

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	5
--------------	---

I Aktuelle Entwicklungen im Unionsrecht.....21

Josef AZIZI, Luxemburg

Ausgewählte Aspekte der Gerichtsarchitektur der Europäischen Union: Grundlegende Prämissen und aktuelle Entlastungsfragen ... 23

I Vorbemerkung	23
II Notwendige Prämissen einer Diskussion zu Fragen der Gerichtsarchitektur.....	23
A Wertungsparameter der Gerichtsarchitektur: Die allgemeine Rechtsschutzfunktion der Gerichtsbarkeit als wesentliche Zielvorgabe	23
1 Allgemeines	23
2 Begriffselemente effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes	24
a Nachhaltigkeit gerichtlichen Rechtsschutzes als grundlegende Zielsetzung	24
b Legitimität gerichtlichen Handelns als Eckpfeiler nachhaltigen Rechtsschutzes.....	24
ba Allgemeines	24
bb Legitimität durch überzeugende Entscheidungsqualität	24
bc Organisatorische Elemente gerichtlicher Legitimität.....	25
bca Personelle Legitimität gerichtlicher Entscheidungsträger	25
bcb Sonstige Aspekte organisatorischer Legitimität	26
bd Legitimität durch verfahrensmäßige Wirksamkeit des Rechtsschutzes	27
B Die Organisation der Gerichtsbarkeit („Gerichtsarchitektur“) als maßgebliche Randbedingung ihrer Funktionsfähigkeit	28
1 Typische Elemente des äußeren Aufbaus der Gerichtsbarkeit	28
2 Typische Elemente der inneren Organisationsstruktur von Gerichten	28
3 Elemente der Gerichtsorganisation im Spiegel der Legitimität gerichtlichen Handelns	29
C Der äußere Aufbau der Gerichtsbarkeit der Europäischen Union nach geltender Rechtslage.....	29
1 Ausgegliederte Gerichtsarchitektur: Die Gerichtsbarkeit der Europäischen Union im bloß funktionellen Sinn	29
a Begriffsklärung	29
b Mitgliedstaatliche Gerichte	29

ba	Nationale (mitgliedstaatliche) Gerichte als funktionelle EU-Gerichte	29
bb	Zur Tragweite des Art 19 Abs 1, erster Unterabsatz, zweiter Satz EUV	30
c	Internationale Gerichte der Mitgliedstaaten als funktionelle EU-Gerichte	30
d	Die in Art 6 Abs 2 EUV vorgesehene künftige Rolle des EGMR als funktionelles internationales EU-Gericht	31
e	Die Anwendung von Unionsrecht durch Gerichte von Drittstaaten	31
2	Die EU-Gerichtsbarkeit im organisatorischen Sinn: Überblick über die allgemeine Gerichtsarchitektur der Europäischen Union aufgrund des Vertrages von Lissabon (Art 19 Abs 1, erster Unterabsatz, erster Satz EUV)	32
a	Skizze der historischen Entwicklung	32
b	Der „Gerichtshof der Europäischen Union“ als Inbegriff der Unionsgerichtsbarkeit (gerichtliche Gesamtinstitution)	33
c	Die verschiedenen Unionsgerichte	33
ca	Der Gerichtshof (EuGH)	33
cb	Das Gericht (EuG)	33
cc	Fachgerichte	33
d	Funktionsaspekte	34
da	Grundlegende Rechtschutzfunktion der Unionsgerichtsbarkeit (Wahrung objektiven und subjektiven Rechtsschutzes gemäß Art 19 Abs 1, erster Unterabsatz, zweiter Satz EUV)	34
db	Zur funktionellen Differenzierung der Unionsgerichte auf Basis des Nizza-Vertrages	34
dba	Der EuGH als europäisches „Verfassungsgericht“ (insbesondere Vertragsverletzungsverfahren und Vorabentscheidungsverfahren) und als Rechtsmittelgericht	34
dbb	Das EuG als allgemeines europäisches Gericht, insbesondere als europäisches „Verwaltungsgericht“	35
dbc	Spezialisierte Fachgerichte als Faktor der Unionsgerichtsbarkeit für Rechtsmaterien mit Massenverfahren	35
D	Entlastungsmöglichkeiten von EuGH und EuG	36
1	Das primäre Entwicklungskonzept des Nizza-Vertrages für die Unionsgerichtsbarkeit: Ein pyramidenförmiges Gerichtssystem mit kaskadenförmiger Entlastung	36
a	Grundsätzliche Möglichkeit der Übertragung sämtlicher Arten von Zuständigkeiten des EuGH auf das EuG (Art 256 Abs 1, erster Unterabsatz, zweiter Satz und Abs 3, erster Satz AEUV): Entlastung des EuGH	36

b	Konzept der systematischen Übertragung von Zuständigkeiten für Massenverfahren auf Fachgerichte: Entlastung des EuG und mittelbare Entlastung des EuGH	36
2	Außergewöhnliche Entlastung: Möglichkeit der Erhöhung der Richterzahl am EuG (Art 19 Abs 2, zweiter Unterabsatz EUV).....	37
3	Verfahren zur Durchführung derartiger Entlastungsmaßnahmen.....	37
E	Spezifische Randparameter der EU-Gerichtsorganisation im Allgemeinen und des EuG im Besonderen	37
1	Strukturelle Faktoren	37
2	Besondere sonstige materien- und verfahrensspezifische Belastungen des EuG.....	39
a	Einleitung	39
b	Anstieg der Zahl einlangender Klagen beim EuG.....	39
c	Zunehmende Richterfluktuation	40
d	Erschwernisse verfahrenstechnischer Natur	40
3	Abschließende Anmerkung.....	40
III	Die aktuelle Frage einer Entlastung des EuG	40
A	Ausgangspunkt.....	40
B	Anstrengungen des EuG zur Abhilfe durch interne Maßnahmen	41
1	Allgemeines	41
2	Vom EuG ergriffene Reformmaßnahmen	42
a	Verfahrensmäßige Maßnahmen.....	42
b	Strukturelle Maßnahmen	42
C	Der Vorschlag des EuG zur Schaffung eines Fachgerichts für das europäische Markenrecht	43
D	Der Vorschlag des EuGH zur Erhöhung der Richterzahl am EuG....	43
E	Stellungnahme der Kommission	44
F	Die Reaktion des Rates	46
G	Reaktion des Europäischen Parlaments (EP).....	47
H	Rechtspolitische Wertung	47
1	Wertungsmaßstab	47
2	Anmerkungen zu den Kommissionsvorschlägen (Nominierung von Richtern).....	48
a	Zum ersten von der Kommission vorgeschlagenen Modell.....	48
b	Zum zweiten von der Kommission vorgeschlagenen Modell.....	49
3	Anmerkungen zu den Vorschlägen des Gerichtshofs	50
a	Allgemeines.....	50
b	Unverhältnismäßigkeit.....	50
c	Fehlende Langzeitperspektive	52
d	Engpässe im Rechtsmittelverfahren als notwendige Folgewirkung	52
e	Finanzielle Aspekte	53
f	Zum Argument gefährdeter Rechtsprechungskohärenz ...	53

IV	Exkurs: Sonstige aktuelle Reformschritte zur Änderung der Satzung	55
A	Allgemeines	55
B	Einführung des Amts eines Vizepräsidenten	56
1	Gegenstand	56
2	Stellungnahme	56
C	Änderung der Zusammensetzung der Großen Kammer am Gerichtshof	56
1	Vorschlag	56
2	Stellungnahme	57
D	Einführung von Richtern <i>ad interim</i> am Gericht für den öffentlichen Dienst (EuGöD)	57
1	Vorschlag	57
2	Stellungnahme	57
V	Schlussbemerkung	58

Natalie HARSDORF, Wien

	Aktuelle Entwicklungen im Europäischen Wettbewerbsnetz	59
I	Eine Stärkung des Kartellrechtsvollzugs in Österreich	59
II	<i>Amicus curiae</i> und Vorabentscheidungsverfahren	61
III	Das Anwaltsprivileg im österreichischen Kartellrechtsvollzug	63
IV	Kooperation bei Hausdurchsuchungen	65
V	Die Allokation von Fällen	67
VI	Die Entscheidungskompetenzen der nationalen Behörden/ Gerichte im Rahmen der Durchsetzung von Art 101/102 AEUV: Urteil Tele2 Polska	68
VII	Weitere Harmonisierung?	69
VIII	Conclusio	70

Birgit HASLINGER, Linz

	Schadenersatzansprüche bei Verstößen gegen das EU-Kartellrecht	71
I	Einleitung	71
A	Entwicklung	72
1	Kommission	72
2	Europäische Gerichte	76
a	Ständige Rechtsprechung	76
b	Aktuelle Entwicklungen	79
B	Acquis communautaire	80
II	Offene Fragen dargestellt anhand des Inhalts des Weißbuchs	81
A	Allgemeine Fragen	81
B	Anspruchsberechtigte	81
C	Kollektiver Rechtsschutz	82

D	Zugang zu Beweismitteln und Kronzeugenregelung.....	83
E	Bindungswirkung	86
F	Verschuldenserfordernis.....	88
G	Umfang des Schadenersatzes.....	89
H	Schadensabwälzung.....	90
I	Verjährung	90
J	Kosten des Verfahrens	91
III	Entwurf Leitfaden zur Ermittlung der Schadenshöhe.....	92
IV	Resümee	96

II Aktuelle Probleme der Grundfreiheiten des Binnenmarktes 97

Clemens KAUPA, Wien

Nach Mickelsson: Kann man den Geltungsbereich der Grundfreiheiten abseits des rechtspolitischen Kontexts überhaupt sinnvoll diskutieren?	99	
I	Einleitung	99
II	Die Funktionalität „technischer“ Ein- und Ausschlussregeln	99
III	Ausschluss- und Gegenregeln.....	102
IV	Schluss	107
V	Entscheidungsübersicht.....	108

Felicitas PARAPATITS, Wien

Zur Übertragbarkeit der Keck-Rechtsprechung auf die Dienstleistungsfreiheit.....	113	
I	Einleitung	113
II	Status quo.....	114
	A Warenverkehrsfreiheit.....	114
	1 Vom Diskriminierungsverbot zum weiten Beschränkungsverbot	114
	2 Einschränkung mit Keck	115
	B Dienstleistungsfreiheit.....	116
III	Übertragbarkeit von Keck?	117
	A Marktzugangstest	118
	1 Nichtdiskriminierung	118
	2 Anerkennung	119
	B Beschränkungsbegriff	120
	C Unterscheidung zwischen Dienstleistung selbst und Erbringung	121
	1 Ziel der Grundfreiheiten	121
	2 Bestätigung durch den EuGH	122

D	Grenze zwischen Produktvorschriften und Vertriebsmodalitäten.....	123
IV	Ergebnis	124

Nicole EHLOTZKY, Wien

Verkaufsmodalitäten und Verwendungsbeschränkungen im Verkehrsbereich – Keck als Schlüssel für die Zulässigkeit verkehrsbeschränkender Maßnahmen?..... 125

I	Problemstellung	125
II	Keck-Prinzipien.....	125
	A Verkaufsmodalitäten	125
	B Verwendungsbeschränkungen	130
	1 Qualifikation als Marktzugangshindernisse.....	131
	a Rechtssache Kommission/Portugal.....	131
	b Rechtssache Kommission/Italien.....	132
	c Rechtssachen Mickelsson und Roos und Lars Sandström.....	133
	2 Diskussion der Generalanwälte	135
	a Generalanwältin Kokott	135
	b Generalanwalt Bot.....	136
	3 Stellungnahme.....	137
III	Übertragbarkeit der Keck-Prinzipien auf den Verkehrsbereich	139
	A Verkehrsbeschränkende Maßnahmen als Verkaufsmodalitäten	140
	1 Tatbestandliche Systematisierung	140
	2 Beispielhafte Analyse einzelner Maßnahmen.....	142
	a Zeitliche Fahrverbote.....	143
	b Sektorale Fahrverbote.....	144
	B Verkehrsbeschränkende Maßnahmen als Verwendungsbeschränkungen	148
	1 Anknüpfung an das Verbraucherverhalten	148
	2 Eingrenzungsmöglichkeiten.....	149
IV	Ergebnisse – Keck-Judikatur als Lösungsansatz?.....	153

Markus FRISCHHUT, Innsbruck

Neues zur passiven Dienstleistungsfreiheit am Beispiel der Patientenmobilität 159

I	Einleitende Bemerkungen.....	159
II	Praxisrelevante Aspekte dieser EuGH-Rechtsprechung	160
III	Von der Negativ- (EuGH-Rsp) zur Positivintegration (Richtlinie) ...	163
IV	Schlussbemerkungen	167

Stefan PERNER, Wien

Grundfreiheiten, Europäische Grundrechte und Privatrecht	171
I Einleitung und Analyseraster	171
II Staatliche Eingriffe	173
A Problemstellung	173
B Grundfreiheiten	174
III Privates Verhalten	176
A Drittwirkungsproblem	176
B Auslegung	177
1 Grundfreiheiten	177
2 Grundrechte	178
C Rechtsfolgen	179
D Unterschiede zwischen mittelbarer und unmittelbarer Drittwirkung	181
IV Ergebnis	182

Peter LEWISCH, Wien

Grundfreiheiten und Strafrecht	183
I Einleitung	183
II Grundfreiheitenbasierte Wirtschaftsbetätigung – Marktabschottung – Kriminalstrafrecht	183
A Grundlagen: Funktion der Grundfreiheiten	183
B Grundfreiheiten und Kriminalstrafrecht: Getrennte Welten?	184
1 Marktzugangsrecht und Strafrecht	184
2 Kriminalstrafrecht und wirtschaftliche Betätigung	185
a Unterschiedlicher Charakter der beiden Rechtsbereiche	185
b Strafrechtliche Verhaltenskriminalisierung und grundfreiheitenrechtliche Betätigung: Unterschiedliche Wege nach Rom	185
c Die Rechtsprechung des EuGH	186
III Kriminalstrafrecht als Mittel zur Beschränkung grundfreiheitenrechtlicher Betätigung	190
A Grundfreiheiten und internationales Strafrecht	191
B Kriminalstrafrecht als Mittel nationaler Marktabschottung am Beispiel Glücksspielstrafrecht	194
1 Grundlagen	194
2 Glücksspielstrafrecht in Österreich: Materielle Verwaltungsakzessorietät des Kriminalstrafrechts	195
3 Europäisches Glücksspielrecht: Grundfreiheitenrechtliche Rechtslage und Rechtsentwicklung	196

III Haftung im Recht der Europäischen Union nach Francovich..... 201

Peter-Christian MÜLLER-GRAFF, Heidelberg

Von der Haftung der Mitgliedstaaten zu einem System des europäischen Haftungsrechts..... 203

I	Haftungsrechtliche Aussagen des Unionsrechts.....	204
	A Ausdrückliche unionsprimärrechtliche Haftungstatbestände	204
	B Judikativ abgeleitete primärrechtliche Haftungstatbestände	205
	1 Staatshaftung	205
	a Primärrechtlicher Haftungstatbestand	205
	b Erfasster Radius des Staatsverhaltens	207
	2 Wirkungspotential jenseits der Staatshaftung	208
	a Pionierlehre im Wettbewerbsrecht.....	208
	b Rechtsprechung	208
	C Ausdrückliches sekundärrechtliches Haftungsrecht.....	209
	1 Richtlinie 85/375/EWG.....	209
	2 Andere Beispiele	210
	3 Der Topos der Einheit der Rechtsordnung	210
	D Judikativ abgeleitetes sekundärrechtliches Haftungsrecht	210
	1 Legitimationsgrad	210
	2 Beispiel	211
II	System des unionsrechtlichen Haftungsrechts im Querschnittsvergleich	211
	A Tatbestandliche Voraussetzungen unionsrechtlicher Haftung ..	212
	1 Zurechenbares Verhalten	212
	a Tun und Unterlassen.....	212
	b Qualifikation	213
	2 Rechtswidrigkeit des Verhaltens.....	213
	a Maßstab	214
	b Rechtsverleihung.....	214
	c Qualifizierung	215
	3 Schaden	216
	4 Kausalität.....	216
	5 Verschulden?.....	216
	B Rechtsfolgen unionsrechtlich begründeter Haftung	217
	1 Das zu ersetzende Interesse	217
	2 Mitwirkendes Verhalten des Geschädigten.....	218
	3 Die Art der Haftung	219
	C Gerichtliche Zuständigkeit	219
III	Ausblick auf Entwicklungen des unionsrechtlich begründeten Haftungsrechts.....	219
	A Ausweitung der judikativ abgeleiteten Haftungstatbestände neben legislativ positivierten Tatbeständen	219
	B Präzisierung der Rechtsfolgen.....	220

C Erfordernis einer konzeptionellen Systementwicklung der Haftung bei Verstoß gegen Unionsrecht.....	220
--	-----

Peter SCHWARZENEGGER, Graz

Durchsetzung von Staatshaftungsansprüchen im österreichischen Rechtssystem 221

I Einleitung	221
II Der unionsrechtliche Rahmen für Staatshaftungsansprüche und die österreichischen Gerichte	221
III Zuständigkeit für Staatshaftungsklagen.....	224
A Allgemeines	224
B Unionsrechtsverstöße durch die Legislative	224
C Unionsrechtsverstöße durch Höchstgerichte	225
D Kritische Würdigung der Zuständigkeitsabgrenzung	226
1 Kritik an der Begründung	226
a Die bürgerlichen Rechtssachen gem § 1 JN	226
b Die privatrechtliche Natur von Schadenersatzansprüchen.....	229
c Der Ausschluss der Amtshaftung gem § 2 Abs 3 AHG	230
2 Kritik am Ergebnis	231
IV Resümee	232

Kathrin BINDER, Linz

Die Verletzung der Vorlagepflicht durch nationale Zivilgerichte 233

I Einleitung	233
II Vorlagerecht und Vorlagepflicht nationaler Zivilgerichte	234
A Wesen und Funktion des Vorabentscheidungsverfahrens.....	234
B Voraussetzungen des Vorlagerechts	236
C Voraussetzungen der Vorlagepflicht	238
III Rechtsschutz im Zivilprozess.....	241
A Unionsrecht	241
1 Rechtsschutz gegen die Vorlage	241
2 Rechtsschutz gegen die Nichtvorlage	242
B Österreich	243
1 Rechtsschutz gegen die Vorlage	243
2 Rechtsschutz gegen die Nichtvorlage	243
C Deutschland.....	245
1 Rechtsschutz gegen die Vorlage	245
2 Rechtsschutz gegen die Nichtvorlage	246
IV Rechtsschutz wegen Verletzung von Verfahrensgrundrechten	247
A Anspruch auf den gesetzlichen Richter	247
1 Österreich	247
2 Deutschland.....	248

	B Recht auf ein faires Verfahren	249
V	Unionsrechtlicher Rechtsschutz gegen Vorlageverstöße	250
	A Vertragsverletzungsverfahren.....	250
	B Staatshaftung	250
VI	Resümee	253

IV Aktuelle Fragen des Grundrechtsschutzes in der EU..... 255

Stefan SCHUMANN, Linz

Die Union, Ein Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts?

	Chancen und Risiken differenzierter Integration als Methode europäischer Zielerreichung	257
I	Einleitende Bemerkungen.....	257
	A Rechtseinheit und Differenzierung zwischen Rechtsdogmatik und Rechtspolitik.....	257
	B Materielle und formale Dimensionen des Unionsziels eines Raums des Rechts	260
II	Funktion, Reichweite und Absicherung der Rechtseinheit im Unionsrecht.....	263
III	Differenzierte Integration im Unionsrecht.....	265
IV	Fälle und Möglichkeiten differenzierter Integration im RFSR am Beispiel der PJZS	267
	A Verstärkte Zusammenarbeit	267
	B Erleichterter Zugang zu verstärkter Zusammenarbeit bei Notbremsenmechanismus	270
	C Erleichterter Zugang zu verstärkter Zusammenarbeit bei verbleibendem Einstimmigkeitserfordernis	272
	D Schengen-Integration und die Beteiligung des Vereinigten Königreichs, Irlands und Dänemarks am RSFR	273
	E Potentielle Differenzierung durch Übergangsregelung der Lissabonner Vertragsreform	276
V	Ursachen, Chancen und Risiken differenzierter Integration.....	278
	A Differenzierungsgründe: Integrationswilligkeit, Integrationsfähigkeit und Mitgliederzuwachs	278
	B Chancen und Risiken differenzierter Integration.....	279

Andreas FELLNER, Wien

	Schengen, der Schutz der Außengrenze und das Grundrecht auf Asyl	283
I	Einleitung	283

II	Der Schutz der EU-Außengrenzen als Unionskompetenz	284
III	Anforderungen aus den Menschenrechten und den EU-Grundrechten beim Schutz der EU-Außengrenzen	285
A	Fundamentalprinzipien der Union	285
1	Recht auf Asyl (Art 18 GRCh).....	286
2	Schutz bei Abschiebung, Ausweisung und Auslieferung (Art 19 GRCh).....	286
3	Grundrechte als allgemeine Grundsätze	287
4	Das Prinzip der Nichtzurückweisung (Non-refoulement-Prinzip)	287
IV	Absolute Wirkung des Prinzips der Nichtzurückweisung	288
V	Das <i>Non-refoulement</i> -Prinzip als zwingendes Völkerrecht (<i>jus cogens</i>)	290
VI	Anforderungen an ein wirksames Rechtsmittel.....	291
VII	Erfüllt die Asylverfahrensrichtlinie die Anforderungen an das Prinzip der Nichtzurückweisung und des wirksamen Rechtsbehelf?.....	293
VIII	Ausblick auf die Neuvorlage der Asylverfahrensrichtlinie	295
IX	Schlussfolgerungen	296

Michael M. PACHINGER, Wels

Datenschutz und „Cookies“ – Neue unionsrechtliche Vorgaben ...	299	
I	Einleitung	299
II	Die „EU-Cookie-Richtlinie“	300
III	Zur Umsetzung in Europa	300
A	Frankreich.....	300
B	Niederlande	302
C	Österreich	303
IV	Selbstverpflichtung der Online-Werbeindustrie.....	304
A	„EASA/IAB-Code“	305
B	Kritik der Art-29-Datenschutzgruppe.....	306
V	Informationen.....	307
VI	Fazit & Praxistipp	307

Albert POSCH, Wien

EMRK-Beitritt der EU	309	
I	Einleitung	309
II	Rahmenbedingungen des EMRK-Beitritts der EU	311
III	Co-Verteidigungsmechanismus	314
IV	Vorherige Befassung des EuGH.....	317
V	EMRK-Organe	319

VI	Weitere Vorgehensweise	320
	Autoren und Herausgeber	323
	Stichwortverzeichnis	327