsangleichung erübrigt sich dann. Ohne auf die Entwicklungstendenzen der EG-Wirtschaftspolitik einzugehen, hat der BGH in demselben Jahr eine Entscheidung gefällt, die ganz im Sinne der EG-Kommission von identischen Sicherheitsstandards jedenfalls innerhalb der 6 Gründerstaaten der EG ausgeht. Statt der Verwirklichung des freien Warenverkehrs auf der Ebene eines einheitlichen politisch abgestimmten Qualitäts- und Sicherheitsniveaus droht mit der Freigabe des Warenverkehrs, ohne die politische Konsensfindung abzuwarten, das Herabsinken der technischen Standards auf das Niveau desjenigen Mitgliedslandes, das in puncto Sicherheit und Qualität die geringsten Anforderungen stellt¹. Vorliegend geht es darum, die Auswirkungen der neuen EG-Politik auf die Arbeitnehmer/Verbraucher der Mitgliedsländer anhand des Zusammenspiels technischer Normen und der Produzentenhaftung aufzuzeigen, um vor diesem Hintergrund Gegenstrategien entwickeln zu können, die geeignet sind, die Entrechtlichungspolitik aufzuhalten.

II. Die Haftung des Importeurs nach der Rechtsprechung des BGH im Spannungsfeld der Art. 30 und 36 EWGV

Soweit ersichtlich, mußte der BGH in der Fahrradgabel-Entscheidung vom 12. 12. 1979² erstmalig zum Umfang der Haftung des Importeurs nach § 823 I BGB und § 823 II BGB, § 3 des Gerätesicherheitsgesetzes (GSG) Stellung nehmen. Der BGH lehnte im Ergebnis die Haftung des Importeurs für versteckte Konstruktionsfehler ab. Bemerkenswert ist die Begründung, die in verkappeter Form ein Bekenntnis zum ungehinderten Warenaustausch in der EG enthält. Eine Haftung im Rahmen des § 823 I BGB scheidet aus, weil den Importeuren, die technische Geräte aus dem Bereich der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, zumindest aus einem der 6 Mitgliedstaaten einführen, keine Versicherungspflichten auferlegt werden können, die über die Pflichten der Großhändler, die im Inland erzeugte Produkte vertreiben, hinausgehen. Der BGH führt wörtlich aus: „In diesen Ländern (eben jene 6 Gründerstaaten der EG) werden – auch bei der Herstellung

von Fahrzeugen – im wesentlichen die gleichen Sicherheitsvorkehrungen getroffen wie in der Bundesrepublik.“

Erst im Zusammenhang mit einer Prüfung der denkbaren Haftung nach § 823 II BGB, § 3 GSG zieht der BGH die naheliegende Parallele zu den Art. 30, 36 EWGV. § 3 GSG verlangt von den Importeuren unabhängig vom Herkunftsland der Waren, die deutschen Sicherheitsstandards zu beachten. Es hätte nun nahegelegen, den Importeur ohne viel Federlesens unter Hinweis auf die Gleichstellung Importeur/Hersteller zum Schadenersatz zu verurteilen, sofern die Fahrradgabel nicht den deutschen technischen Standards entsprach. Der BGH lehnte jedoch eine Gleichstellung trotz des klaren Wortlauts des Gesetzes ab³. Um dieses Ziel zu erreichen, muß der BGH das Gerätesicherheitsgesetz, dessen Rechtfertigung gem. Art. 36 EWGV außer Frage steht⁴, in einer Weise interpretieren, die den Grundgedanken des Art. 30 EWGV zum Tragen bringt. Ohne es ausdrücklich auszusprechen, überprüft der BGH die Befugnis des deutschen Gesetzgebers, gestützt auf Art. 36 EWGV schärfere Haftungsbestimmungen zu erlassen daraufhin, ob sie nicht eine unzulässige Behinderung i. S. des Art. 30 EWGV darstellen. Indem der Importeur aus dem Adressatenkreis der haftungspflichtigen Personen quasi ausscheidet, wenn er nur einem der 6 Gründerstaaten zuzurechnen ist, wird der Schutz des Verbrauchers vor gefährlichen importierten Produkten erheblich eingeschränkt⁵. Er muß seine Rechte grundsätzlich beim ausländischen Hersteller einklagen⁶. Die einschränkende Interpretation des Gerätesicherheitsgesetzes kommt einem partiellen Freibrief von Importwaren in die Bundesrepublik gleich, die dem Gerätesicherheitsgesetz nicht entsprechen. Eine vollständige Freigabe des Warenverkehrs innerhalb der EG ließe sich nur erreichen, wenn der Importeur einem deutschen Händler haftungsrechtlich gleichgestellt wäre. Angesichts des klaren Wortlauts war dem BGH ein so weitgehender Schritt verwehrt^{6a}. Damit beeinträchtigt eine zwar reduzierte, aber gleichwohl vorhandene über Art. 36 EWGV abgedeckte potentiell schärfere Haftung des Importeurs nach wie vor den freien Warenaustausch innerhalb der EG.

Vor Erlass der Cassis de Dijon-Entscheidung bestand die Politik der EG darin, derartige Handelshemmnisse auf dem Wege der Rechtsangleichung gem. Art. 100 EWGV abzubauen⁷. Der Vor-

1) Diese Befürchtung haben vor allem die Verbraucherorganisationen; vgl. die Stellungnahme des Beratenden Verbraucherschusses zu den Folgen des Urteils Cassis de Dijon des EuGH, CCC/29/81 Rev. 4 ENV 159/81 v. 16. 10. 1981 (zit.: BVA); Régine Loosli vom Institut National de la Consommation, Frankreich in: Actualité Nr. 270 v. 9. 1. 1981 (dem Publikationsorgan des Instituts); diese Gefahr sehen auch *Deringer-Sedemund*, NJW 1981, 1127, ebenso *Millarg*, EuR 1979, 421.

2) BGH, NJW 1980, 1219 = BB 1980, 443 m. Anm. *Schmidt-Salzer*, Betr 1980, 775ff. m. Anm. *Brinkmann*; ausf. *Scholl-Leitzinger*, MDR 1981, 718ff. Bekannt geworden ist lediglich ein Ur. des RG, DR 1940, 1293 (1294); neuerdings BGH, NJW 1981, 2640ff.

3) Das Gerätesicherheitsgesetz bietet vom Wortlaut und von der Entstehungsgeschichte her keine präzisen Anhaltspunkte dafür, ob die Gleichstellung Importeur/Hersteller auch in haftungsrechtlicher Sicht erfolgen sollte; vgl. *Jeiter*, Das neue GerätesicherheitsG, 1980, S. 24; *Schmatz-Nöthlich*, GerätesicherheitsG, 1980, Anm. 1 c zu § 1 Rdnr. 1115; vgl. auch die Begründung der Bundesregierung zu § 3 im Gesetzgebungsentwurf BT-Dr V/834, abgedr. bei *Schmatz-Nöthlich*, Rdnr. 1062.

4) Vgl. *BVerfGE* 31, 145 (174) = NJW 1971, 2122.

5) Ähnlich *Reich*, in: Festschr. f. Coing, 1982, S. 441ff. (454); *Scholl-Leitzinger*, MDR 1981, 718ff. (720).

6) Im zu entscheidenden Fall hatte nicht der Verbraucher geklagt, sondern die gesetzliche Krankenversicherung § 1542 RVO. Diese Fallgestaltung ist typisch in Produkthaftpflichtfällen, in die Verbraucher verwickelt sind, vgl. dazu *Micklitz*, ZVP 1979, 329ff.

6a) Weiter geht *Meier*, NJW 1982, 1182ff., der in § 3 GSG einen Verstoß gegen Art. 36 S. 2 EWGV sieht.

7) Vor allem die Verbraucherschutzpolitik der EG, begründet in den beiden Programmen für eine Politik zum Schutz und zur Unterrichtung der Verbraucher v. 14. 4. 1975 bzw. v. 19. 5. 1981 (1. Programm ABIEGC 92 v. 25. 4. 1975; 2. Programm ABIEGC 133/1 v. 3. 6. 1981), setzte lange Jahre auf eine Vereinheitlichung im Wege der Harmonisie-

schlag einer Richtlinie des Rates zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedsstaaten über die Haftung für fehlerhafte Produkte aus dem Jahre 1976 ist ein Ergebnis dieser Harmonisierungspolitik⁸. Art. 2 III des Entwurfes der EG regelt die Rechtsstellung der Importeure. Danach werden Importeure haftungsrechtlich Herstellern gleichgestellt, die Produkte in die Europäische Gemeinschaft einführen. Innerhalb der EG soll die Ein- und Ausfuhr nicht durch eine besondere Haftung des Importeurs behindert werden. Der Importeur, der von einem EG-Land Waren in ein anderes Mitgliedsland transferiert, soll dem nationalen Händler gleichgestellt werden. Erklärtes Ziel der EG-Richtlinie ist der Abbau von Wettbewerbsverzerrungen innerhalb der EG, die sich durch unterschiedliche Haftungsmaßstäbe ergeben und zumindest potentiell den Warenverkehr innerhalb der EG beeinflussen können⁹. Diesem Ziel steht nicht nur das Gerätesicherheitsgesetz entgegen. Vergleichbare Rechtsregeln bestehen in Großbritannien und Belgien¹⁰. Ebenso wenig wie das Gerätesicherheitsgesetz differenzieren diese Gesetze zwischen Importen aus dem Mitgliedsland und Importen von Drittländern. Die gegenseitigen Handelsbeschränkungen, national begründet über Art. 36 EWGV sollen durch einen von allen Mitgliedsländern getragenen Kompromiß beseitigt werden. Die Umsetzung einer in diesem Sinne verabschiedeten Richtlinie würde eine Anpassung der genannten spezialgesetzlichen Regeln erfordern. Eine verschärfte Haftung des Importeurs wäre nur noch für Importeure aus Drittländern zulässig. Haftungsrechtliche Hemmnisse ließen sich auf diesem Wege abbauen. Unterschiedliche Standards in den Regeln der Technik dagegen blieben bestehen. Der freie Warenverkehr wäre nur insoweit realisiert, als der Importeur für einen Schaden, der aus der Nichtbeachtung nationaler Regeln resultiert, nicht mehr haftbar gemacht werden kann. Die Möglichkeiten der Mitgliedsländer über Bußgelder¹¹ bzw. Einfuhrkontrollen, die Einhaltung ihrer Gesetze zu erzwingen, werden durch eine Vereinheitlichung der Haftung nicht beseitigt. Letztlich ist ein freier Warenaustausch nur realisierbar, wenn alle Mitgliedsländer identische Normen verwenden. Diesem Ziel stehen eine Vielzahl von nationalen Normen entgegen, die die eigene Industrie vor der ausländischen Konkurrenz abschotten sollen¹².

III. Die Regeln der Technik und der EWG-Vertrag

Lediglich eine einzige Richtlinie, die den Verweis auf Normen proklamiert, wurde bislang verabschiedet: die Richtlinie des Rates der EG zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedsstaaten betreffend elektrische Betriebsmittel zur Verwendung innerhalb bestimmter Spannungsgrenzen vom 19. 2. 1973¹³. Diese Richtlinie erfaßt die üblichen elektrischen Geräte für Haushalt und Technik¹⁴. Die Arbeiten der EG-Kommission werden dadurch erschwert, daß die Normsetzungstätigkeit in keinem der Mitgliedsländer vollständig in staatlichen Händen liegt¹⁵. Deshalb können die Mitgliedsländer an die EG-Kommission nicht die Befugnis zur Ausarbeitung technischer Normen delegieren, ohne die Institutionen, die in jedem Land mit der Normungstätigkeit betraut sind, einzubeziehen. Ungeachtet aller Unterschiede läßt sich feststellen, daß die Ausarbeitung technischer Normen prinzipiell¹⁶ durch private Institutionen erfolgt. Dies geschieht zwar unter Beteiligung des Staates und teilweise unter Einbeziehung nationaler Verbraucherorganisationen¹⁷, jedoch verfügt die Industrie in den entscheidenden Gremien über die absolute Mehrheit der Stimmberechtigten. Derart erstellte Normen sind aufgrund ihres privaten Charakters nicht verbindlich. Allgemeinverbindlich können sie nur durch einen staatlichen Gesetzgebungsakt erlangen. Je nach Tradition haben die EG-Staaten ein differenziertes Instrumentarium entwickelt, um dieses Ziel zu erreichen¹⁸. In Belgien¹⁹ und Frankreich²⁰ kann jede technische Norm vom zuständigen Ministerium für allgemeinverbindlich erklärt werden. Andere Länder müssen die Gesetzgebungsorgane einschalten²¹.

Das komplizierte Nebeneinander privater Normungs- und staatlicher Aufsichts- und Kontrolltätigkeit war mit der Gründung der EG auf gesamteuropäischer Ebene zu koordinieren. Die privaten Normungsinstitutionen haben sich auf europäischer Ebene im CEN-Comité Européen de Normalisation²² – und CENELEC-Comité Eur-

opéen²³ de Normalisation Electrotechnique – zusammengeschlossen. Neben den Normungsorganisationen der EG-Mitgliedsländer gehören diesen Institutionen noch die entsprechenden Normungsträger einiger EFTA-Staaten an²⁴. Ziel beider Organisationen ist es, zum Abbau der Handelshemmnisse gemeinsame europäische Normen auszuarbeiten. Die Probleme der Konsensfindung zeigen sich deutlich an den bescheidenen Ergebnissen. Im März 1981 lagen 64 europäische CEN-Normen und 198 Entwürfe vor, 27 befanden sich im Veröffentlichungsstadium, im CENELEC konnten sich die Mitglieder bis Juli 1975 auf ganze 5 Europäische Normen bei 22 Entwürfen ein-

zung über Art. 100 EWGV. Indessen ist bislang keine einzige der zahlreichen Richtlinien vom Rat verabschiedet worden, vgl. dazu die grundlegende Arbeit von *Thierry Bourgoignie*, *Revue trimestrielle de droit européen* 1982, 1 ff.; *Vers un Droit de la Consommation au niveau de la Communauté Européenne? Possibilités et Limites*, sowie die Kontroverse zwischen *Joerges*, *ZVP* 1979, 213 ff. und *Krämer* (Entgegnung zu *Joerges*), *ZVP* 1979, 228 ff.

8) BT-Dr 7/5812 v. 12. 10. 1976; die Literatur zu diesem Richtlinienentwurf ist kaum noch überschaubar; *Lukes*, *Reform der Produkthaftung*, 1979; *Simitis*, in: *Festschr. f. Duden*, 1977, S. 605 ff.; *Ficker*, in: *Festschr. f. Duden*, S. 93 ff.; *Dahl*, *ZVP* 1979, 14 ff.; *Micklitz*, *ZRP* 1978, 37 ff.

9) Vgl. dazu die einführende Begründung für den Erlaß einer Richtlinie (o. Fußn. 8), S. 1, und die Begründung zu Art. 2 III, S. 7; ein Überblick auch über den Entwurf des Europarates findet sich bei *Reich-Micklitz*, *Verbraucherschutz* in der BRep. Dtschld., 1980, Rdnrn. 178, 179.

10) Vgl. *Reich-Micklitz*, *Verbraucherschutz* in den EG-Staaten – Eine vergleichende Analyse, 1981, Rdnr. 97; zur Rechtslage in Großbritannien *Whincup*, *Consumer Legislation in the United Kingdom and the Republic of Ireland*, 1980, S. 94 ff.; zur Rechtslage in Belgien *Fontaine-Bourgoignie*, *Le Droit de la Consommation au Belgique et an Luxembourg*, 1981, Rdnr. 208–212.

11) Die erwähnten Gesetze Belgiens und Englands zielen vordringlich auf diese Sanktionsmöglichkeit ab. Das Gerätesicherheitsgesetz ermöglicht in § 9, Bußgelder zu erlassen, sofern einer auf § 4 gestützten Verordnung nicht nachgekommen wurde. Die bislang einzige Verordnung, die in Umsetzung der sog. Niederspannungsrichtlinie (vgl. Nachw. in Fußn. 13) am 11. 6. 1979 (BGBl I, 629) erlassen wurde, sieht indessen ein solches Bußgeld nicht vor; vgl. *Jeiter* (o. Fußn. 3), S. 95.

12) Vgl. hierzu *Marburger*, *Die Regeln der Technik im Recht*, 1979, S. 132, mit umfangr. Nachw. aus der Literatur in Fußn. 52; aufschlußreich *Bremer*, *Die Angst des Riesen vor dem Fieberthermometer*, *Die Zeit* v. 24. 11. 1978.

13) ABLE L 77/29 v. 26. 3. 1973, dazu *Deringer-Sedemund*, *NJW* 1973, 942; allg. zum Verhältnis Regeln der Technik und Gemeinschaftsrecht *Seidel*, *NJW* 1981, 1120 ff.

14) Zum Inhalt der Richtlinien *Marburger* (o. Fußn. 12), S. 245.

15) Zur Normgebungstätigkeit in den EG-Staaten *Reich-Micklitz* (o. Fußn. 10), Rdnrn. 95 bis 99.

16) Zu den Ausnahmen vgl. *Reich-Micklitz* (o. Fußn. 10), Rdnr. 98; vor allem die auf der Basis des Consumer Safety Act (vormals Consumer Protection Act) erlassenen Regulations nehmen Bezug auf die vom BSI (British Standard Institution) erarbeiteten Normen; vgl. *Lukes*, *Überbetriebliche technische Normung in den Rechtsordnungen ausgewählter EWG- und EFTA-Staaten*, 1979, S. 96 unten; diese Konsequenz ist im Gesetz jedoch nicht zwingend vorgesehen.

17) *Reich-Micklitz* (o. Fußn. 10), Rdnr. 96.

18) Vgl. dazu *Lukes* (o. Fußn. 16), der das Verhältnis von Staat und Privatwirtschaft für folgende EG-Länder detailliert beschreibt: Frankreich 21 bis 23; Großbritannien 92 bis 101; Italien 142 bis 152.

19) *Fontaine-Bourgoignie* (o. Fußn. 10), Rdnr. 230.

20) *Calais-Auloy-Temple*, *Le Droit de la Consommation en France*, 1981, S. 17; *Lukes* (o. Fußn. 16), S. 22.

21) Vgl. *Lukes* (o. Fußn. 16) für Großbritannien, S. 92 ff., *ders.* für Italien, S. 146 bis 148.

22) Dazu *Marburger* (o. Fußn. 12), S. 240 ff. Das CEN wurde 1961 gegründet und trug zunächst den Namen „Comité Européen de Coordination des Normes“ und erhielt erst 1974 seinen jetzigen Namen. Erst seit diesem Zeitpunkt ist das CEN mit eigener selbständiger Normungstätigkeit betraut, so *Brinkmann*, *Die Verbraucherorganisationen in der BRep. Dtschld. und ihre Tätigkeit bei der überbetrieblichen technischen Normung*, 1976, S. 97.

23) Dazu *Marburger* (o. Fußn. 12), S. 243 ff. Das CENELEC entstand 1972 durch Zusammenschluß von CENEL und CENELCOM; „CENEL war ein Zusammenschluß der nationalen elektrotechnischen Normungsinstitute der EG- und EFTA-Länder, CENELCOM vereinigte nur die elektrotechnischen Komitees der EG-Länder“, *Marburger*, S. 243 Fußn. 58.

24) Dem CEN gehören neben den 9 EG-Staaten an: Finnland, Norwegen, Österreich, Portugal, Schweden, Schweiz und Spanien; dem CENEL die EG-Länder mit Ausnahme Luxemburgs zusätzlich Finnland, Norwegen, Österreich, Portugal, Schweden und die Schweiz nach *Marburger* (o. Fußn. 12), S. 241 Fußn. 39, S. 243 Fußn. 60.

gen²⁵. Zum Vergleich: Das DIN verabschiedet pro Jahr ca. 1000 Normen, wobei diese Zahl noch nicht einmal als ausreichend angesehen werden kann, da ein Teil der DIN-Normen veraltet ist und in wichtigen Lebensbereichen einheitliche Standards fehlen²⁶. Der Verbindlichkeitsgrad der von CEN und CENELEC ausgearbeiteten europäischen Normen ist für die Mitgliedsorganisationen unterschiedlich. Vorauszuschicken wäre, daß zur Verabschiedung in beiden Organisationen keine Einstimmigkeit erforderlich ist²⁷. Während aber im CENELEC die überstimmten Mitgliedsorganisationen die europäischen Normen gleichwohl in ihr nationales Regelwerk aufzunehmen verpflichtet sind, können Mitglieder des CEN, die dem Normenentwurf nicht zugestimmt haben, abweichende Vereinbarungen treffen²⁸. Selbst die verbindliche Aufnahme in das nationale Normungswerk garantiert aber nicht die einheitliche Berücksichtigung der europäischen Normen in den EG-Staaten, da die technischen Normen – um dies noch einmal klarzustellen – für die Produzenten prinzipiell nicht verbindlich sind. Hierzu bedarf es der politischen Konsensfindung innerhalb der EG-Kommission. Die EG-Kommission hat ihrerseits 1974 mit CEN und CENELEC²⁹ Kooperationsverträge geschlossen, wonach beide Organisationen sich bereiterklären haben, europäische Normen im Auftrag der EG-Kommission zu erstellen. Letztlich finden wir deshalb auf der Ebene der EG eine identische Kompetenzverteilung vor, wie in den Mitgliedsstaaten: die Normungstätigkeit liegt in den Händen der CEN und CENELEC, während die Frage der Allgemeinverbindlichkeit für alle Mitgliedsstaaten der EG davon getrennt in den Gremien der EG entschieden wird. Die Zweispurigkeit des Entscheidungsprozesses dürfte zu dem bescheidenen Ergebnis einer EG-Wirtschaftspolitik, die über gemeinschaftlich verabschiedete Richtlinien die freie Marktwirtschaft innerhalb der EG zu etablieren sucht, beigetragen haben.

IV. Cassis de Dijon – das Signal zur neuen Wirtschaftspolitik

Am 20. 2. 1979 fällt die *EuGH* eine Entscheidung, die als *Cassis de Dijon*³⁰ geradezu Berühmtheit erlangte und eine Trendwende der EG-Politik einleitete. Schlagwortartig läßt sich diese neue Politik der 80er Jahre mit dem Übergang von der regulations-Phase auf die deregulation-Phase umschreiben, in der die Rechtsangleichung innerhalb der Gemeinschaftsstaaten nicht mehr vordringlich in einer Harmonisierung des Rechts über Art. 100 EWGV angestrebt wird.

1. Die Rechtsprechung des *EuGH*^{30a}

a) *Maßnahmen gleicher Wirkung*. Kennzeichnend für die Rechtsprechung des *EuGH* ist die weite Auslegung des Begriffs „Maßnahmen gleicher Wirkung“ in Art. 30 EWGV, der es dem Gericht gestattet, tendenziell jede Handelsbeschränkung auf ihre Vereinbarkeit mit dem freien und unbeschränkten Warenaustausch zu überprüfen. Danach ist eine Maßnahme gleicher Wirkung „jede Handelsregelung der Mitgliedsstaaten, die geeignet ist, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell zu behindern“³¹. Das eigentlich revolutionäre³² der *Cassis*-Entscheidung liegt in der Anwendung dieser Rechtsprechung auf einzelstaatliches Lebensmittelrecht³³. Tatsächlich hat der *EuGH* hier eine empfindliche Bresche geschlagen, die die betroffenen Verkehrskreise in erhebliche Unruhe versetzte. Bislang war dort nämlich davon ausgegangen worden, voneinander abweichende einzelstaatliche Herstellungs- bzw. Distributionsvorschriften könnten im Lebensmittelsektor nach Maßgabe des EG-Vertrages lediglich im Wege der Rechtsangleichung beseitigt werden. Die beteiligten Verkehrskreise gründeten ihr Vertrauen auf die von der Kommission am 22. 12. 1969 erlassene Richtlinie 70/50³⁴, in der die Kommission eine von der Rechtsprechung des *EuGH* abweichende Definition dessen gegeben hatte, was sie unter Maßnahme gleicher Wirkung verstand. Herstellungs- und Vermarktungsregeln sollten danach nur dann als Handelshindernis i. S. des Art. 30 EWGV angesehen werden, wenn sie zugleich diskriminierende Wirkung entfalteten³⁵. Der *EuGH* hat sich mit der Rechtsauffassung der Kommission mit kei-

nem Wort auseinandergesetzt. Das Gericht beschränkte sich darauf, die einschlägigen Vorschriften des Branntweinmonopolgesetzes auf ihre Vereinbarkeit mit Art. 30 EWGV zu überprüfen. In einer Vielzahl weiterer Entscheidungen hat der *EuGH* inzwischen klargestellt, daß es auf das Merkmal der Diskriminierung in Art. 30 EWGV nicht ankommt³⁶.

ließ die *Cassis de Dijon*-Entscheidung noch offen, ob auch technische Handelshemmnisse als Maßnahme gleicher Wirkung anzusehen sind, so ist spätestens seit der Entscheidung des *EuGH* vom 19. 2. 1981 (Trockenmasse)³⁷ klargestellt, daß alle Erzeugnisse in der Bundesrepublik verkehrsfähig sind, sofern sie in einem Mitgliedsland der EG rechtmäßig hergestellt werden. Auf die Vereinbarkeit mit DIN-Normen oder VDE-Normen kommt es nicht mehr an³⁸.

25) Angaben bei *Marburger* (o. Fußn. 12), S. 243, 244, für das CENELEC, für das CEN aus dem Jahresbericht v. 1980, S. 7, 8.

26) Vgl. dazu *Brinkmann* (o. Fußn. 22), S. 108 bis 115, in einer beeindruckenden Aufzählung.

27) Darstellung des Abstimmungsverfahrens bei *Marburger* (o. Fußn. 12), S. 242, für das CEN: „Es müssen doppelt so viele Ja- wie Nein-Stimmen abgegeben werden, wobei Stimmenthaltungen nicht mitgezählt werden, wenigstens vier Mitglieder müssen zugestimmt haben. Wenn die Mehrheit von Mitgliedsländern repräsentiert wird, die nicht mindestens 1/3 der Erzeugung und des Verbrauchs des betroffenen Produkts in den im CEN vertretenen Ländern auf sich vereinigt, kann die Annahme mit zwei Nein-Stimmen abgelehnt werden.“ Zum Verfahren bei CENELEC, S. 244: „Die Stimmen der einzelnen nationalen Komitees haben unterschiedliches Gewicht. Vier Mitglieder verfügen über jeweils 10 Stimmen (Deutschland, Frankreich, Großbritannien, Italien), weitere vier über je 5 Stimmen (Belgien, Niederlande, Schweden, Schweiz) und die übrigen sechs über je 3 Stimmen (Dänemark, Finnland, Irland, Norwegen, Österreich, Portugal). Ein Harmonisierungsdokument oder eine Europäische Norm gilt als angenommen, wenn die Zahl der gewogenen Nein-Stimmen 15 nicht übersteigt. ...“ Dasselbe gilt „für die Mitglieder aus dem Kreis der EG-Länder, ferner für die übrigen Mitglieder, soweit sie dem Entwurf zugestimmt haben, wenn zwar insgesamt mehr als 15 Nein-Stimmen abgegeben wurden, jedoch nicht mehr als zwei EG-Mitglieder mit insgesamt weniger als 15 gewogenen Nein-Stimmen negativ votiert haben“.

28) Vgl. *Marburger* (o. Fußn. 12), S. 244, 242 Fußn. 53.

29) Das Abkommen zwischen der EG und CEN ist veröffentlicht in DIN-Mitteilung 53 (1974), 202 ff.; das Abkommen zwischen der EG und CENELEC in elektronorm 28 (1974), 386 ff.

30) *EuGH*, NJW 1979, 1766 = *EuR* 1979, 417 ff.; diese Entscheidung dürfte der Anlaß für die FIDE (Fédération Internationale pour le droit européen) gewesen sein, im Juni 1982 einen Kongreß zu veranstalten, der die Problematik nicht tarifärer Handelschranken zum Gegenstand hatte.

30a) Einen Überblick über die Rechtsprechung des *EuGH* zu Art. 30, 34, 36 EWGV gibt *Moench*, NJW 1982, 2689 ff.

31) Vgl. *EuGHE* 1974, 1123 ff.; 1975, 47 ff. = NJW 1975, 1619; *EuGHE* 1975, 843 ff. = NJW 1975, 515; *EuGHE* 1976, 291 ff.; 1976, 323 ff. = NJW 1976, 1576; *EuGHE* 1976, 613 ff. = NJW 1976, 1575; ausf. *Oliver*, CMLR 1982, 226 ff.; *Moench*, NJW 1982, 2689 ff. (2691).

32) Diesen Ausdruck gebraucht *Funck-Brentano*, RIW 1980, 782; während *Matera*, *Revue du Marché Commun* 1980, 513, genau Gegenteil die Bedeutung des Urteils versucht herunterzuspielen; tatsächlich hatte der *EuGH* die weite Definition erstmalig in der *Dassonville*-Entscheidung v. 11. 7. 1974, *EuGHE* 1974, 837 = NJW 1975, 515 = RIW/AWD 1975, 284, zugrunde gelegt.

33) Vgl. dazu die Anm. von *Millarg* zur *Cassis*-Entscheidung, *EuR* 1979, 421, der vordringlich die Auswirkung des Urteils auf den Lebensmittel-Sektor untersucht; *Meier*, WRP 1980, 59 ff.; *Meier*, NJW 1982, 1187 ff.

34) *Richtlinien der Kommission* v. 22. 12. 1969 über die Beseitigung von Maßnahmen gleicher Wirkung wie mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen, die nicht unter andere aufgrund des EWG-Vertrages erlassene Vorschriften fallen, ABLEG v. 19. 1. 1970 Nr. L 13/29.

35) Besagte Richtlinie enthält zahlreiche Hinweise, worin die Kommission eine Diskriminierung sieht; vgl. zur Frage, ob „Maßnahmen gleicher Wirkung“ i. S. des Art. 30 EWGV gleichzeitig diskriminierenden Inhalts sein müssen, um als Handelsschranke angesehen werden zu können, *Deringer-Sedemund*, NJW 1980, 1199 m. w. Nachw.; eine differenzierte Aufarbeitung der Problematik findet sich bei *Oliver*, CMLR 1982, 226 ff. (228, 229).

36) Dazu *Deringer-Sedemund*, NJW 1981, 1127, gegenüber *denselben*, NJW 1980, 1199 f.; anders im Ergebnis *Capelli*, *Revue du marché commun* 1981, 421 ff. (435). *Oliver*, CMLR 1982, 229 weist nach, daß die Diskriminierung bestimmten Falltypen inhärent ist.

37) *EuGH*, NJW 1981, 1146.

38) Vgl. dazu *Deringer-Sedemund*, NJW 1981, 1127, die die Konsequenz

Die extensive Interpretation nützt vordringlich ausländischen Herstellern und Importeuren, die gestützt auf den *EuGH* versuchen können, entgegen einzelstaatlicher Regelungen ihr Distributionsnetz zu erweitern. Voraussetzung ist allerdings, daß die strittige Regelung unterschiedslos für einheimische wie für importierte Produkte gilt. Handelt es sich um einen Komplex von Vorschriften, die sich ausschließlich auf eingeführte Erzeugnisse beziehen und daher eindeutig diskriminierenden Charakter entfalten, findet die Rechtsprechung des *EuGH* keine Anwendung³⁹. Andererseits muß das in einem Mitgliedsland legal hergestellte Produkt zuvor dort nicht in den Verkehr gebracht worden sein. Ausländische Hersteller können Produkte eigens zu dem Zweck herstellen, sie nur in einem bestimmten Mitgliedsland vertreiben zu wollen⁴⁰. In der Nisin-Entscheidung⁴¹ hat der *EuGH* inzwischen einen Vorstoß gegen Art. 30 EWGV als Maßnahme gleicher Wirkung angenommen, obwohl der konkrete Sachverhalt keinen Fall der Einfuhr betraf. Die holländische Regelung, die den Zusatzstoff Nisin in Käse verboten hatte, bezog sich allein auf den holländischen Markt, während ein Export von Käse mit Nisin erlaubt war. Eine Verallgemeinerung dieser Entscheidung hätte zur Folge, daß sich ein Hersteller gegenüber der ihn verpflichtenden einzelstaatlichen Regelung auf Art. 30 EWGV berufen kann. Ein deutscher Hersteller hätte demnach die Möglichkeit, die Berücksichtigung von DIN-Normen im Produktionsprozeß mit dem Hinweis abzulehnen, es handle sich um eine unzulässige Handelsbeschränkung^{41a}.

b) *Zulässige Handelsbeschränkung*. Nationale Regelungen, die unterschiedslos für nationale und importierte Produkte gelten, können von den Erfordernissen des Art. 30 EWGV abweichen, soweit sie notwendig sind, um zwingenden Erfordernissen einer wirksamen steuerlichen Kontrolle, des Schutzes der öffentlichen Gesundheit, der Lauterkeit des Handelsverkehrs und des Verbraucherschutzes gerecht zu werden⁴². Der *EuGH* entnimmt diese zusätzlichen Handelsbeschränkungen Art. 30 EWGV⁴³. Das bedeutet insofern eine Ausweitung, als Art. 36 EWGV den praktisch wichtig gewordenen Verbraucherschutz nicht nennt. Denn der *EuGH* hat in der Mehrzahl der von ihm in Verfolg von Cassis de Dijon getroffenen Entscheidungen eine einzelstaatliche Maßnahme für unvereinbar mit Art. 30 EWGV erklärt, weil die Handelsbeschränke entgegen der behaupteten Zielsetzung gerade nicht dem Verbraucher diene, sondern der Gesetzgeber in Wahrheit protektionistische Ziele verfolgte⁴⁴. Der Rückgriff auf die immanenten Grenzen des Art. 30 EWGV erlaubt dem *EuGH* darüberhinaus eine flexible Handhabung der Beweislast – bzw. Rechtfertigungslastverteilung. In Art. 36 EWGV als Ausnahmevorschrift hat nämlich grundsätzlich dasjenige Mitgliedsland, welches sich auf ein dort genanntes Schutzzobjekt beruft, darzutun, warum die strikte Regelung ausnahmsweise erlaubt ist. Dieses Rechtsprinzip hat der *EuGH* in der Nisin-Entscheidung⁴⁵ dahingehend korrigiert, daß der Beweis der potentiellen Schädlichkeit eines Produkts ausreicht, um eine einzelstaatliche Regelung zu rechtfertigen. Selbst eine derart abgeschwächte Beweislastverteilung hat der *EuGH* vermieden, indem er den Verbraucherschutz als zulässige Handelsbeschränkung Art. 30 EWGV direkt entnimmt und nicht Art. 36 EWGV analog anwendet. Wer das Risiko des prozessualen non liquet zu tragen hat, ist vom *EuGH* für eine Überprüfung im Rahmen des Art. 30 EWGV nicht entschieden worden⁴⁶. Es bestand auch kein Anlaß, da der Versuch einiger Mitgliedsländer, ihren Protektionismus mit dem Aushängeschild Verbraucherschutz zu versehen, zu offensichtlich und durchschaubar war⁴⁷. *Reich* hat vorgeschlagen, zwischen richtigem und falschem Verbraucherschutz zu unterscheiden⁴⁸, das Problem der Beweislastverteilung ist damit indessen nicht aus der Welt geschaffen. Denn ob das Mitgliedsland ein Versteckspiel betreibt oder tatsächlich mit der Handelsbarriere Verbraucherschutz bezweckt, ließe sich nur klären, wenn das jeweilige Mitgliedsland, das dieses Argument ins Feld führt, auch die Beweislast dafür zu tragen hätte.

2. *EuGH-Rechtsprechung und EG-Wirtschaftspolitik*

In der Form eines Rundschreibens vom 3. 10. 1980 teilte die Kommission den Mitgliedsstaaten mit, welche Konsequenz sie aus den Urteilen abzuleiten gedachte⁴⁹. Jedes in einem Mitgliedsland hergestellte und in den Verkehr gebrachte Erzeugnis ist danach grundsätzlich auf dem Markt der anderen Mitgliedsstaaten zuzulassen. Einzelstaatliche Gesetze zum Zwecke des Verbraucherschutzes – und des Gesundheitsschutzes – erscheinen aus der Perspektive der Kommission als mit dem Makel der Unzulässigkeit behaftet. Jede Handelsbeschränke steht unter einem Rechtfertigungsdruck, der von der Kommission noch insofern verschärft wird, als nicht jede einzelstaatliche Regelung des Verbraucherschutzes per se gerechtfertigt ist, sondern nur eine solche, die den freien Warenverkehr auf die geringstmögliche Art und Weise einschränkt, die gerade noch erforderlich ist, um das gewünschte Ziel zu erreichen⁵⁰. Der beratende Verbraucherausschuß⁵¹ ebenso wie zahlreiche nationale Verbraucherorganisationen reklamierten zu Recht die extensive Auslegung des *EuGH* durch die Kommission. Diese preßt nämlich den freien Warentausch und die nationalen Handelsbarrieren in ein starres Regel-Ausnahmeschema, das sich dem *EuGH* so nicht entnehmen läßt. Der

bereits in der Entscheidung des *EuGH* v. 26. 6. 1980 (Weinessig), NJW 1980, 2630 = EuR 1981, 43 m. Anm. *Meier*, eingeleitet sehen. Ähnlich Anm. (ohne Autor) zum Essig-Urteil in RIW/AWD 1980, 649; anders *Seidel*, NJW 1981, 1120 ff. (1124).

39) Insofern unmißverständlich *EuGH*, RIW/AWD 1981, 696 (697) – foreign. Immerhin ist klarzustellen, daß es vordringlich um die Konsequenzen der Cassis de Dijon-Entscheidung geht; spricht, um die Voraussetzungen, unter denen die Handelsbeschränkung möglicherweise trotz ihrer einschränkenden Wirkungen rechtmäßig sein kann.

40) Auf diese Schlußfolgerung hat *Meier* in seiner Anm. EuR 1981, 46 zu *EuGH*, NJW 1980, 2630 = EuR 1981, 43 ff. = RIW/AWD 1980, 648 ff. (Weinessig) hingewiesen. Zu den denkbaren Folgen bezüglich der Zulässigkeit von Handelsbeschränkungen *Matera* (o. Fußn. 40), S. 507, der auf importierte Produkte beschränkte einzelstaatliche Regelungen an Art. 36 EWGV messen will. Nach Auffassung des *EuGH* richtet sich die Zulässigkeit derartiger Vorschriften danach, „ob die streitigen Maßnahmen tatsächlich diskriminierenden Charakter haben oder ob sie nur den Anschein einer Diskriminierung erwecken“, *EuGH*, RIW/AWD 1981, 648 (649) – foreign.

41) *EuGH*, RIW/AWD 1981, 617 ff. m. Anm. *Petersen*.

41a) Ganz in diesem Sinn votiert *Oliver*, CMLR 1982, 226 ff. (242).

42) Diese Formel taucht seit „Cassis-de-Dijon“ in allen Urteilen des *EuGH* auf.

43) Diese Konsequenz ist spätestens seit dem „foreign“-Urteil *EuGH*, RIW/AWD 1981, 696 (697) geklärt, vgl. die auf S. 697 gegebene Klarstellung o. V.; a. A. *Masclat*, Revue trimestrielle de droit européen 1980, 611 ff. (635, 626); *Meier*, WRP 1980, 59; nach sorgfältiger Abwägung *Oliver*, CMLR 1982, 226 ff. (229–231) und *Moench*, NJW 1982, 2689 ff. (2694 Fußn. 96, 2697) die mit unterschiedlicher Begründung Verbraucherschutz unter Art. 36 subsumieren.

44) Vgl. die Darstellung und Aufarbeitung der wichtigsten Urteile bei *Reich* (o. Fußn. 5), S. 445–452.

45) *EuGH*, NJW 1981, 1892 = RIW/AWD 1981, 617 ff. m. Anm. *Petersen*.

46) So klar und deutlich *Reich* o. Fußn. 5), S. 448, und Stellungnahme des Beratenden Verbraucherausschusses (o. Fußn. 1); anders konsequenterweise *Masclat*, *Meier*, *Oliver*, *Moench* (s. o. Fußn. 43).

47) Der *EuGH* hat diesbezüglich vorgetragene Argumentationsketten ohne nähere Auseinandersetzung strikt zurückgewiesen.

48) *Reich* (o. Fußn. 5), S. 455/458.

49) Mitteilung der Kommission über die Auswirkungen des Urteils des *EuGH* v. 20. 2. 1980, ABIEG C 256/2, vgl. dazu die Antwort von *Daviganau* im Namen der Kommission auf die Anfrage Nr. 1087/80 von Frau *Boot*, ABIEG v. 29. 11. 1980 C 312/34; der Text des Rundschreibens ist abgedruckt in WuW 1981, 21 ff.

50) *Matera* (o. Fußn. 32), S. 509, betont diesen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Er eignet sich im übrigen, um den Verbraucherschutz auf das Informationsmodell zu reduzieren, indem es als ausreichend angesehen wird, dem Verbraucher im Etikett einen Hinweis auf die unterschiedliche ausländische Regelung zu geben. Genau diesen Weg hat der *EuGH* im Cassis-Urteil und im Weinessig-Urteil vorgeschlagen, vgl. auch *Mil-larg*, EuR 1979, 424; die Problematisierung des Weges durch den BVA (o. Fußn. 1).

51) Dazu die Stellungnahme des BVA (o. Fußn. 1), und *Régine Loosli* (o. Fußn. 1).

Gerichtshof prüft lediglich im Einzelfall, ob bestimmte Hemmnisse für den Warenverkehr innerhalb der EG rechtlich und faktisch gerechtfertigt sind⁵².

Die Divergenz zwischen der Rechtsprechung des EuGH und deren Interpretation durch die Kommission ist mehr als nur Wortklauberei. Die Bereitwilligkeit, mit der die Kommission das Urteil aufgriff und die formulierten Auslegungsprinzipien des EuGH konsequent verallgemeinerte, legt den Schluß nahe, daß der Kommission das Urteil sehr gelegen kam, um eine Änderung ihrer Politik zur Beseitigung der innergemeinschaftlichen Handelsbarrieren einzuleiten. Nicht mehr Rechtsangleichung um jeden Preis heißt die Devise, sondern Rechtsangleichung nur noch dort, wo die einzelstaatlichen Handelsbarrieren trotz der Regelung des Art. 30 EWGV Bestand haben, weil es sich um eine zulässige Ausnahmeregelung handelt. Das schließt eine Überprüfung der bisherigen Richtlinienvorschläge auf ihre Notwendigkeit ein⁵³. Ob es sich um eine zulässige oder unzulässige Handelsbarriere handelt, stellt in letzter Konsequenz der EuGH fest, den die Kommission über die Art. 169f. EWGV einschalten kann. Mit ihrer Interpretation des EuGH hat die Kommission sich eine Waffe geschaffen, deren Gebrauch sie den jeweiligen Mitgliedsstaaten androhen kann, um die Verhandlungen über eine Richtlinie zu beschleunigen, sofern der Regelungsgegenstand von der Ausnahmeregelung gedeckt erscheint. Fällt der Problemkomplex dagegen eindeutig nicht unter den Ausnahmekatalog oder ist die Zuordnung zweifelhaft, kann die Kommission eine Überprüfung der Handelsbarriere durch den EuGH herbeiführen.

Die Kommission hat direkt nach dem erwähnten Rundschreiben begonnen, ihre neue Politik in die Tat umzusetzen. Die von der Kommission eingeleiteten und derzeit beim EuGH anhängigen Verfahren sprechen eine deutliche Sprache⁵⁴. Die Abkehr vom Prinzip der Rechtsangleichung manifestiert sich im 2. Verbraucherschutzprogramm der EG. Neben die Rechtsangleichung tritt die „Concertation“ als Mittel zur Verbesserung des Verbraucherschutzes⁵⁵. Auf dem Verhandlungswege zwischen den beteiligten Interessenorganisationen soll das erreicht werden, was die EG-Kommission zwischen 1974 und 1981 nicht imstande war zu leisten: auch nur eine verbraucherrelevante Richtlinie zu verabschieden.

V. Auswirkungen der EG-Politik auf technische Normen und Produzentenhaftung

Technische Normen und Produzentenhaftung, die über die zunehmende Verobjektivierung der Haftungsstatbestände⁵⁶ durch die Rechtsprechung miteinander verknüpft sind, bilden nur einen kleinen Ausschnitt aus der breiten Palette denkbarer und tatsächlicher Handelsbarrieren, die der neuen EG-Politik unterfallen. Vorliegend geht es nicht darum, die Konsequenzen der deregulation-Politik pauschal zu verteufeln, um die Fahne der regulation-Politik dafür umso höher halten zu können. Beide Politiken sind eng miteinander verknüpft: Die deregulation-Politik ist nicht zuletzt eine Antwort auf die gescheiterte regulation-Politik. Beide wollen auf unterschiedlichem Wege ein identisches Ziel erreichen: den möglichst ungehinderten Warenaustausch in der EG.

1. Technische Normen

Bereits am 25. 8. 1980⁵⁷, also noch knapp 6 Wochen vor dem erwähnten Rundschreiben, leitete die Kommission dem Rat einen Vorschlag zur Errichtung eines Informationsverfahrens auf dem Gebiet der Normen und technischen Vorschriften zu. Danach soll die Kommission in Zukunft in die Lage versetzt werden, einzelstaatliche Normungsvorhaben auf ihre Vereinbarkeit mit Art. 30 EWGV zu überprüfen. Hierzu sollen die Mitgliedsstaaten verpflichtet werden, der Kommission Normungsvorhaben zu melden. Innerhalb von 2 Monaten können die Kommission oder die Mitgliedsstaaten Einwände vorbringen und gegebenenfalls die Ausarbeitung einer europäischen Norm vorschlagen. Während dieses Zeitraums, insgesamt 6 Monate ab dem Meldedatum, müssen die

Mitgliedsstaaten die Inkraftsetzung der Norm aussetzen. Diese „stand-still“-Frist beträgt sogar 12 Monate, wenn die Kommission den Problemkomplex im Wege einer Richtlinie beseitigen will. Die gesamte Organisation dieses präventiven Informationsverfahrens will die Kommission in die Hände der CEN und CENELEC legen, deren ohnehin vorhandenes Gewicht durch diesen Kompetenzzuwachs noch weiter gesteigert wird. Aus Verbrauchersicht kann dieser Vorschlag nicht befriedigen, da in beiden Institutionen Verbraucher bislang nicht vertreten sind.

Das angestrebte Informationsverfahren mag dazu beitragen, die Errichtung neuer Handelsbarrieren zu verhindern. Indessen sagt der Richtlinienvorschlag ebenso wenig wie das Rundschreiben der Kommission etwas darüber aus, wie bestehende inhaltliche Konflikte zwischen unterschiedlichen technischen Anforderungen gelöst werden sollen. Offensichtlich schreckt die Kommission davor zurück, die selbst aufgestellte Freihandels-Doktrin auf diesen sensiblen Bereich zu übertragen. Die bislang geübte Zurückhaltung beseitigt gleichwohl nicht die Möglichkeit einer weitergehenden Freigabe des Warenverkehrs trotz bzw. gerade wegen divergierender technischer Standards^{57a}.

a) *Mögliche Konsequenzen der Nivellierung.* Wenn die Kommission zu erkennen gibt, daß ein Absatzverbot qualitativ minderwertige Produkte durch den Einfuhrstaat nicht als „notwendig“ betrachtet werden kann, um „zwingenden Erfordernissen“ des Verbraucherschutzes gerecht zu werden, bedeutet das im Klartext die Freigabe minderwertiger Produkte im Einfuhrstaat. Verbraucherschutz bietet folglich in der Interpretation der Kommission keinen Schutz vor importierten qualitativ minderwertigen Produkten. Das Risiko einer dem Verbraucher ungünstigen Qualität – Preisrelation – trägt er selbst mit seiner Kaufentscheidung. Ohne dies ausdrücklich auszusprechen, hält die Kommission es aus Gründen des Verbraucherschutzes offensichtlich für ausreichend, den Verbraucher über eine entsprechende Kennzeichnung auf die unterschiedlichen Qualitätsstandards hinzuweisen⁵⁸. Als Rechtfertigung dient der EG die Ungenauigkeit des Begriffs „Qualität“, der stark von nationalen Traditionen und Gewohnheiten geprägt sei⁵⁹. Wengleich dieses Argument nicht von der Hand zu weisen ist, so erstaunt doch, wie die Kommission die zentralen Aussagen des 1. Verbraucherschutzprogramms außer Kraft setzt. Dort ist als erklärtes Ziel des Verbraucherschutzes „die Erlangung eines günstigen Verhältnisses zwischen Qualität und Preis bei Gütern und Dienstleistun-

52) Ebenso Reich (o. Fußn. 5), S. 455/457.

53) So ausdrücklich Davignau in der Antwort der Kommission auf die Anfrage von Frau Boot, ABIEG v. 29. 1. 1980 C 312/34: „Die Kommission prüft regelmäßig die dem Rat vorliegenden Richtlinienvorschläge, um die zurückzuziehen, die ihrer Ansicht nach nicht mehr aktuell sind...“

54) Vgl. die Aufzählung bei Meier, EuR 1981, 45 Fußn. 4, Stand: Beginn 1981; Deringer-Sedemund, NJW 1982, 1189ff. (1190–1192); Moench, NJW 1982, 2689ff. (2690 Fußn. 16), ohne klarzustellen, welche Verfahren von der Kommission eingeleitet wurden.

55) Dazu Reich (o. Fußn. 5), S. 459; ebenso Bourgoignie, BEUC Actualités Nr. 9 Dezember 1981 (Organ des Bureau Européen des Unions de Consommateurs) 10ff. De „Cassis de Dijon“ aux codes de conduite: la dereglementation gagne l'Europe“, – allg. Joerges, Verbraucherschutz als Rechtsproblem, 1981.

56) Reich-Micklitz (o. Fußn. 9), Rdnr. 118; allg. Marburger (o. Fußn. 12), S. 429ff. – Regeln der Technik im Haftungsrecht. Zum Deliktsrecht Brüggemeier, ACP 1982, Heft 5.

57) ABIEG C 253/2 v. 1. 10. 1980, vgl. dazu die knappe Darstellung bei Deringer-Sedemund, NJW 1981, 1127f. und RIW/RWD 1980, 624.

57a) Demgegenüber verlangt das Europaparlament, die mit „Cassis“ verbundenen Möglichkeiten extensiv auszuschöpfen; EG Sitzungsdokumente 1980–81 Dok. 1–440/80 v. 1. 10. 1980 Ziffer III; Meier, EuR 1982, 154ff. (161, 162).

58) S. dazu die Stellungnahme des BVA (o. Fußn. 1) und Loosli (o. Fußn. 1), S. 13, die die unterschiedliche Qualität von deutschen und französischen Yoghourt als Beispiel einer völlig unzureichenden Kennzeichnung zitiert.

59) So Matera (o. Fußn. 32), S. 507.

gen“ genannt⁶⁰. In diesen Grenzen ist die Qualität als Bestandteil des Verbraucherschutzes anzusehen. Einzelstaatliche Qualitätsgarantien werden durch Kennzeichnungsvorschriften ersetzt. Hier taucht das Leitbild des mündigen, aufgeklärten und informierten Verbrauchers wieder auf, das eben wegen seiner Fragwürdigkeit in den Verbraucherschutzprogrammen tendenziell überwunden schien⁶¹.

Die Rechtsauffassung der Kommission zwingt dazu, den Aspekt der Sicherheit verstärkt in den Vordergrund zu rücken, sofern der Einfuhrstaat Chancen auf eine Rechtfertigung des Handelshemmnisses haben will. Die Sicherheit ist als Rechtfertigungsgrund ausdrücklich in Art. 36 EWGV genannt und als zentraler Bestandteil des Verbraucherschutzes anerkannt. Die Berufung auf die Sicherheit rechtfertigt jedoch nicht automatisch die Errichtung von Handelsbarrieren für Importwaren. Die Kommission formulierte diesbezüglich ihren Standpunkt weitaus vorsichtiger⁶². Einer den Sicherheitsstandard verbessernden Norm dürfte eine gewisse positive Indizwirkung zukommen. Umgekehrt erlaubt es die Überprüfung des Rechtfertigungsgrundes Sicherheit, protektionistische Ziele, die mit dem Attribut „Verbesserung der Sicherheit“ verbrämt werden, zu entlarven. Aus Verbrauchersicht eine durchaus erfreuliche Konsequenz, da unter diesem Etikett oftmals eigennützige Interessen der Industrie sich verbergen⁶³. Unklar ist indessen, was zu geschehen hat, wenn die in Rede stehende Norm tatsächlich die Sicherheit der Verbraucher verbessert, gleichzeitig jedoch einzelstaatlichen Industrien zugutekommt, um sie vor unliebsamer ausländischer Konkurrenz abzuschotten. Nationale Verbraucher- und Anbieterinteressen laufen parallel, liegen aber quer zu dem Axiom des freien Warenverkehrs der EG. Die Leidtragenden der deregulation-Politik sind die Verbraucher der Länder, die über einen relativ hohen Sicherheits- und Qualitätsstandard verfügen. Für die Verbraucher der anderen Länder ändert sich insofern nichts, als die dort herrschenden Standards innerhalb der EG das Mindestmaß dessen bieten, was von allen Ländern einzuhalten ist. Die Verbesserung der Lebensqualität, die mit dem Verbraucherschutzprogramm als staatliche gemeinschaftliche Aufgabe begründet war, soll nach der neuen EG-Politik wieder dem Marktmechanismus überlassen bleiben.

Die negativen Wirkungen der deregulation-Politik sind nicht auf den Konsumbereich beschränkt. Von der Nivellierung der nichttarifären Handelshemmnisse profitieren primär die Industrien der ökonomisch stärkeren Länder. Diese werden möglicherweise entweder ihre Produktion in das Land mit den niedrigsten Standards verlegen oder auf den nationalen Gesetzgeber Druck ausüben, indem sie die Verlagerung der Produktionsstätten ankündigen, falls nicht die kostentreibenden hohen Standards herabgeschraubt werden. Niedrigere Sicherheits- und Qualitätsstandards erlauben es ihnen, ihre Produktionskosten zu senken. Bei überlegener Technik bieten sich Wettbewerbsvorteile gegenüber den Industrien der Länder, die nach wie vor auf demselben Stand produzieren. Weitgehend theoretisch bleibt die der EG-Doktrin unterstellte Chance für ökonomisch schwächere Länder, infolge der ungehinderten Warenzirkulation ihre qualitativ minderwertigen Produkte, die aber gleichwohl legal hergestellt sind, innerhalb der EG abzusetzen. Protektionistische Maßnahmen verfolgen oftmals beschäftigungspolitische Ziele. Die Beseitigung derartiger Handelsbarrieren kann für kleine nationale Industrien verheerende Folgen haben und in ökonomisch belastenden Gebieten die Arbeitslosigkeit erhöhen. Insofern erscheint es verfrüht, etwa dem zitierten Weinessig-Urteil des EuGH aus Gründen des Verbraucherschutzes lediglich positive Seiten abzugewinnen⁶⁴. Aus der Perspektive der ökonomisch schwächeren Mitgliedsstaaten betrachtet, bringt die deregulation-Politik eine Verschärfung des Nord-Süd-Gefälles innerhalb der EG; eine Verschärfung insofern, als sie sich

der neuen Freihandelspolitik nicht erwehren können, da die Entscheidung über die Zulässigkeit einer protektionistischen Maßnahme über Art. 169 EWGV nunmehr beim EuGH liegt.

b) *Lösungsversuche*. Prinzipiell schwebt mir ein abgestuftes Normungssystem innerhalb der EG vor, das dem Nord-Süd-Gefälle Rechnung trägt⁶⁵. Statt einer pauschalen Nivellierung nach unten oder eine Rechtsangleichung im Wege des Art. 100 EWGV auf der Ebene des am weitesten entwickelten Mitgliedslandes sollten unterschiedliche Qualitäts- und Sicherheitsstandards innerhalb der Mitgliedsstaaten vorerst noch zulässig sein. Die EG-Mitgliedsstaaten sind in zwei oder drei Kategorien einzuteilen, die den ökonomischen Ungleichheiten Rechnung tragen. Innerhalb der Kategorien ist von einem Gleichstand der technischen und qualitativen Standards auszugehen. Entgegenstehende Handelsbarrieren sind unzulässig. Insofern ließe sich der deregulation-Ansatz fruchtbar machen. Im zwischengemeinschaftlichen Warenverkehr, d. h. im Wechsel der einen zur anderen Kategorie gilt der Grundsatz, daß jedes nach den Normen der jeweiligen Kategorie legal hergestellte Produkt innerhalb der Mitgliedsstaaten frei zirkulieren kann. Die Hersteller haben sich am Standard der Kategorie zu orientieren, der ihr Land angehört, nicht etwa können sie, wie es der EuGH im Nisin-Urteil andeutete, den niedrigsten Standard als Maß der Dinge definieren. Importierte Produkte müssen ebenfalls den Normen desjenigen Landes entsprechen, in dem sie hergestellt worden waren. Die fundamentalen Probleme dieses differenzierten Schemas liegen auf der Hand: Für die nationalen Industrien wird die Zuordnung zur jeweiligen Kategorie entscheidend sein. Selbst wenn eine Kategorisierung gelingt, bleibt immer noch zu klären, wie ein Abwandern der Industrie mit den höchsten Standards in die Länder mit den niedrigsten Standards zu verhindern wäre. Einen Ausweg böte ein Stufenplan, der vorsieht, wann das qualitative und sekurative Niveau in den ökonomisch schwächeren Staaten auf die jeweils höhere Kategorie anzuheben ist. Es kann nicht Aufgabe dieses Aufsatzes sein, die angesprochenen Probleme zu lösen. Mir geht es darum, Denkanstöße für eine differenzierte Harmonisierungspolitik zu liefern⁶⁶.

2. Produzentenhaftung

Der Richtlinienentwurf der EG-Kommission zur Produzentenhaftung macht es möglich, die unterschiedlichen technischen Standards in den Mitgliedsländern haftungsrechtlich zu koordinieren. Denn der Entwurf baut auf einem objektiven Fehlerbegriff auf, so daß technische Normen den Anknüpfungspunkt der Haftung bilden⁶⁷. Die in den zwei bzw. drei

60) Unter Rdnr. 30 (o. Fußn. 7), wengleich zuzugeben ist, daß die programmatischen Aussagen in bezug auf die Qualität sehr vage sind.

61) Umfassend für die Bundesrepublik *Hart-Joerges*, in: *Assmann-Brüggemeier-Hart-Joerges* (Hrsg.), *WirtschaftsR als Kritik des PrivatR*, 1980, S. 121 ff.

62) Die Kommission vermeidet in dem Rundschreiben eine Gleichbehandlung des Sicherheits- und Qualitätsaspektes. Sie spricht von „technischen und qualitativen Vorschriften“.

63) Das meint wohl *Reich* (o. Fußn. 5), S. 458, wenn er eine Überprüfung der technischen Normen unter dem Gesichtspunkt des Verbraucherschutzes verlangt.

64) Was aber in der verbraucherorientierten Literatur gleichwohl getan wird, etwa *Reich* (o. Fußn. 5), S. 449; differenzierter die Schlußfolgerungen des BVA.

65) Nichts anderes deutet der *BGH* in seiner Fahrradgabelentscheidung an, wenn er einen Gleichstand der Sicherheitsvorkehrungen nur in den Gründerstaaten der EG konstatiert, ähnlich *Brinkmann*, *Betr* 1980, 777, in seiner Anmerkung zu dem Urteil. Die sozio-ökonomischen Entwicklungsbedingungen der Länder Europas im 19. u. 20. Jahrhundert stützen mein Plädoyer für eine zeitlich begrenzte dissoziative Entwicklung; *Senghaas*, *Von Europa lernen*, 1982.

66) *Joerges* (o. Fußn. 7), S. 223, sucht ähnliches über eine Einbeziehung des IPR in die Verbraucherschutzproblematik zu erreichen.

67) Dazu *Micklitz*, *ZRP* 1978, 38, und zu den Grenzen der Objektivierung *ders.*, *ZVP* 1979, 336.

Kategorien geltenden unterschiedlichen Standards können deshalb in das vorgesehene Haftungsmodell ohne Schwierigkeiten integriert werden. Ist ein Verbraucher durch ein fehlerhaftes Produkt zu Schaden gekommen, sind die Standards des Herkunftslandes als Haftungsmaßstab heranzuziehen. Eventuelle schärfere Standards des Schadensortes kommen nicht zur Anwendung. Hersteller der ersten Kategorie werden versucht sein, die Verbraucher vom Kauf ihrer Produkte zu überzeugen, indem sie auf deren höheres Qualitäts- und Sicherheitsniveau werbend hinweisen. Eine gezielte Re-Nationalisierungscampagne – Deutsche kauft deutsche Produkte – ist mit dem Grundgedanken des EWG-Vertrages jedoch nicht zu vereinbaren^{67a}. § 3 GSG ließe sich deshalb so interpretieren, daß DIN- und VDE-Normen für importierte Produkte nur insofern Anwendung finden als es sich um Waren handelt, die aus dem Mitgliedsland der EG importiert werden, das derselben Kategorie zugeordnet ist wie die Bundesrepublik. Den Importeur trifft die Pflicht, die importierten Produkte daraufhin zu überprüfen, ob sie den Standards des Ausfuhrstaates entsprechen.

Die Einführung einer einheitlichen Gefährdungshaftung bietet die Voraussetzung, das abgestufte Sicherheits- und Qualitätssystem haftungsrechtlich umsetzen zu können, ohne die je unterschiedliche nationale Ausprägung der Produzentenhaftung in das entwickelte Stufensystem integrieren zu müssen. Demnach haften die Hersteller aller Mitgliedsstaaten für jeden Schaden, der durch die Nichteinhaltung der in der jeweiligen Kategorie geltenden Norm verursacht worden ist. Anders als der Richtlinienentwurf dies vorsieht, müßten Importeure in die Gefährdungshaftung einbezogen werden. Sie haben dafür einzustehen, daß das importierte Produkt dem technischen Standard des Ausfuhrstaates entspricht. Der verletzte Verbraucher muß sich an den ausländischen Hersteller des Produkts aber auch an den Importeur halten können. Die grenzüberschreitenden Rechtsdurchsetzungsmöglichkeiten garantieren bislang keine dem nationalen Recht vergleichbare Chance für den Verbraucher, zu seinem Recht zu kommen⁶⁸.

VI. Ergebnis

Der Abbau nichttarifärer Handelshemmnisse kann nur gelingen, wenn die EG in ihrer Wirtschaftspolitik dem Nord-Süd-Gefälle innerhalb der Mitgliedsstaaten Rechnung trägt. Die Vernachlässigung der unterschiedlichen ökonomischen Ausgangslagen hat wesentlich zum Scheitern der regulation-Politik beigetragen. Die deregulation-Politik bietet Möglichkeiten, protektionistische einzelstaatliche Maßnahmen zu beseitigen⁶⁹. Sollte die EG-Kommission ihre Freihandelspolitik im Bereich der technischen Normen konsequent umsetzen, dürften sich die ökonomischen Gegensätze zwischen den Mitgliedsstaaten weiter verschärfen⁷⁰. Die vorgeschlagene Einteilung der Mitgliedsländer in zwei bis drei Kategorien beinhaltet den Versuch, beide Politikansätze unter Anerkennung der ökonomischen Realitäten miteinander zu verzahnen. Die Koordination von Wettbewerbs- und Verbraucherpolitik in ihren wechselseitigen Auswirkungen auf die Mitgliedsländer bietet die Chance, den gemeinsamen Markt zu verwirklichen, schafft aber auch neue Probleme der Entscheidungsfindung. Die politischen Auseinandersetzungen könnten sich vom Streit um das anzustrebende einheitliche Qualitäts- und Sicherheitsniveau auf die Frage verlagern, welches Mitgliedsland welcher Kategorie zuzuteilen ist. Verfahrensmäßig stellen sich infolge der erforderlichen Zustimmung aller Mitgliedsländer identische Probleme wie bei der Rechtsvereinheitlichung i. S. des Art. 100 EWGV. Insofern hängt die Realisierung nicht zuletzt davon ab, ob sich die EG-Mitgliedsstaaten bereitfinden, das Prinzip einheitlicher Entscheidungen aufzugeben⁷¹.

67a) Urt. des EuGH v. 24. 11. 1982 – Rs 249/81.

68) Die Berufung des BGH, NJW 1980, 1219 = BB 1980, 443 (444) auf das Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen v. 27. 9. 1968 mag für Kaufleute untereinander ausreichend sein. Für den Verbraucher ergeben sich eine Vielzahl von Hindernissen, die ihm die Rechtswege erschweren; krit. Scholl-Leitzinger, MDR 1981, 718 ff. (720, 721).

69) Inwieweit Art. 30 EWGV in der Interpretation der Kommission auf Handelshemmnisse, die durch zivilrechtliche Vorschriften begründet werden, anwendbar ist, möchte ich offenlassen, zust. Reich (o. Fußn. 5); abl. Röbling, Überbetriebliche technische Normen als nichttarifäre Handelshemmnisse im Gemeinsamen Markt, 1972, S. 45.

70) Vgl. Senghaas (o. Fußn. 65), der anhand seiner vergleichend angelegten Studie aufzeigt, daß die Freihandelsdoktrin eine Nivellierung ökonomischer Gegensätze gerade nicht herbeiführt.

71) Meier, EuR 1982, 154 ff. (161–163) macht den Vorschlag, das Europäische Parlament subsidiär mit der Gesetzgebungstätigkeit zu betrauen, um eine demokratische Legitimation zu schaffen, die das Einstimmigkeitsprinzip entbehrlich macht.