

**Schriften zum Europäischen Recht**

---

**Band 38**

# **Inländerdiskriminierung**

**Von**

**Christoph Hammerl**



**Duncker & Humblot · Berlin**

***Christoph Hammerl* · Inländerdiskriminierung**

**Schriften zum Europäischen Recht**

**Herausgegeben von  
Siegfried Magiera und Detlef Merten**

**Band 38**

# Inländerdiskriminierung

Von  
Christoph Hammerl



**Duncker & Humblot · Berlin**

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

**Hammerl, Christoph:**  
**Inländerdiskriminierung / von Christoph Hammerl. – Berlin :**  
**Duncker und Humblot, 1997**  
(Schriften zum europäischen Recht ; Bd. 38)  
Zugl.: Bayreuth, Univ., Diss., 1996  
ISBN 3-428-08931-6 brosch.

Alle Rechte vorbehalten  
© 1997 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Fotoprint: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin  
Printed in Germany

ISSN 0937-6305  
ISBN 3-428-08931-6

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 

## Vorwort

Die Arbeit lag im Sommersemester 1996 der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität Bayreuth als rechtswissenschaftliche Dissertation vor.

Mein besonderer Dank gilt Herrn Prof. Dr. Rudolf Streinz, der die Arbeit betreute. Er gab mir während meiner Tätigkeit an seinem Lehrstuhl nicht nur den Freiraum, diese Untersuchung anzufertigen, sondern förderte mich darüber hinaus in vielfältiger Weise. Seine ständige Bereitschaft zum Gespräch, trotz erheblicher eigener Arbeitsbelastungen, war mir eine große Hilfe. Mein herzlicher Dank gilt auch Herrn Prof. Dr. Dr. h. c. Peter Häberle, der das Zweitgutachten erstellte und mir wichtige Anregungen für die Druckfassung gab. Bedanken möchte ich mich ferner bei Herrn Prof. Dr. Siegfried Magiera und Herrn Prof. Dr. Detlef Merten für die Aufnahme der Arbeit in diese Schriftenreihe.

Wertvolle Anmerkungen und Hinweise ließen mir meine Freunde und Kollegen, die Herren Prof. Dr. Matthias Pechstein sowie Dr. Gert Hohmann, Dr. Stefan Leible, Rechtsreferendar Dr. Christoph Ohler LL.M., Diplom-Kaufmann Dr. Rainer Mauer und Rupert Doehner zuteil werden; besonders hilfreich war die sorgfältige Durchsicht des gesamten Manuskripts durch Herrn Assessor Markus Ritter.

Meiner Familie danke ich für ihre stete Unterstützung und das mir entgegengebrachte Verständnis.

Bayreuth, im Juni 1996

*Christoph Hammerl*



# Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b>	21
<i>Teil 1</i>	
<b>Begriff, Erscheinungsformen und Ursachen der Inländerdiskriminierung</b>	23
<b>§ 1 Begriff der Inländerdiskriminierung</b> .....	23
<b>A. Inländerdiskriminierung</b> .....	23
<b>I. Der Begriff des "Inländers"</b> .....	23
1. Parallele zum Ausländergesetz? .....	23
2. Parallelen zum Steuerrecht .....	24
a) Umsatzsteuerrecht .....	24
b) Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuerrecht .....	24
3. Inländer als nationalem Recht Unterworfen.....	25
<b>II. Direkte Inländerdiskriminierung</b> .....	27
<b>III. Definition der indirekten Inländerdiskriminierung</b> .....	27
1. Indirekte Inländerdiskriminierung innerhalb der Europäischen Union .....	32
2. Indirekte Inländerdiskriminierung in völkerrechtlicher Dimension .....	32
<b>IV. Indirekte in Abgrenzung zur direkten Inländerdiskriminierung</b> .....	34
1. Französisches Branntweinmonopol .....	35
2. Französischer Restaurantbegriff .....	35
3. Italienisches Verbot der Meeresverschmutzung .....	36
4. Niederländischer Käse.....	36
5. Deutsche Wehrpflicht.....	37
6. Vergünstigungen bei der Studienplatzvergabe in Deutschland.....	37
7. Deutsches Branntweinmonopol .....	37
8. Immunitäten und Privilegien für Diplomaten und Konsuln.....	38
9. Gemeinsamkeiten und Unterschiede der beiden Arten von Inländer- diskriminierung .....	39
<b>V. Keine Inländerdiskriminierung bei lediglich unterschiedlichen Regelungen             in den EG-Mitgliedstaaten</b> .....	41



1. Regelung im Bereich des Transportrechts .....	43
2. Regelungen der Arbeitszeit.....	46
3. Regionale Begrenzung der Tätigkeit von Sparkassen.....	47
4. Angleichung unterschiedlicher Regelungen in den EG-Mitgliedstaaten .....	50
B. Abgrenzung der Inländerdiskriminierung zur "Umkehrdiskriminierung" .....	51
<b>§ 2 Beispiele für Inländerdiskriminierung .....</b>	<b>55</b>
A. Inländerdiskriminierung im Bereich des Primärrechts.....	55
I. Fälle mit Bezug zum deutschen Recht .....	55
1. Cassis de Dijon .....	55
2. Handstrickgarn.....	56
3. Reinheitsgebot für Bier.....	57
4. Lokalisationsgebot für Rechtsanwälte .....	58
5. Verkehrsverbot für Milchersatzstoffe.....	60
6. "Reinheitsgebot" für Fleischwaren.....	61
7. Arbeitsvermittlungsmonopol .....	61
8. Werbung mit Eigenpreisvergleichen.....	63
9. Postbeamte.....	65
10. Irreführende Kennzeichnung .....	67
a) Buttergebäck .....	69
b) Clinique.....	69
11. Beschränkte Steuerpflicht .....	70
II. Fälle mit Bezug zum Recht anderer EG-Mitgliedstaaten .....	71
1. Italienischer Essig .....	71
2. Griechisches Reinheitsgebot für Bier .....	71
3. Französische Buchpreisbindung .....	72
4. Genever .....	73
5. Dänische Pfandflaschen .....	73
6. GB-INNO .....	74
7. "Reinheitsgebot" für italienische Teigwaren .....	75
B. Inländerdiskriminierung im Bereich des Sekundärrechts .....	75
I. Angleichung der Rechtsordnungen als Gemeinschaftsziel .....	75
II. Bewußte Ausnahmen bei einer Harmonisierung .....	76
1. Nutzlastbeschränkungen im grenzüberschreitenden Verkehr .....	79
2. Brutto- bzw. Nettoprinzip bei Unterbrecherwerbung im Fernsehen.....	79
3. Kabotagekontingente.....	80
III. Beispiele aus der Rechtsprechung der Mitgliedstaaten und des EuGH .....	82
1. Meisterprüfung.....	82
2. Morson .....	82

3.	Etikettierung von Butter in Belgien (Mathot) .....	83
4.	Warnhinweise auf Verpackungen für Tabakerzeugnisse .....	83
5.	Französisches Friseurdiplom .....	84
6.	Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen aus anderen Mitgliedstaaten .....	85
C.	Systematisierung der Beispielfälle .....	86
I.	Fälle direkter Inländerdiskriminierung .....	86
II.	Fälle indirekter Inländerdiskriminierung .....	87
D.	Ansatzpunkte indirekter Inländerdiskriminierung .....	89
E.	Strukturelle Unterschiede zwischen direkter und indirekter Inländerdiskriminierung .....	89
<b>§ 3</b>	<b>Normative Rahmenbedingungen der Inländerdiskriminierung .....</b>	<b>93</b>
A.	Direkte Inländerdiskriminierung .....	93
B.	Indirekte Inländerdiskriminierung .....	95
I.	Völkerrechtliche Regelungen .....	95
1.	Allgemeine Regeln des Völkerrechts .....	95
2.	Völkerrechtliche Vereinbarungen .....	96
a)	Die Welthandelsorganisation (WTO) .....	98
b)	Das Allgemeine Zoll- und Handelsabkommen (GATT) .....	100
c)	Das Allgemeine Übereinkommen über den internationalen Dienstleistungshandel (GATS) .....	104
d)	Das Übereinkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte des geistigen Eigentums (TRIPS) .....	104
aa)	Unmittelbare Geltung und Begründung subjektiver Rechte .....	104
bb)	Ausschluß unmittelbarer Anwendbarkeit und subjektiver Rechte? .....	106
cc)	Potential für indirekte Inländerdiskriminierung .....	108
II.	Grundfreiheiten des Primärrechts der EG .....	109
1.	Der Freie Warenverkehr .....	109
2.	Die Freizügigkeit der Arbeitnehmer .....	113
3.	Die Niederlassungsfreiheit .....	114
4.	Die Dienstleistungsfreiheit .....	117
5.	Die Freiheit des Kapital- und Zahlungsverkehrs .....	117
III.	Inländerdiskriminierung im Bereich des Sekundärrechts der EG .....	119
IV.	Inländerdiskriminierung im Bereich der deutschen Rechtsordnung .....	119
1.	Inländerdiskriminierung durch die Legislative .....	119
2.	Inländerdiskriminierung durch die Judikative .....	120
3.	Inländerdiskriminierung durch die Exekutive .....	123

<b>§ 4 Indirekte Inländerdiskriminierung als Folge unzureichender Integration</b> .....	125
A. Indirekter Inländerdiskriminierung entgegenwirkendes Gemeinschaftsrecht .....	125
I. Primäres Gemeinschaftsrecht .....	125
II. Sekundäres Gemeinschaftsrecht .....	126
B. Überwindung indirekter Inländerdiskriminierung im Rahmen von Art. 101, 102 EGV .....	127
I. Bestehende wettbewerbsverfälschende Vorschriften .....	127
1. Der Tatbestand des Art. 101 Abs. 1 EGV .....	128
2. Das Verfahren nach Art. 101 Abs. 2 EGV .....	128
3. Die auf Grundlage des Art. 101 EGV erlassenen Richtlinien .....	129
4. Beseitigung von indirekter Inländerdiskriminierung im Verfahren nach Art. 101 EGV .....	130
II. Geplante wettbewerbsverfälschende Vorschriften .....	132
C. Folgewirkungen der Entscheidungen des EuGH .....	132
I. Vertragsverletzungsverfahren gem. Art. 169 ff. EGV .....	133
II. Vorabentscheidungsverfahren gem. Art. 177 EGV .....	133
D. Indirekte Inländerdiskriminierung ausdrücklich akzeptierendes Gemeinschaftsrecht .....	134
I. Optionelle Harmonisierung .....	135
II. Die Richtlinie zur Liberalisierung des grenzüberschreitenden Güterkraftverkehrs .....	137

*Teil 2*

<b>Inländerdiskriminierung aus völker- und gemeinschaftsrechtlicher Sicht</b> .....	138
<b>§ 5 Inländerdiskriminierung und Völkerrecht</b> .....	139
<b>§ 6 Gemeinschaftsrecht und Inländerdiskriminierung</b> .....	141
A. Anwendbarkeit des Gemeinschaftsrechts auf direkte und indirekte Inländerdiskriminierung .....	141
B. Der Inländerdiskriminierung entgegenstehendes Gemeinschaftsrecht .....	141
I. Die Verbote der mengenmäßigen Beschränkungen in Art. 30, 34 EGV .....	142
II. Weitere Beschränkungsverbote .....	147
III. Weitere Diskriminierungsverbote .....	148
IV. Art. 3 lit. g EGV und Art. 5 Abs. 2 EGV .....	149
V. Das Diskriminierungsverbot des Art. 6 EGV .....	149
VI. Der grenzüberschreitende Bezug als Anwendungsvoraussetzung gemeinschaftsrechtlicher Diskriminierungs- und Beschränkungsverbote .....	151

VII. Die Gemeinschaftsgrundrechte .....	155
1. Der allgemeine Gleichheitssatz des Gemeinschaftsrechts .....	155
a) Inländerdiskriminierung im Einflußbereich des Primärrechts .....	157
b) Inländerdiskriminierung im Einflußbereich des Sekundärrechts .....	158
c) Diskriminierung auf der Ebene des Gemeinschaftsrechts .....	159
2. Das Diskriminierungsverbot des Art. 119 EGV .....	160

*Teil 3*

**Inländerdiskriminierung und Verfassungsrecht 161**

<b>§ 7 Inländerdiskriminierung und Grundgesetz .....</b>	<b>161</b>
A. Grundrechtsbindung bei direkter Inländerdiskriminierung .....	161
I. Völkerrechtlich determinierte Hoheitsakte .....	162
II. Gemeinschaftsrechtlich determinierte Hoheitsakte .....	163
III. Gesetze in nicht völker- oder europarechtlich determinierten Bereichen .....	165
B. Anwendbarkeit des Gleichheitssatzes bei direkter Inländerdiskriminierung .....	167
C. Anwendbarkeit der Grundrechte im Bereich der indirekten Inländerdiskriminierung .....	170
I. Zusammenspiel des Gemeinschaftsrechts mit nationalem Recht .....	172
1. Primäres und Sekundäres Gemeinschaftsrecht .....	172
2. Zustimmungsgesetze .....	172
II. Indirekte Inländerdiskriminierung im Verantwortungsbereich des nationalen Gesetzgebers .....	173
III. Rechtsweggarantie gegen indirekte Inländerdiskriminierung .....	175
IV. EuGH: Verantwortlichkeit der nationalen Gesetzgeber .....	175
D. Inländerdiskriminierung und Gleichheitssatz gem. Art. 3 Abs. 1 GG .....	176
I. Indirekte Inländerdiskriminierung als Folge legislatorischen Unterlassens? .....	177
II. Ungleichbehandlung der Diskriminierten .....	178
1. Vergleich: EG zu den Mitgliedstaaten - Bund zu den Ländern .....	178
2. EG-Mitgliedstaaten ohne volle Regelungsgewalt über Unionsbürger aus anderen EG-Mitgliedstaaten .....	178
III. Differenzierungskriterium .....	181
IV. Differenzierungsziel .....	182
V. Grundsatz der Verhältnismäßigkeit .....	183
VI. Systemgerechtigkeit und Selbstbindung des Gesetzgebers .....	184
VII. Folgen eines Verstoßes gegen den Gleichheitssatz .....	186

1. Verfassungswidrigkeit, Nichtigkeit und Appellentscheidung .....	186
2. Recht des Gesetzgebers auf "prognostischen Irrtum" .....	187
E. Schutz vor Inländerdiskriminierung durch Art. 12 Abs. 1 GG .....	189
I. "Drei-Stufen-Theorie" des Bundesverfassungsgerichts .....	190
II. Vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls .....	191
F. Schutz vor Inländerdiskriminierung durch Art. 2 Abs. 1 GG .....	192
G. Schutzpflicht des Staates vor indirekter Inländerdiskriminierung .....	192
<b>§ 8 Prozessuale Beseitigungsmöglichkeiten verfassungswidriger Inländerdiskriminierung .....</b>	<b>196</b>
A. Konkrete Normenkontrolle nach Art. 100 Abs. 1 GG .....	196
B. Landesverfassungsgerichtsbarkeit .....	196
C. Verfassungsbeschwerde zum Bundesverfassungsgericht .....	197
D. Keine Anrufung des EuGH .....	198
<i>Teil 4</i>	
<b>Zusammenfassung und Ausblick</b>	199
<b>§ 9 Zusammenfassung .....</b>	<b>199</b>
<b>§ 10 Ausblick .....</b>	<b>202</b>
<b>Literaturverzeichnis</b>	204
<b>Entscheidungsregister</b>	225
<b>Sachregister</b>	238

## Abkürzungsverzeichnis

a. A. (A. A.)	anderer (Anderer) Ansicht
ABl.	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
Abs.	Absatz; Absätze
a. E.	am Ende
AEG	Allgemeines Eisenbahngesetz
a. F.	alte Fassung
AFG	Arbeitsförderungsgesetz
AP	Archiv für Presserecht (Zeitschrift)
AG	Amtsgericht (jeweils dem Ortsnamen vorangestellt); Aktiengesellschaft (jeweils dem Namen hintangestellt)
AJIL	American Journal of International Law
AK	Alternativkommentar (siehe Literaturverzeichnis: Denninger/Ridder/Simon/Stein)
Alt.	Alternative
ANBA	Amtliche Nachrichten der Bundesanstalt für Arbeit
Anm.	Anmerkung
AnwBl	Anwaltsblatt
AOK	Allgemeine Ortskrankenkasse
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
AP	Arbeitsrechtliche Praxis - Nachschlagewerk des BAG
ArbG	Arbeitsgericht
Art.	Artikel; Artikeln
AuB	Arbeit und Beruf (Zeitschrift)
Aufl.	Auflage
AusIG	Gesetz über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern im Bundesgebiet (Ausländergesetz)
Az.	Aktenzeichen
BäckArbzG	Gesetz über die Arbeitszeit in Bäckereien und Konditoreien
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAnz.	Bundesanzeiger
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BayRS	Bayerische Rechtssammlung
BayVBl.	Bayerische Verwaltungsblätter
BayVfGHG	Gesetz über den Bayerischen Verfassungsgerichtshof
BB	Der Betriebs-Berater (Zeitschrift)
Bd.	Band
Bde.	Bände
Beschl.	Beschluß
BFH	Bundesfinanzhof
BFHE	Entscheidungen des Bundesfinanzhofs
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch

BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BierStG	Biersteuergesetz
BierVO	Bierverordnung
BLL	Bund für Lebensmittelrecht und Lebensmittelkunde e. V.
BoK	Bonner Kommentar zum Grundgesetz (siehe Literaturverzeichnis: Dolzer/Vogel)
BRAK	Bundesrechtsanwaltskammer
BRAK-Mitt	BRAK-Mitteilungen, hrsg. von der Bundesrechtsanwaltskammer
BRAO	Bundesrechtsanwaltsordnung
BR-Drs.	Verhandlungen des Bundesrates - Drucksachen
BrMonG	Gesetz über das Branntweinmonopol
BRRG	Rahmengesetz zur Vereinheitlichung des Beamtenrechts (Beamten- rechtsrahmengesetz)
BSG	Bundessozialgericht
BSGE	Entscheidungen des Bundessozialgerichts
BStBl.	Bundessteuerblatt
BStG	Biersteuergesetz
BT-Drs.	Verhandlungen des Deutschen Bundestages - Drucksachen
BV	Verfassung des Freistaates Bayern
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGG	Gesetz über das Bundesverfassungsgericht (Bundesverfassungsge- richtsgesetz)
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
BZBl.	Bundeszollblatt
bzw.	beziehungsweise
ca.	circa
Cie.	Compagnie
CITI	Classification internationale type par industrie de toutes les branches d'activités économiques
CMLRev	Common Market Law Review
CR	Computer und Recht (Zeitschrift)
d.	der; des
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
DCSI	Diritto Comunitario e degli scambi internazionali
ders.	derselbe
d. h.	das heißt
dies.	dieselbe; dieselben
Diss.	Dissertation
DLR	Deutsche Lebensmittel-Rundschau, Zeitschrift für Lebensmittel- kunde und Lebensmittelrecht
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung (Zeitschrift)
DStR	Deutsches Steuerrecht (Zeitschrift)
DSU	Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes

DuR	Demokratie und Recht (Vierteljahresschrift)
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
DZWir	Deutsche Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EA	Europa-Archiv
EAG	Europäische Atomgemeinschaft
EAG-Vertrag	Vertrag zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft
EEA	Einheitliche Europäische Akte
EFG	Entscheidungen der Finanzgerichte
EFLR	European Food Law Review (Zeitschrift)
EG	Europäische Gemeinschaft (nach dem EGV); Europäische Gemeinschaften
EGKS	Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl
EGKSv	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
ELR	European Law Review
EMRK	Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Europäische Menschenrechtskonvention)
EP	Europäisches Parlament
ErbStG	Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetz
ESTG	Einkommensteuergesetz
EU	Europäische Union
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift
EuR	Europarecht (Zeitschrift)
EuroAS	Informationsdienst Europäisches Arbeits- und Sozialrecht
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
e. V.	eingetragener Verein
EW	Ernährungswirtschaft (Zeitschrift)
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWG/EWR-HwV	Verordnung über die für Staatsangehörige der Mitgliedstaaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft oder eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum geltenden Voraussetzungen der Eintragung in die Handwerksrolle
EWGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft
EWIR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
EWS	Europäisches Währungssystem; Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht (Zeitschrift)
EZAR	Entscheidungssammlung zum Ausländer- und Asylrecht
EZB	Europäische Zentralbank
f.	folgende (Seite)
FA	Finanzamt
ff.	fortfolgende (Seiten)
FG	Finanzgericht



FIW	Forschungsinstitut für Wirtschaftsverfassung und Wettbewerb e. V.
Fn.	Fußnote; Fußnoten
Frhr.	Freiherr
FS	Festschrift
FusV	Fusionsvertrag
GA	Generalanwalt
GATS	General Agreement on Trade in Services
GATT	General Agreement on Tariffs and Trade
gem.	gemäß
GewArch	Gewerbearchiv
GewStG	Gewerbesteuergesetz
GG	Grundgesetz
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GOBT	Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages
GrEStG	Grunderwerbsteuergesetz
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (Zeitschrift)
GRUR Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht - Auslands- und Internationaler Teil (Zeitschrift)
GS	Gedächtnisschrift
GTE	von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (siehe Literaturverzeichnis)
GüKG	Güterkraftverkehrsgesetz
GVBl.	Gesetzes- und Verordnungsblatt
Habil.	Habilitationsschrift
Halbs.	Halbsatz
Handkomm-EUV	Handkommentar zum EU-Vertrag (siehe Literaturverzeichnis: Hailbronner/Klein/Magiera/Müller-Graff)
HdbEGWiR	Handbuch des EG-Wirtschaftsrechts (siehe Literaturverzeichnis: Dauses)
HdbEuR	Handbuch für Europäisches Recht (siehe Literaturverzeichnis: Ehlermann/Bieber)
HdbStR	Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland (siehe Literaturverzeichnis: Isensee/Kirchhof)
hl	Hektoliter
h. M. (H. M.)	herrschende (Herrschende) Meinung
HRG	Hochschulrahmengesetz
hrsg.	herausgegeben
Hrsg.	Herausgeberin, Herausgeber
HWO	Gesetz zur Ordnung des Handwerks (Handwerksordnung)
HZA	Hauptzollamt
ICITO	Interim Commission for the International Trade Organization
i. d. F.	in der Fassung
InfAuslR	Informationsbrief Ausländerrecht (Zeitschrift)
IPRax	Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts (Zeitschrift)
i. S.	im Sinne
ISrR	Internationales Steuerrecht (Zeitschrift)
ITO	International Trade Organization

i. V. m.	in Verbindung mit
JA	Juristische Arbeitsblätter
JöR	Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart
JR	Juristische Rundschau (Zeitschrift)
Jura	Juristische Ausbildung (Zeitschrift)
JuS	Juristische Schulung (Zeitschrift)
JWorldTrL	Journal of World Trade Law
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
KEU	Kommentar zur Europäischen Union (siehe Literaturverzeichnis: Grabitz/Hilf)
KG	Kommanditgesellschaft (jeweils dem Namen hintangestellt); Kammergericht
KGaA	Kommanditgesellschaft auf Aktien
KJ	Kritische Justiz
KritV	Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft
KSE	Kölner Schriften zum Europarecht
KStG	Körperschaftsteuergesetz
KSZE	Konferenz für Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa
LFZG	Gesetz über die Fortzahlung des Arbeitsentgelts im Krankheitsfall (Lohnfortzahlungsgesetz)
LG	Landgericht
lit.	litera
LMBG	Gesetz über den Verkehr mit Lebensmitteln, Tabakerzeugnissen, kosmetischen Mitteln und sonstigen Bedarfsgegenständen (Lebensmittel- und Bedarfsgegenständegesetz)
LMKV	Verordnung zur Kennzeichnung von Lebensmitteln (Lebensmittel-Kennzeichnungsverordnung)
LRE	Sammlung Lebensmittelrechtlicher Entscheidungen
LS	Leitsatz
LZ	Lebensmittel Zeitung
m. Anm. v.	mit Anmerkung von
MdB	Mitglied des Bundestages
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
MilchG	Milchgesetz
MJ	Maastricht Journal of European and Comparative Law
mm	Millimeter
m. w. N.	mit weiterem Nachweis; mit weiteren Nachweisen
m. W. v.	mit Wirkung vom
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report
Nr.	Nummer
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
OGH	Oberster Gerichtshof (Österreich)
OHG	Offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht

OSZE	Organisation für Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa
OVG	Oberverwaltungsgericht
OWiG	Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (Ordnungswidrigkeitengesetz)
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RADG	Gesetz zur Durchführung der Richtlinie des Rates der Europäischen Gemeinschaften vom 22. März 1977 zur Erleichterung der tatsächlichen Ausübung des freien Dienstleistungsverkehrs der Rechtsanwälte (Rechtsanwaltsdienstleistungsgesetz)
RdL	Recht der Landwirtschaft (Zeitschrift)
Rdnr.	Randnummer
RG	Reichsgericht
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RIW	Recht der internationalen Wirtschaft (Zeitschrift)
Rs.	Rechtssache; Rechtssachen
Rspr.	Rechtsprechung
S.	Satz; Seite; Seiten
S. Ct.	Supreme Court Reporter (Entscheidungssammlung des U. S. Supreme Court)
SEW	Sociaal-Economische Wetgeving (Zeitschrift)
SGb	Die Sozialgerichtsbarkeit (Zeitschrift)
Slg.	Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofes und des Gerichts erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften
SpkO	Verordnung über die Organisation und den Geschäftsbetrieb der Sparkassen (Bayerische Sparkassenordnung)
SPS-Übereinkommen	Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures
SSpG	Saarländisches Sparkassengesetz
StGB	Strafgesetzbuch
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
StWissStPrax	Staatswissenschaften und Staatspraxis (Zeitschrift)
TPRM	Trade Policy Review Mechanism
TranspR	Transportrecht (Zeitschrift)
TRIPS	Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights
TRIPS-Übereinkommen	Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights
u.	und
u. a.	und andere; unter anderem
UAbs.	Unterabsatz
UNTS	United Nations - Treaty Series
Urt.	Urteil
U. S.	United States (of America)
UStG	Umsatzsteuergesetz
usw.	und so weiter
UTR	Umwelt- und Technikrecht (Schriftenreihe des Instituts für Umwelt- und Technikrecht der Universität Trier)
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
v.	vom; von

VAG	Gesetz über die Beaufsichtigung der Versicherungsunternehmen (Versicherungsaufsichtsgesetz)
verb. Rs.	verbundene Rechtssachen
Verf.	Verfasser(s)
VerwArch	Verwaltungsarchiv
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
VGHe	Verwaltungsgerichtshöfe
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
Vol.-%	Volumenprozent
VStG	Vermögensteuergesetz
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
WBl	Wirtschaftsrechtliche Blätter (Zeitschrift)
WiB	Wirtschaftsrechtliche Beratung (Zeitschrift)
WissR	Wissenschaftsrecht (Zeitschrift, bis 1993: Wissenschaftsrecht, Wissenschaftsverwaltung, Wissenschaftsförderung)
WiVerw	Wirtschaft und Verwaltung (Zeitschrift)
WM	Wertpapiermitteilungen - Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht
WpflG	Wehrpflichtgesetz
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis (Zeitschrift)
WTO	World Trade Organization
WTO-Übereinkommen	Agreement Establishing the World Trade Organization
WuW	Wirtschaft und Wettbewerb - Zeitschrift für Kartellrecht, Wettbewerbsrecht und Marktorganisation
WVRK	Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge (Wiener Vertragsrechtskonvention)
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht
z. B.	zum Beispiel
ZfRV	Zeitschrift für Rechtsvergleichung
ZfZ	Zeitschrift für Zölle und Verbrauchsteuern
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
Ziff.	Ziffer
zit.	zitiert
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (bis 1982: Zeitschrift für Wirtschaftsrecht und Insolvenzpraxis; bis Heft 7/1980: Insolvenzrecht - Zeitschrift für die gesamte Insolvenzpraxis)
ZLR	Zeitschrift für das gesamte Lebensmittelrecht
ZO-Z	Zulassungsordnung für Kassenzahnärzte
ZPO	Zivilprozeßordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZUM	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht
ZVglRWiss	Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft



## Einleitung

Die Harmonisierung des Rechts in den Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften war schon in den Gründungsverträgen nicht darauf angelegt, die Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten in umfassender Weise zu homogenisieren. Vielmehr dachte man - wie dies im Prinzip der begrenzten Rechtssetzungsermächtigung des Art. 189 EGV und des Art. 3b Abs. 1 EGV zum Ausdruck gekommen ist und wie dies im Subsidiaritätsprinzip des Art. 3b Abs. 2 EGV anklingt - grundsätzlich an ein Fortbestehen der Rechtsordnungen in den einzelnen Mitgliedstaaten unter Wahrung ihrer jeweiligen Eigenständigkeit. Nur in bestimmten Fällen, nämlich dort, wo die Europäischen Gemeinschaften dazu in den Gründungsverträgen ausdrücklich ermächtigt wurden, soll eine Harmonisierung der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen durch gemeinschaftsrechtliche Regelungen erfolgen.

Liegt eine gemeinschaftsrechtliche Regelung durch Sekundärrecht vor, die gemeinschaftsweit in gleicher Weise gilt und angewendet wird, ist eine Diskriminierung von Bürgern einzelner Mitgliedstaaten gegenüber Bürgern anderer Mitgliedstaaten in dem jeweils geregelten Bereich in der Regel konzeptionell ausgeschlossen. Hier kann sich der einzelne Unionsbürger unter bestimmten Voraussetzungen in jedem Mitgliedstaat gegenüber diesem darauf berufen, entsprechend dem gegebenenfalls unmittelbar anwendbaren Sekundärrecht behandelt zu werden.

In den nicht harmonisierten Bereichen des Rechts, wo weiterhin die einzelnen mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen ohne sekundärrechtliche Harmonisierung bestehen, ist die Lage unübersichtlicher. Hier gilt im jeweiligen Regelungssystem eines Mitgliedstaates für das supranationale Recht der Europäischen Gemeinschaften ein Anwendungsvorrang. Das Primärrecht beeinflusst die Rechtsordnungen in den einzelnen Mitgliedstaaten, indem etwa in der nationalen Gesetzgebung primärrechtliche Vorgaben zu beachten sind.

Das Primärrecht kann darüber hinaus als unmittelbar für den einzelnen Unionsbürger anwendbares Recht Geltung beanspruchen. Etwa im Bereich des freien Warenverkehrs innerhalb der Gemeinschaften ist es möglich, daß sich der Unionsbürger aus dem Mitgliedstaat A gegenüber dem Mitgliedstaat

B darauf berufen kann, dessen Regelungen entsprechen nicht dem Primärrecht der Europäischen Gemeinschaften. Sofern eine Berufung auf Primärrecht, insbesondere auf eine Grundfreiheit des EG-Vertrages, Erfolg hat, gilt das primärrechtswidrige Recht des Mitgliedstaates B nicht gegenüber dem jeweiligen Unionsbürger aus dem Mitgliedstaat A. Dieser Unionsbürger hat etwa beim grenzüberschreitenden Warenverkehr lediglich die (rechtmäßigen) rechtlichen Vorgaben seines Herkunftsstaates zu beachten. Gleiches gilt im Einflußbereich von Sekundärrecht, wenn dieses die Harmonisierung von Inlands-sachverhalten ausspart.

Sollten die Bürger des Mitgliedstaates B als Inländer nun anders als andere Unionsbürger weiterhin an die primärrechtswidrigen Bestimmungen gebunden bleiben, entsteht ein erhebliches Benachteiligungspotential. Die "Verwerfungen", die sich so aufgrund des Zusammenwirkens von nationalen Rechtsordnungen mit Europarecht ergeben, betreffen keine Einzelfälle, sondern sind vielmehr strukturell bedingt. Sie können in jedem Mitgliedstaat der Europäischen Union auftreten. In diesem Kontext ist auch von Interesse, ob Einflüsse des Völkerrechts ähnliche Wirkungen zeitigen können. Mit der vorliegenden Arbeit soll unter anderem der Versuch unternommen werden, Strukturen und normative Rahmenbedingungen für Inländerdiskriminierung offenzulegen.

Eine naheliegende und durch die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs mehrfach entschiedene Frage ist, ob Diskriminierungen aufgrund mitgliedstaatlichen Rechts mit Primärrecht der Europäischen Gemeinschaften vereinbar sind. Weiterhin wird untersucht, ob etwaige Benachteiligungen der Inländer vor dem Grundgesetz Bestand haben können.

## Teil 1

# Begriff, Erscheinungsformen und Ursachen der Inländerdiskriminierung

## § 1 Begriff der Inländerdiskriminierung

### A. Inländerdiskriminierung

Diskriminierung ist die unterschiedliche Behandlung zweier gleicher Tatbestände, die den Betroffenen benachteiligt<sup>1</sup>. Inländerdiskriminierung als Gegenstück zur Ausländerdiskriminierung liegt vor, wenn Inländer gegenüber Ausländern benachteiligt werden<sup>2</sup>.

#### I. Der Begriff des "Inländers"

##### 1. Parallele zum Ausländergesetz?

Der Begriff des "Inländers" ließe sich negativ formulieren als Nicht-Ausländer. Ausländer ist gem. § 1 Abs. 2 AuslG jeder, der nicht Deutscher im

---

<sup>1</sup> Der Begriff wird mit sehr unterschiedlichen Bedeutungen belegt, deshalb wird hier auf einen "Minimalkonsens" abgestellt. Ausführlich *Epiney*, Umgekehrte Diskriminierungen, S. 3 f. m. w. N.; *Jaenicke*, in: Strupp/Schlochauer, Wörterbuch des Völkerrechts, Bd. I, S. 387 ff.; *Partsch*, in: Bernhardt, Encyclopedia of Public International Law, Bd. I, S. 1079 ff.; zur Diskriminierung im Völkerrecht *Kimminich*, in: Görres-Gesellschaft, Staatslexikon, Bd. 2, S. 60 f.; zur Diskriminierung in internationalen Wirtschaftsbeziehungen *Külp*, in: Görres-Gesellschaft, Staatslexikon, Bd. 2, S. 62 ff.; im Zusammenhang mit Diskriminierungen aus Gründen der Staatsangehörigkeit v. *Bogdandy*, in: Grabitz/Hilf, KEU, Art. 6 EGV, Rdnr. 8. Vgl. auch *Lawson*, Encyclopedia of Human Rights, S. 1834: "Any distinction, exclusion, limitation, or preference which, being based on race, color, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, economic condition, property, or birth, has the purpose or effect of nullifying or impairing equality of treatment."

<sup>2</sup> Vgl. *Sundberg-Weitman*, Discrimination on Grounds of Nationality, S. 113 ff.: "Discrimination against a State's own Nationals".