

# Fälle zum Europarecht

Sydow

2022

ISBN 978-3-406-79528-2

C.H.BECK

sind, das Aufdeckungsrisiko für Betrugsversuche also eher gering ist. Zudem ist der wirtschaftliche Anreiz für Hersteller zu Fehlangaben groß, da – wie den Tatsachen entsprechend im Verfahren vorgetragen – bereits kleinere Abweichungen im Fein- gehalt die Gewinnspannen erheblich beeinflussen.

Vor diesem Hintergrund kann mit unterschiedlichem Ergebnis diskutiert werden, 12 welche Bedeutung es hat, dass das europäische Sekundärrecht in anderen Rechtsbe- reichen (Industrieerzeugnisse mit CE-Kennzeichnung wie im Sachverhalt erwähnt) ein dem deutschen Punzierungssystem vergleichbares Selbstregulierungskonzept verfolgt. Man kann einerseits folgern, dass dem implizit eine europarechtliche Wert- ung über die Wirksamkeit von Selbstregulierungskonzepten mit Herstellerangaben zu Grunde liegt, die dann auch für die Auslegung des Primärrechts in Art. 36 AEUV Bedeutung haben muss. Man kann andererseits aber auch darauf verweisen, dass Edelmetallerzeugnisse durch die Marktbesonderheiten (fehlende Nachprüfbar- keit der Angaben zum Feinmetallgehalt für Laien, hohe Gewinnspannen bei gering- fügigen Fehlangaben) eine besondere Produktgruppe bilden, für die ein eigenes Re- gelungskonzept geboten ist. Der EuGH billigt in Abwägung dieser Gesichtspunkte in ständiger Rechtsprechung nationale Regelungen, die eine staatliche Punzierung für besser geeignet halten und daher Herstellerpunzierungen aus anderen EU- Staaten die Anerkennung verweigern.<sup>174</sup>

**Hinweis:** Es wird hier nicht erwartet, dass die genannte EuGH-Rechtsprechung zur Punzierung be- kannt ist. Ebenso wenig kommt es darauf an, ob man letztlich zum selben Ergebnis wie der EuGH kommt oder nicht. Entscheidend ist vielmehr die Fähigkeit, den Prüfungsmaßstab (gleiche Eignung verschiedener gesetzlicher Regelungskonzepte zur Zielerreichung?) präzise herauszuarbeiten und die pro und contra sprechenden Argumente differenziert darzustellen und gegeneinander abzuwägen.

### III. Ergebnis für Aufgabe 1

Die Verwaltungspraxis des Staates A, Herstellerpunzierungen nach deutschem 13 Recht nicht als Grundlage für die Verkehrsfähigkeit in A anzuerkennen, verstößt, wenn man dem EuGH folgt, nicht gegen die Warenverkehrsfreiheit. Das Vertrags- verletzungsverfahren wird keinen Erfolg haben (a. A. ebenso vertretbar).<sup>175</sup>

### Aufgabe 2:

#### I. Handlungspflicht aus den Grundfreiheiten (Warenverkehrsfreiheit)

##### 1. Prüfungsfrage und Prüfungsmaßstab

Die Bundesrepublik Deutschland könnte durch die unmittelbar geltenden Grund- 14 freiheiten, konkret durch die Warenverkehrsfreiheit der Art. 34 ff. AEUV, verpflich- tet sein, Wettbewerbsnachteile deutscher Exporteure zu beseitigen. Zu prüfen ist damit letztlich, ob aus der Warenverkehrsfreiheit ein Anspruch gegen den eigenen Sitzstaat auf Anpassung seiner Rechtsordnung als Reaktion auf eine europarechtlich

<sup>174</sup> Ausgehend von EuGH v. 15.9.1994, C-293/93, bestätigt durch EuGH v. 22.9.2016, C-525/14.

<sup>175</sup> Möglich ist ebenfalls eine Konstellation, in der ein privater Verein, der in Deutschland die für den Vertrieb notwendige Zertifizierung von Wurst vornimmt, nicht die Zertifizierung einer staatlichen Behörde aus Italien anerkennt. Siehe dafür den Fall „Jetzt geht's um die Wurst!“ in: *Otto/Hein*, JuS 2014, S. 529 ff.

zulässige Rechtslage in einem anderen Staat erwachsen kann. Da es um die Exportmöglichkeiten der X-GmbH geht, die faktisch durch die aktuelle Rechtslage in der Bundesrepublik Deutschland beschränkt sind, ist Prüfungsmaßstab die Ausfuhrfreiheit nach Art. 35 AEUV.

- 15 Dafür müsste das von der X-GmbH verfolgte Ziel – Schaffung einer staatlichen Punzierungsstelle – überhaupt als mögliche Rechtsfolge der Grundfreiheiten in Betracht kommen. Der Wortlaut des Art. 35 AEUV könnte dahin verstanden werden, dass sich aus diesen Normen nur Beschränkungsverbote, nicht aber aktive Handlungspflichten zur Einrichtung bestimmter staatlicher Verfahren oder Behörden ableiten lassen. Nach Art. 4 Abs. 3 EUV sind die Mitgliedstaaten aber verpflichtet, „alle geeigneten Maßnahmen allgemeiner oder besonderer Art“ zur Erfüllung ihrer unionsvertraglichen Verpflichtungen zu ergreifen. Die Grundfreiheiten statuieren daher zwar häufig Unterlassungspflichten und sind im Übrigen typischerweise auf eine Realisierung im Wege der EU-Gesetzgebung angelegt, ohne dass sich ihre Funktion darauf beschränkt.<sup>176</sup> Mit Blick auf die Rechtsfolgende des Art. 35 AEUV ist es demnach möglich, dass sich das von der X-GmbH verfolgte Ziel aus dieser Norm ergeben kann. Daher sind die Tatbestandsvoraussetzungen der Norm zu prüfen. Sie sind gegeben, wenn sich etwaige gegenwärtig bestehenden Wettbewerbsnachteile deutscher Exporteure als Maßnahme gleicher Wirkung im Sinne von Art. 35 AEUV darstellen und daraus eine Handlungspflicht der Bundesrepublik Deutschland erwächst.

## 2. Existenz eines nach Art. 35 AEUV relevanten Wettbewerbsnachteils

- 16 **Hinweis:** Es ist denkbar, dass die Diskussion, ob überhaupt ein Wettbewerbsnachteil für deutsche Exporteure beim Export nach A besteht, bereits im Rahmen von Aufgabe 1 unter dem Aspekt, ob eine Maßnahme gleicher Wirkung vorliegt, erfolgt. Bei rechter Betrachtung stellt sich das Problem dort zwar noch nicht, weil bei unterschiedslos geltenden Maßnahmen wie der Handhabung durch den Staat A die rechtfertigungsbedürftige Beschränkung der Warenverkehrsfreiheit bereits darin liegt, dass der Staat A die in Deutschland verkehrsfähigen Produkte den eigenen Verkehrsfähigkeitsregelungen unterwirft. Entscheidend dürfte indes nicht sein, bei welcher Aufgabe das Problem verortet wird, sondern nur ob es überhaupt auf Grund der expliziten Sachverhaltshinweise erkannt und einer sinnvollen Diskussion zugeführt wird.

Eine Handlungspflicht der Bundesrepublik Deutschland setzt voraus, dass deutsche Exporteure von Edelmetallerzeugnissen überhaupt binnenmarktrelevante Wettbewerbsnachteile gegenüber ihren Konkurrenten haben, die in A oder in anderen Staaten ansässig sind, in denen staatliche Punzierungen durchgeführt werden. Gegen das Vorliegen von Wettbewerbsnachteilen könnte sprechen, dass die in A ansässigen Hersteller von Edelmetallerzeugnissen durchgängig durch die Pflicht zu einer (kostenpflichtigen) staatlichen Punzierung belastet werden, wenn sie ihre Produkte im Herstellungsstaat vermarkten wollen. Deutsche Produzentinnen und Produzenten unterliegen einer solchen Pflicht in der Regel nicht, sondern können eine Herstellerpunze anbringen oder auf die Punzierung auch gänzlich verzichten, solange sie ihre Produkte nur im Inland vermarkten wollen. Eine Verpflichtung zur staatlichen Punzierung erwächst ihnen erst dann, wenn sie ihre Produkte nach A exportieren wollen.

---

<sup>176</sup> Zu staatlichen Schutzpflichten bei den europäischen Grundfreiheiten: *Petersen*, Dt. u. Eur. VerFR II, Rn. 8/16ff.

Daher ist fraglich, worin überhaupt der Wettbewerbsnachteil für die X-GmbH im Vergleich zu ihren in A ansässigen Konkurrenten liegen soll. Denn im Falle eines Exports nach A muss die X-GmbH nur ein Verfahren nachholen, das die in A ansässigen Konkurrenten ebenso durchführen müssen. Ein relevanter Wettbewerbsnachteil für die X-GmbH, der sich auch konkret durch Stornierungen von Bestellungen aus A manifestiert hat, liegt allerdings im Zeitfaktor: Die X-GmbH hat, wenn sie eine staatliche Punzierung in A erst im Zeitpunkt einer Kundenbestellung aus A durchführen lässt, erkennbar längere Lieferzeiten als die in A ansässigen Konkurrenzunternehmen, die ihre Produkte standardmäßig unmittelbar nach Herstellung staatlich punzieren lassen. Da der Zeitfaktor für die Kundenpräferenzen offenbar eine nicht unerhebliche Rolle spielt, ist die X-GmbH tatsächlich in einem Wettbewerbsnachteil gegenüber ihren in A ansässigen Konkurrenten. **17**

Hiergegen könnte eingewandt werden, dass es auch der X-GmbH freisteht, ihre Produkte standardmäßig direkt nach Herstellung durch die staatliche Punzierungsstelle in A punzieren zu lassen. Dafür müsste sie zwar denselben Aufwand betreiben wie ihre in A ansässige Konkurrenz, doch würde sie dadurch dieselben Liefermöglichkeiten und Lieferzeiten wie diese Konkurrenzunternehmen erreichen. Eine solche Argumentation übersieht indes, dass ein solches Verhalten für die X-GmbH in der Mehrzahl der Fälle eine Fehlinvestition wäre, die für sie nur dann wirtschaftlich sinnvoll wird, wenn sie im Einzelfall einmal eine Bestellung aus A bedienen möchte. Die X-GmbH könnte daher ihren Wettbewerbsnachteil aus dem Zeitfaktor nur durch einen hohen, sich nur im Einzelfall einmal amortisierenden Aufwand vermeiden. Sie ist daher tatsächlich in einem Wettbewerbsnachteil. **18**

### **3. Wettbewerbsnachteil durch das Fehlen einer staatlichen Punzierungsstelle als Maßnahme gleicher Wirkung im Sinne von Art. 35 AEUV**

Der Wettbewerbsnachteil für deutsche Exporteure wirkt sich beschränkend auf den grenzüberschreitenden Warenverkehr aus, wie sich in den Stornierungen von Bestellungen gezeigt hat, und kommt daher als Maßnahme gleicher Wirkung im Sinne von Art. 35 AEUV in Betracht. Dem steht nicht entgegen, dass die einzig in Betracht kommende „Maßnahme“, die ursächlich für diese Marktauswirkung sein kann, ein staatliches Unterlassen ist, nämlich die Nichtbereitstellung einer staatlichen Punzierungsmöglichkeit durch die Bundesrepublik Deutschland. Bei entsprechender Handlungspflicht kann auch ein Unterlassen eine rechtlich relevante Maßnahme sein (s.o.). Das Problem liegt indes darin, dass die X-GmbH nach dem Gutachtenauftrag als Adressaten einer möglichen Handlungspflicht aus den europäischen Grundfreiheiten die Bundesrepublik Deutschland und damit ihren Sitzstaat in den Blick nehmen möchte, obwohl sich das Exportproblem für die sie erst durch die Punzierungspflichten im Zielstaat ergibt. Es ist fraglich, ob eine solche Konstellation von den Funktionen der Grundfreiheiten her erfasst sein kann. Dafür können zwei Argumentationsansätze verfolgt werden: **19**

Zum einen kann darauf verwiesen werden, dass die Warenverkehrsfreiheit nationale Maßnahmen verhindern soll, durch die die nationale Produktion des fraglichen Staates zum Nachteil der Produktion anderer Mitgliedstaaten einen besonderen Vorteil erlangt.<sup>177</sup> Es geht also darum, staatliche Protektionsmaßnahmen zu **20**

<sup>177</sup> Schroeder, in: Streinz, EUV/AEUV, 3. Aufl. 2018, Art. 35 AEUV Rn. 4 mit weiteren Nachweisen.

Gunsten inländischer Unternehmen durch eine Diskriminierung ausländischer Unternehmen oder Produkte zu verhindern.<sup>178</sup> Den umgekehrten Fall erfassen die Grundfreiheiten nicht: Sie stehen einer diskriminierenden Inländerbehandlung nicht entgegen. Aus den Grundfreiheiten kann sich daher keine Handlungspflicht der Bundesrepublik Deutschland ergeben, den aus dem Fehlen inländischer Möglichkeiten zur Vornahme einer staatlichen Punzierung resultierenden Wettbewerbsnachteil deutscher Exporteure gegenüber der im EU-Ausland ansässigen Konkurrenz zu beseitigen.

- 21 Zum anderen kann darauf verwiesen werden, dass die gegenwärtige Rechtslage in Deutschland für sich genommen bezüglich der Ausfuhr rechtlich wie faktisch neutral ist und sich zu ihr überhaupt nicht verhält. Die exportbeschränkende Wirkung ergibt sich erst aus dem Zusammenspiel mit der Regelung in A. Wollte man daraus eine Handlungspflicht der Bundesrepublik Deutschland ableiten, könnte das darauf hinauslaufen, dass sämtliche Mitgliedstaaten stets in Reaktion auf die Rechtslage in anderen Mitgliedstaaten ihre Rechtsordnung anpassen müssen. Eine solche Beobachtungs- und Anpassungspflicht in Bezug auf nationale Regelungen anderer Mitgliedstaaten kann sich aus dem Primärrecht der Union nicht ergeben. Das Unionsrecht verpflichtet die Mitgliedstaaten dazu, die eigene Rechtsordnung europarechtskonform zu gestalten, nicht aber sie mit den Rechtslagen in sämtlichen anderen Mitgliedstaaten abzustimmen.

## **II. Handlungspflicht zur Schaffung einer staatlichen Punzierungsstelle aus den Grundrechten des Grundgesetzes**

### **1. In Betracht kommende Einzelgrundrechte**

- 22 Eine staatliche Handlungspflicht zur Beseitigung der Wettbewerbsnachteile deutscher Edelmetallexporteure könnte sich aus den Grundrechten des Grundgesetzes ergeben. In Betracht kommen Art. 12 Abs. 1 GG (Berufsfreiheit) sowie ggfs.<sup>179</sup> Art. 14 Abs. 1 GG (Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb). Eine nach Art. 3 Abs. 1 GG relevante Ungleichbehandlung deutscher und ausländischer Hersteller kommt bereits vom Grundansatz her nicht in Betracht, da mögliche Ungleichbehandlungen durch unterschiedliche Rechtslagen in verschiedenen EU-Mitgliedstaaten ausgelöst werden, nicht aber durch ein differenzierendes Handeln ein- und derselben Rechtsetzungsebene.

### **2. Grundrechtsfunktionen**

- 23 Mit Blick auf die Grundrechtsfunktionen ist allerdings fraglich, ob sich aus den genannten Normen überhaupt Handlungspflichten des Staates zum aktiven Tun in der vorliegenden Konstellation ableiten lassen. Grundrechte sind in ihrer Kernfunktion Abwehrrechte gegen staatliche Eingriffe.<sup>180</sup> Sie schützen eine freie Sphäre per-

---

<sup>178</sup> *Schroeder*, in: Streinz, EUV/AEUV, 3. Aufl. 2018, Art. 35 AEUV Rn. 4 mit weiteren Nachweisen.

<sup>179</sup> Zur Frage ob der eingerichtete und ausgeübte Gewerbebetrieb durch Art. 14 Abs. 1 GG erfasst wird: *Jarass*, in: ders./Pieroth, GG, 16. Aufl. 2020, Art. 14 Rn. 9, *Petersen*, Dt.u.Eur. VerfR II, Rn. 3/136, *Michl*, JuS 2019, 431 ff.

<sup>180</sup> Zu den verschiedenen Grundrechtsfunktionen: *Petersen*, Dt.u.Eur. VerfR II, Rn. 1/15 ff., *Vofßkuhle/Kaiser*, JuS 2011, 411 ff.

sönlicher und wirtschaftlicher Gestaltung. Die von der X-GmbH beklagten Wettbewerbsnachteile resultieren indes nicht aus einer Maßnahme, die einer staatlichen Stelle der Bundesrepublik Deutschland zurechenbar wäre, sondern aus den Regelungen und der Verwaltungspraxis des Staates A. Er handelt dabei europarechtskonform und ist nicht durch Art. 1 Abs. 3 GG an die Grundrechte des Grundgesetzes gebunden.

Eine Handlungspflicht deutscher Staatsorgane kann sich aus den Grundrechten des Grundgesetzes demzufolge nicht unter abwehrrechtlichen Gesichtspunkten ergeben, sondern nur unter Schutzpflichtgesichtspunkten. In Erweiterung der klassischen, abwehrrechtlichen Konstruktion der Grundrechtsfunktionen hat das BVerfG anerkannt, dass den Grundrechten im Einzelfall auch eine Schutzpflichtdimension zukommen kann, aus der sich ggfs. ein Anspruch auf positives Handeln des Staates ableiten kann.<sup>181</sup> Die Voraussetzungen für die Auslösung solcher grundrechtlichen Schutzpflichten sind indes hoch. Sie dürften erst dann greifen, wenn eine Grundrechtsausübung ohne staatlichen Schutz oder staatliche Fördermaßnahmen nicht mehr möglich oder in gravierender Weise bedroht ist. Wettbewerbsnachteile für Edelmetallexporteure, die weder eine Ausübung des Berufs des Schmuck- oder Uhrenherstellers unmöglichen machen noch einen eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb in seiner Existenz bedrohen, reichen für die Auslösung einer grundrechtlichen Schutzpflicht nicht aus. Für andere tatsächliche Annahmen gibt der Sachverhalt nichts her. Die Grundrechte gewähren keinen Anspruch gegen den Staat auf Schaffung günstiger Exportbedingungen.

**Hinweis:** Es ist denkbar und nicht per se falsch, wenn die Grundrechtsprüfung an Hand des für abwehrrechtliche Konstellationen nützlichen und dafür üblichen Prüfungsschemas „Schutzbereich – Eingriff – Rechtfertigung“ aufgebaut und dann mit Art. 12 oder Art. 14 GG begonnen wird. Für die durch den vorliegenden Sachverhalt und die Aufgabenstellung aufgeworfenen Rechtsprobleme ist dieses Prüfungsschema indes wenig hilfreich. Seine unreflektierte Abarbeitung birgt die Gefahr, dass die im vorliegenden Fall zentrale Frage nach den Grundrechtsfunktionen übersehen wird. Das gilt namentlich dann, wenn ohne weiteres angenommen wird, das hier aufgeworfene Problem mit dem sog. modernen Eingriffsbegriff lösen zu können, nach dem jede die Grundrechtsausübung erschwerende staatliche Maßnahme ein Grundrechtseingriff sein soll. Ein solches Vorgehen trägt grundrechtsdogmatisch nur bei aktivem Handeln des Staates, nicht hingegen, wenn der Staat nützliche und wünschenswerte Dinge (wie eine staatliche Punzierungsstelle) nicht zur Verfügung stellt. Wer die Grundrechtsprüfung ohne vorherige Reflexion über Grundrechtsfunktionen unmittelbar nach dem Dreischrittschema aufbaut, muss die Diskussion über die Schutzpflichtendimension der Grundrechte und deren Voraussetzungen beim Prüfungspunkt „Eingriff“ führen, um nicht auf die Abwege einer Rechtfertigungsprüfung für einen angeblichen Grundrechtseingriff zu gelangen. Das schematische Durchprüfen eines bekannten Prüfschemas ohne Reflexion über die aufgeworfenen Rechtsfragen und die Adäquanz des gewählten Prüfschemas für deren Lösung kann keine ausreichende Leistung darstellen.

### III. Ergebnis für Aufgabe 2

Verfassungs- oder europarechtliche Ansatzpunkte für eine rechtliche Handlungspflicht der Bundesrepublik Deutschland zur Beseitigung der Wettbewerbsnachteile deutscher Exporteure sind nicht ersichtlich. Es steht den staatlichen Stellen frei, über ein etwaiges Vorgehen auf politischer Ebene zu entscheiden.

<sup>181</sup> Vgl. im Einzelnen die Nachweise bei *Jarass*, in: ders./Pieroth, GG, 16. Aufl. 2020, Vorb. vor Art. 1 Rn. 8 ff.

### Aufgabe 3:

#### I. Verfassungsmäßigkeit des Punzierungsgesetzes

##### 1. Formelle Verfassungsmäßigkeit

###### a) Gesetzgebungskompetenz des Bundes

- 27 Das Punzierungsgesetz regelt Möglichkeiten zur Herstellung der Verkehrsfähigkeit von Erzeugnissen der gewerblichen Wirtschaft, so dass für die geregelten Sachfragen eine konkurrierende Gesetzgebungskompetenz nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG (Recht der Wirtschaft) besteht.<sup>182</sup> Es geht demgegenüber nicht um die staatliche Festlegung von Maßen oder Gewichten (Art. 73 Abs. 1 Nr. 4 GG) und auch nicht um den Warenverkehr mit dem Ausland (Art. 73 Abs. 1 Nr. 5 GG), weil entsprechende Erleichterungen für deutsche Exporteure zwar Motiv des Gesetzgebers sein dürften, nicht aber Regelungsinhalt des Gesetzes sind. Die Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung nach Art. 72 Abs. 2 GG lässt sich mit der Zielsetzung des Bundesgesetzgebers begründen, deutschen Exporteuren einen einfachen Zugang zu einer staatlichen, im Ausland anerkannten Punzierung zu ermöglichen. Dies würde erschwert, wenn die Bundesländer divergierende Regelungen erlassen könnten. Zudem besteht ein enger Regelungszusammenhang zu den materiell-rechtlichen Bestimmungen des als Bundesrecht fortgeltenden Feingehaltsgesetzes. Er würde aufgebrochen, wenn die Möglichkeiten zum Nachweis der Erfüllung der materiell-rechtlichen Anforderungen aus dem Feingehaltsgesetz zwischen den Bundesländern differieren würden.

###### b) Erfordernis der Bundesratszustimmung im Gesetzgebungsverfahren

- 28 Der Bundesrat als Vertretung der Länder ist im Verfahren der Bundesgesetzgebung zu beteiligen, soweit das Grundgesetz dies vorschreibt.<sup>183</sup> Das Erfordernis einer Bundesratszustimmung bedarf dabei einer ausdrücklichen Normierung. Art. 87 Abs. 3 GG sieht ein Zustimmungserfordernis des Bundesrates nur bei der Errichtung bundeseigener Mittel- und Unterbehörden vor (Art. 87 Abs. 3 S. 2 GG), nicht hingegen, wenn – wie hier – lediglich eine Bundesoberbehörde nach Art. 87 Abs. 3 S. 1 GG errichtet wird. Zustimmungserfordernisse aus anderen Normen sind nicht ersichtlich. Da der Bundesrat nach Zuleitung des Gesetzes eine Einberufung des Vermittlungsausschusses nicht verlangt hat, ist das Punzierungsgesetz gemäß Art. 78 Var. 2 GG ordnungsgemäß zustande gekommen.

##### 2. Materielle Verfassungsmäßigkeit des Punzierungsgesetzes

- 29 **Aufbauhinweis:** Zu überprüfen bleibt die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der durch § 2 Punzierungsgesetz begründeten Verwaltungskompetenz des Bundes. Das betrifft eine Kompetenzfrage, ist aber gleichwohl nicht ein Problem der formellen, sondern der materiellen Verfassungsmäßigkeit dieses Gesetzes. Denn es geht ja nicht darum, ob die Kompetenznormen des Grundgesetzes dem Bund für das zu regelnde Sachgebiet eine Regelungszuständigkeit eröffnen (das ist bereits oben – unter I. 1. a) – unter Verweis auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 11, 72 Abs. 2 GG bejaht worden), sondern ob der Bund inhaltlich re-

---

<sup>182</sup> Zu den verschiedenen Kompetenzkategorien: *Sydow/Wittreck*, Dt. u. Eur. VerfR I, Rn. 15/80 ff.

<sup>183</sup> Zur Mitwirkung des Bundesrats an der Bundesgesetzgebung: *Sydow/Wittreck*, Dt. u. Eur. VerfR I, Rn. 10/22 ff.

geln durfte, was er geregelt hat. Während unter I. 1. a) die Gesetzgebungskompetenz für das Punzierungs-gesetz als Teilprüfung seiner formellen Verfassungsmäßigkeit geprüft worden ist, geht es unter 2. jetzt um die im Punzierungs-gesetz getroffene Regelung für die Vollzugszuständigkeit als Frage der inhaltlichen Zulässigkeit, also der materiellen Verfassungsmäßigkeit der getroffenen Regelung.

§ 2 Punzierungs-gesetz begründet eine Verwaltungskompetenz des Bundes,<sup>184</sup> die einer eigenständigen Kompetenzgrundlage im Grundgesetz bedarf. Erforderlich ist eine Kompetenznorm, die eine von der Grundregel des Landesvollzugs für Bundes-gesetze (Art. 83 GG) abweichende Regelung zulässt. In Betracht kommt ausschließ-lich Art. 87 Abs. 3 S. 1 GG. Danach kann der Bund für Angelegenheiten, für die ihm die Gesetzgebung zusteht, selbständige Bundesoberbehörden durch Bundes-gesetz errichten. Eine entsprechende Gesetzgebungskompetenz des Bundes ist gege-ben, die Form des Bundesgesetzes gewahrt.<sup>185</sup> Weitere tatbestandliche Vorausset-zungen enthält Art. 87 Abs. 3 S. 1 GG im Gegensatz zu Art. 87 Abs. 3 S. 2 GG nicht. Das neu errichtete „Staatliche Punzierungsamt“ ist demnach eine nach Art. 87 Abs. 3 S. 1 GG zulässige Bundesoberbehörde.

### 3. Ergebnis zum Punzierungs-gesetz

Das Gesetz ist verfassungsgemäß.

31

## II. Anforderungen an die geplante EU-Gesetzgebung

### 1. Kompetenzgrundlage

Die EU würde mit einer sekundärrechtlichen Angleichung der nationalen Rechts-vorschriften über die Verkehrsfähigkeit und Punzierung von Edelmetallprodukten einen Raum ohne Binnengrenzen für diese Produkte schaffen, in dem der freie Wa-renverkehr gewährleistet ist (Binnenmarkt nach Art. 26 AEUV). Zur Verwirkli-chung dieser Ziele verfügt die EU über eine Gesetzgebungskompetenz nach Art. 114 Abs. 1 AEUV.<sup>186</sup> Bei der Ausübung dieser Kompetenz (zwischen EU und Mitgliedstaaten geteilte Zuständigkeit nach Art. 4 Abs. 1, 2 lit a) AEUV) sind die Prinzipien der Subsidiarität und Verhältnismäßigkeit gemäß Art. 5 Abs. 3, 4 EUV zu beachten.<sup>187</sup>

### 2. Verfahrensart und Organkompetenzen

Für den Erlass von Sekundärrecht nach Art. 114 Abs. 1 AEUV gilt das ordentliche Gesetzgebungsverfahren (Art. 114 Abs. 1 S. 2 AEUV). Demzufolge liegt das Initia-tivmonopol bei der Kommission, die Beschlusszuständigkeit gemeinsam bei Rat und Parlament (Art. 289 Abs. 1, 294 AEUV).<sup>188</sup> Der Wirtschafts- und Sozialaus-schuss ist anzuhören (Art. 114 Abs. 1 S. 2 AEUV).

<sup>184</sup> Zu den Verwaltungskompetenzen im Verhältnis von Bund und Ländern: Sydow/Wittreck, Dt. u. Eur. VerfR I, Rn. 16/23 ff.

<sup>185</sup> Siehe oben → Rn. 41.

<sup>186</sup> Zur Rechtssetzung im Unionsrecht: Sydow/Wittreck, Dt. u. Eur. VerfR I, Rn. 15/161 ff.; Lorenzen, JURA 2021, 745 ff., Ruffert/Grischek/Schramm, JuS 2020, 413 ff., Otto, JA 2018, 447 ff., Pernice-Warnke, JuS 2018, 666 ff.

<sup>187</sup> Näher zu den Kompetenzausübungsregeln: Sydow/Wittreck, Dt. u. Eur. VerfR I, Rn. 15/115 ff.

<sup>188</sup> Zum Gesetzesinitiativrecht für die EU-Gesetzgebung: Sydow/Wittreck, Dt. u. Eur. VerfR I, Rn. 15/149 ff.; zum gesetzgebungsverfahren allgemein: Otto, JA 2018, S. 447 ff.

### 3. Handlungsform

- 34 Art. 114 Abs. 1 AEUV spricht allgemein von „Maßnahmen“, ermöglicht also sowohl den Erlass von unmittelbar geltenden Verordnungen (Art. 288 Abs. 2 AEUV) als auch von umsetzungsbedürftigen Richtlinien (Art. 288 Abs. 3 AEUV). Die Auswahl zwischen beiden grundsätzlich möglichen Maßnahmen ist von den Organen von Fall zu Fall zu treffen. Dafür gilt nach Art. 296 Abs. 1 AEUV der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (Art. 5 Abs. 4 EUV).<sup>189</sup>
- 35 Bei der Wahl der Maßnahme ist daher im Hinblick auf das Verhältnismäßigkeitsprinzip zu beachten, dass der Erlass einer Verordnung durch ihre unmittelbare Wirkung eine weiterreichende Maßnahme als eine Richtlinie ist. Das schränkt das Auswahlmessen der Rechtsetzungsorgane nicht zwingend dahingehend ein, dass nur eine Richtlinie zulässig wäre. Es löst aber im Falle der Wahl einer Verordnung erhöhte Rechtfertigungsanforderungen aus, warum diese Handlungsform zur Erreichung des Harmonisierungsziels erforderlich ist.

### 4. Ergebnis

- 36 Auf der Kompetenzgrundlage von Art. 114 Abs. 1 AEUV können Rat und Parlament der EU auf Initiative der Kommission im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren eine Verordnung oder – unter Verhältnismäßigkeitsaspekten ggfs. vorzugswürdig – eine Richtlinie zur Rechtsangleichung erlassen.

beck-shop.de  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

---

<sup>189</sup> Zum Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und weiteren Kompetenzausübungsregeln: *Sydow/Wittreck*, Dt. u. Eur. VerfR I, Rn. 15/120 ff.