

Der *Gerichtshof* hat im Urteil vom 30. 4. 1996 in der Rechtssache C-194/94 (CIA Security International, Slg. 1996, I-2201, Rn 54) die Richtlinie dahin ausgelegt, daß der Verstoß gegen die in den Art. 8 und 9 festgelegte Mitteilungspflicht zur Unanwendbarkeit der betreffenden technischen Vorschriften führt, so daß sie einzelnen nicht entgegengehalten werden können. Demzufolge hat er für Recht erkannt, daß die beiden Artikel von einzelnen vor dem nationalen Gericht geltend gemacht werden können, das die Anwendung einer nationalen technischen Vorschrift, die nicht gemäß der Richtlinie mitgeteilt wurde, ablehnen muß.

Im Anschluß an dieses Urteil hat die niederländische Regierung ein Verzeichnis der nationalen Vorschriften erstellt, die der *Kommission* nach Maßgabe der Richtlinie möglicherweise hätten mitgeteilt werden müssen; hierzu zählten der Besluit alcoholonderzoeken von 1987 und die Regeling ademanalyse von 1987.

Nach dem Vorlagebeschluss erklärte der Angekl. im Strafverfahren: „Ich habe der Presse entnommen, daß es Probleme mit dem Blasgerät gibt. Ich berufe mich darauf, daß dieses Gerät in Brüssel nicht angemeldet ist, und frage mich, welche Folgen dies in meiner Sache haben kann.“

Das vorliegende Gericht hat das Verfahren ausgesetzt und dem *Gerichtshof* folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Kann von einem Angekl., dem in einer Strafsache vorgeworfen wird, gegen Art. 8 II a der Wegenverkeerswet 1994 verstoßen zu haben, oder in seinem Namen mit Erfolg geltend gemacht werden, daß die Regeling ademanalyse in ihrer geänderten Fassung, die nähere Vorschriften über die Anforderungen, die Atemuntersuchungsgeräte erfüllen müssen, und die Untersuchungen, denen sie zu unterziehen sind, enthält – wobei diese Regelung für die in Art. 8 II a der Wegenverkeerswet 1994 genannte Untersuchung gemäß Art. 65 der Invoeringswet Wegenverkeerswet 1994 auf Art. 163 der Wegenverkeerswet 1994 i. V. mit Art. 5 des Besluit alcoholonderzoeken in seiner geänderten Fassung beruht –, nicht anzuwenden ist, da in bezug auf diese Regelung die nach Art. 8 der Richtlinie 83/189/EWG vorgeschriebene Mitteilung an die *Europäische Kommission* nicht erfolgt ist?

2. Hat der Richter in einer Strafsache der oben genannten Art diese Regelung aufgrund des Fehlens der Mitteilung von Amts wegen außer Anwendung zu lassen?

Der *EuGH* entschied wie aus dem Leitsatz ersichtlich.

Aus den Gründen: ... 14. Die niederländische und die französische Regierung sind der Auffassung, daß die Regeling ademanalyse von 1987 keine technischen Vorschriften im Sinne der Richtlinie enthält. Diese Frage ist zuerst zu erörtern.

15. Der Begriff „technische Vorschrift“ wird in Art. 1 V der Richtlinie definiert als „[t]echnische Spezifikationen einschließlich der einschlägigen Verwaltungsvorschriften, deren Beachtung de jure oder de facto für die Vermarktung oder Verwendung in einem Mitgliedstaat oder in einem großen Teil dieses Staates verbindlich ist, ausgenommen die von den örtlichen Behörden festgelegten technischen Spezifikationen.“ Nach Art. 1 I der Richtlinie ist eine „technische Spezifikation“ eine „Spezifikation, die in einem Schriftstück enthalten ist, das Merkmale eines Erzeugnisses vorschreibt, wie Qualitätsstufen, Gebrauchstauglichkeit, Sicherheit oder Abmessungen, einschließlich der Festlegungen über Terminologie, Bildzeichen, Prüfung und Prüfverfahren, Verpackung, Kennzeichnung oder Beschriftung.“

16. Wenn die Regeling ademanalyse von 1987 auch die von den Alkoholometern zu erfüllenden Kriterien nennt und die Polizei verpflichtet ist, anerkannte Geräte zu verwenden, um das tatsächliche Vorliegen eines Verstoßes zu beweisen, so fällt die Regelung dennoch nach Ansicht der niederländischen und der französischen Regierung aus zwei Gründen nicht in den Anwendungsbereich der Richtlinie.

17. Zum einen macht die niederländische Regierung geltend, die Regeling ademanalyse von 1987 betreffe das Strafrecht; dieses liege außerhalb des Bereichs des Gemeinschaftsrechts.

18. Nach Ansicht der französischen Regierung findet die Richtlinie keine Anwendung auf Produkte, die – wie diejenigen des Ausgangsverfahrens – zur Verwendung im Rahmen der Ausübung von Hoheitsgewalt und insbesondere der Strafverfolgung der Mitgliedstaaten bestimmt seien.

19. Diese Auffassungen sind abzulehnen. Zwar fallen das Strafrecht und das Strafprozessrecht grundsätzlich in die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten; daraus kann jedoch nicht geschlossen werden, daß dieser Rechtsbereich nicht vom Gemeinschaftsrecht berührt würde (vgl. in diesem Sinne die Urt. v. 2. 2. 1989 in der Rechtssache 186/87, Cowan, Slg. 1989, 195, Rn 19; und v. 11. 11. 1981 in der Rechtssache 203/80, Casati, Slg. 1981, 2595, Rn 27).

20. Im vorliegenden Fall läßt sich der Richtlinie nichts dafür entnehmen, daß solche technischen Vorschriften i. S. des Art. 1, die in den Bereich des Strafrechts fallen, von der Ver-

18.* Verstoß gegen EU-Meldepflicht

Richtlinie 83/189/EWG Art. 8

Die Mißachtung der in Art. 8 der Richtlinie 83/189/EWG des Rates vom 28. 3. 1983 über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der Normen und technischen Vorschriften festgelegten Verpflichtung, eine technische Vorschrift über Alkoholmeter mitzuteilen, hat nicht zur Folge, daß einem Angeklagten, dem Trunkenheit am Steuer vorgeworfen wird, der mit einem nach dieser Vorschrift zugelassenen Alkoholmeter gewonnene Beweis nicht entgegengehalten werden kann.

EuGH, Urt. v. 16. 6. 1998 – C-226/97

Zum Sachverhalt: Die Arrondissementrechtbank Maastricht hat mit Beschluss vom 13. 6. 1997 gemäß Art. 177 EG-Vertrag zwei Fragen nach der Auslegung der Richtlinie 83/189/EWG des Rates vom 28. 3. 1983 über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der Normen und technischen Vorschriften (ABl. L 109, 8; im folgenden: Richtlinie) zur Vorabentscheidung vorgelegt.

Diese Fragen stellten sich im Rahmen eines Strafverfahrens gegen den Angekl. L, der beschuldigt worden ist, ein Kraftfahrzeug unter Alkoholeinfluß gefahren zu haben.

Gemäß Art. 8 II a der Wegenverkeerswet 1994 (Straßenverkehrsgesetz, Staatsblad 1995, 475) ist es verboten, nach dem Genuß von alkoholischen Getränken ein Kraftfahrzeug zu fahren oder fahren zu lassen, wenn sich bei einer Untersuchung des Atems ein Alkoholgehalt von mehr als 220 Mikrogramm Alkohol je Liter ausgeatmeter Luft ergibt.

Art. 163 I und II desselben Gesetzes bestimmt folgendes:

„1. Hat der Polizeibeamte Anlaß zu der Annahme, daß der Fahrer eines Kraftfahrzeugs gegen Art. 8 verstoßen hat, kann er ihn auffordern, sich einer Untersuchung i. S. von Art. 8 II a zu unterziehen.“

2. Der Fahrer, gegen den eine Aufforderung nach Absatz 1 ergeht, hat in ein Meßgerät zu blasen und allen Anweisungen des Polizeibeamten Folge zu leisten, die dieser ihm zur ordnungsgemäßen Durchführung der Untersuchung erteilt.“

Nach Art. 163 X kann der Justizminister durch Rechtsverordnung die übrigen Modalitäten für die Anwendung dieser Vorschrift festlegen.

Art. 3 des wiederholt geänderten Besluit alcoholonderzoeken (Verordnung über Alkoholuntersuchungen) vom 24. 9. 1987 (Staatsblad 1987, 432) bestimmt, daß für die Durchführung der Atemuntersuchung ein Alkoholmeter zu verwenden ist, dessen Typ vom Justizminister vorgeschrieben und der zuvor von einer von demselben Minister bezeichneten Kontrolleinrichtung geprüft und anerkannt worden ist. Art. 5 des Besluit bestimmt außerdem, daß der Justizminister die von den Alkoholometern zu erfüllenden Bedingungen und die Vorschriften für die Untersuchungen festlegt, denen die Alkoholmeter zu unterziehen sind.

Die Vorschriften i. S. des Art. 5 des Besluit alcoholonderzoeken von 1987 wurden mit der mehrfach geänderten Regeling ademanalyse (Regelung über die Atemuntersuchung, Nederlandse Staatscourant 1987, 187) vom 25. 9. 1987 festgelegt.

In der ursprünglichen Fassung der Richtlinie, die zu dem Zeitpunkt galt, als die beiden Vorschriften von 1987 erlassen wurden, ist in den Art. 8 und 9 zum einen bestimmt, daß die Mitgliedstaaten der Kommission jeden Entwurf einer technischen Vorschrift übermitteln, der in den Anwendungsbereich der Richtlinie fällt, und zum anderen, daß sie die Verabschiedung dieser Entwürfe um 3 Monate hinausschieben, ausgenommen in dringlichen Fällen i. S. des Art. 9 III.

pflchtung zur Mitteilung ausgeschlossen sind, und daß sich ihr Anwendungsbereich auf Produkte beschränkt, die nicht zur Verwendung im Rahmen der Ausübung von Hoheitsgewalt bestimmt sind. Der *Gerichtshof* hat bereits in seinem Urteil vom 20. 3. 1997 in der Rechtssache C-13/96 (Bic Benelux, Slg. 1997, I-1753, Rn 19) festgestellt, daß eine Richtlinie auf technische Vorschriften unabhängig von den Gründen Anwendung findet, die für ihren Erlaß maßgeblich waren.

21. Zum anderen erklärt die niederländische Regierung, daß die fraglichen Vorschriften nicht für Personen gälten, die Alkoholmeter herstellten oder vertrieben, sondern nur für eine bestimmte Art von Käufern, d. h. für die Polizei. Auf dem nicht betroffenen Teil des Marktes für Alkoholmeter könnten die Geräte, die mit der Regelung ademanalyse von 1987 nicht vereinbar seien, unbeschränkt gehandelt und verwendet werden.

22. Außerdem wendeten sich die in der Regelung ademanalyse von 1987 enthaltenen Anweisungen an Polizeibeamte; sie hätten zum Zweck, die Zuverlässigkeit der Alkoholmeter insofern zu gewährleisten, als sie den Beweis für die Trunkenheit eines Fahrers lieferten, gäben jedoch nicht an, welche Bedingungen beim Verkauf der Alkoholmeter erfüllt sein müßten.

23. Die französische Regierung trägt ganz entsprechend vor, technische Vorschriften im Sinne der Richtlinie seien nur solche, die sich auf Produkte des täglichen Bedarfs bezögen.

24. Diesen Auffassungen kann nicht gefolgt werden. Freilich kann es Vorschriften geben, die für ein Produkt technische Spezifikationen dann vorsehen, wenn es für eine bestimmte Gruppe von Benutzern bestimmt ist, die dem besonderen Ziel dieser Gruppe entsprechen und die nicht als technische Vorschriften im Sinne der Richtlinie aufgefaßt werden können, weil ihr Zusammenhang mit der Herstellung und dem Vertrieb des Produkts hierfür zu gering ist. So verhält es sich hier jedoch nicht.

25. Selbst wenn es nämlich in den Niederlanden einen Markt für mit der Regelung ademanalyse von 1987 nicht konforme Alkoholmeter geben sollte, müßte diese Vorschrift trotzdem von denjenigen beachtet werden, die diese Geräte an die Polizei verkaufen, die für diese Geräte auf dem niederländischen Markt einen sehr bedeutenden Abnehmer darstellt.

26. Daher enthält die Regelung ademanalyse von 1987 technische Vorschriften, die der *Kommission* gemäß Art. 8 der Richtlinie vor ihrem Erlaß hätten mitgeteilt werden müssen.

27. Mit seiner ersten Frage begehrt das nationale Gericht Aufschluß über die Frage, ob die Mißachtung der in Art. 8 der Richtlinie festgelegten Verpflichtung, eine technische Vorschrift über Alkoholmeter mitzuteilen, zur Folge hat, daß einem Angekl., dem Trunkenheit am Steuer vorgeworfen wird, der mit einem nach dieser Vorschrift zugelassenen Alkoholmeter gewonnene Beweis nicht entgegeng gehalten werden kann.

28. Nach Ansicht der *Kommission* und der Regierungen, die vor dem *Gerichtshof* Erklärungen abgegeben haben, ist diese Frage zu verneinen.

29. Die niederländische Regierung trägt vor allem vor, der Angekl. habe kein schutzwürdiges Interesse an einer Nichtanwendbarkeit der technischen Vorschrift. Die Richtlinie bezwecke die Gewährleistung des freien Warenverkehrs, so daß allein diejenigen, die Waren herstellten oder einföhrten, ein unmittelbares Interesse daran hätten, daß die in der Regelung ademanalyse von 1987 enthaltenen technischen Vorschriften anhand der Richtlinie kontrolliert würden.

30. Nach Ansicht der Regierung des Vereinigten Königreichs folgt aus dem Urteil *CIA Security International*, daß nur die nicht mitgeteilte technische Vorschrift als solche dem einzelnen nicht entgegeng gehalten werden könne. Die Richtlinie bezwecke nur die Beseitigung von Handelshindernissen und habe nicht zum Ziel, die Verwendung eines Produkts, das unter Beachtung einer nicht mitgeteilten technischen Vorschrift verkauft werde, rechtswidrig werden zu lassen.

31. Die *Kommission* und die französische Regierung sind der Auffassung, daß die Voraussetzungen für die unmittelbare Anwendung des Art. 8 der Richtlinie und die Sanktion der Nichtbeachtung dieser Vorschrift – d. h. die Unwirksamkeit

der nicht mitgeteilten Regelung gegenüber dem Bürger – vom Gemeinschaftsrecht zwar zwingend vorgesehen seien, daß es jedoch Sache des nationalen Rechts sei, den Inhalt und die konkreten Folgen dieser Sanktion zu bestimmen; dabei dürften zum einen die Bedingungen, unter denen ein Bürger einen Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht geltend machen könne, nicht weniger günstig sein als diejenigen, die er im Fall eines vergleichbaren Verstoßes gegen das nationale Recht zu beachten hätte, und zum anderen müsse die Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts gewahrt bleiben. Die *Kommission* ist daher der Ansicht, daß das Gemeinschaftsrecht der Anwendung eines nationalen Rechtsgrundsatzes nicht entgegenstehe, wonach die Nichtbeachtung der Verpflichtung zur Mitteilung technischer Vorschriften die Anwendbarkeit der Rechtsvorschriften über Trunkenheit am Steuer nicht ausschließe, wenn der Angekl. die Nichtbeachtung einer ähnlichen nationalen Rechtspflicht auch nicht geltend machen könne.

32. Der *Gerichtshof* hat in Rn 40 des Urteils *CIA Security International* festgestellt, daß die Richtlinie durch eine vorbeugende Kontrolle den freien Warenverkehr schützen solle, der zu den Grundlagen der Gemeinschaft gehöre. Diese Kontrolle sei insofern sinnvoll, als unter die Richtlinie fallende technische Vorschriften möglicherweise Beschränkungen des Warenaustauschs zwischen Mitgliedstaaten darstellten, die nur zugelassen werden könnten, wenn sie notwendig seien, um zwingenden Erfordernissen zu genügen, mit denen ein im allgemeinen Interesse liegendes Ziel verfolgt werde.

33. In den Rn 48 und 54 desselben Urteils hat der *Gerichtshof* ausgeführt, daß die Mitteilungspflicht ein wichtiges Mittel zur Verwirklichung dieser gemeinschaftlichen Kontrolle darstelle; die Wirksamkeit dieser Kontrolle sei um so größer, wenn die Richtlinie dahin ausgelegt werde, daß der Verstoß gegen die Mitteilungspflicht einen wesentlichen Verfahrensfehler darstelle, der zur Unanwendbarkeit der fraglichen technischen Vorschriften auf einzelne führen könne.

34. In einem Strafverfahren wie im Ausgangsverfahren sind auf den Angekl. zum einen die Vorschriften anzuwenden, die Trunkenheit am Steuer verbieten und unter Strafe stellen, zum anderen diejenigen, die einen Fahrer verpflichten, in ein Gerät zur Bestimmung des Alkoholgehalts zu blasen, wobei das Ergebnis dieser Untersuchung im Strafverfahren Beweis liefert. Diese Vorschriften sind andere als diejenigen, die dem Bürger nicht entgegeng gehalten werden können, weil sie der *Kommission* nicht gemäß der Richtlinie mitgeteilt wurden.

35. Werden technische Vorschriften nicht mitgeteilt, stellt dies zwar einen Verfahrensfehler bei ihrem Erlaß dar, so daß sie nicht anwendbar sind, soweit sie die Verwendung oder den Vertrieb eines mit diesen Vorschriften nicht konformen Produkts behindern; aber diese Unterlassung hat nicht zur Folge, daß jede Verwendung eines Produkts rechtswidrig ist, das mit den nicht mitgeteilten Vorschriften konform ist.

36. Die behördliche Verwendung des Produkts kann also in einem Fall wie dem vorliegenden nicht zu einer Beschränkung des Handels föhren, die hätte vermieden werden können, wenn das Mitteilungsverfahren eingehalten worden wäre.

37. Auf die erste Frage ist also zu antworten, daß die Mißachtung der in Art. 8 der Richtlinie festgelegten Verpflichtung, eine technische Vorschrift über Alkoholmeter mitzuteilen, nicht zur Folge hat, daß einem Angekl., dem Trunkenheit am Steuer vorgeworfen wird, der mit einem nach dieser Vorschrift zugelassenen Alkoholmeter gewonnene Beweis nicht entgegeng gehalten werden kann.

38. In Anbetracht der Antwort auf die erste Frage erübrigt sich die Antwort auf die zweite Frage.

Anmerkung: Die Entscheidung des *EuGH* föhrt erneut die Bedeutung des europäischen Gemeinschaftsrechts für das Strafrecht vor Augen. Ihr ist im Ergebnis zuzustimmen; in der Begründung gibt sie jedoch Anlaß zur Kritik.

1. Seit 1983 sind die Mitgliedstaaten der Europäischen Union durch eine Richtlinie¹ verpflichtet, der Kommission un-

verzüglich jeden Entwurf einer sog. technischen Vorschrift² mitzuteilen. Diese Meldepflicht soll sicherstellen, daß die Kommission bereits im Vorfeld entscheiden kann, ob eine geplante technische Vorschrift tatsächlich erforderlich ist, um ein anerkanntes Interesse zu schützen oder ob es sich nur um eine (versteckte) unzulässige Handelsbeschränkung eines Mitgliedstaates handelt³.

Die Bedeutung der Meldepflicht stellte der EuGH in dem sog. *Securitel-Fall* klar, als er erläuterte, daß Grund für die Meldepflicht die Gewährleistung des freien Warenverkehrs durch präventive Kontrolle sei und weiter ausführte: „Die Wirksamkeit dieser Kontrolle ist umso größer, wenn die Richtlinie dahin ausgelegt wird, daß der Verstoß gegen die Mitteilungspflicht einen wesentlichen Verfahrensfehler darstellt, der zur Unanwendbarkeit der fraglichen technischen Vorschriften auf einzelne führen kann.“⁴ Daraus zog das Gericht die Konsequenz, daß „die Richtlinie . . . im Ergebnis dahingehend auszulegen [ist], daß der Verstoß gegen die Mitteilungspflicht zur Unanwendbarkeit der betreffenden technischen Vorschriften führt, so daß sie einzelnen nicht entgegeng gehalten werden können.“⁵

Diese Entscheidung fand in den Niederlanden große Beachtung, da verschiedenste technische Vorschriften nicht nach Brüssel gemeldet worden waren. Die von der niederländischen Regierung darauf hin erstellte Liste umfaßte fast 400 Regelungen, die als technische Regeln i. S. der Richtlinie begriffen werden könnten, die der Kommission aber nicht mitgeteilt worden waren⁶; dazu gehörte u. a. das Zulassungsverfahren für die von der Polizei verwendeten Atem-Alkoholtestgeräte, den sog. Alkoholmetern.

Im Strafverfahren gegen *Lemmens* legte ein Maastrichter Gericht dem EuGH die Frage vor, ob ein Angekl. in einem Strafverfahren wegen Trunkenheit im Verkehr mit Erfolg geltend machen könne, daß die Zulassungsvorschriften für einen zur Feststellung der erhöhten Blutalkoholkonzentration vorgeschriebenen Alkoholmeter nicht anzuwenden sind, weil die in bezug auf die Zulassungsvorschriften durch der Richtlinie 83/189 vorgeschriebene Mitteilung an die Kommission fehle.

Der EuGH stellte daraufhin zunächst fest, daß es sich bei den niederländischen Zulassungsvorschriften für Alkoholmeter – entgegen der Ansicht der niederländischen Regierung – um technische Vorschriften i. S. der Richtlinie handele⁷ und die Richtlinie auch im Bereich des allein der Hoheitsgewalt der Mitgliedstaaten unterfallenden Strafrechts Anwendung finde⁸. Er erläuterte weiterhin, daß selbst wenn die Motivation des niederländischen Staates für die Schaffung der Zulassungsvorschriften die Sicherung der Zuverlässigkeit der Geräte (und nicht die Regelung des Vertriebs) gewesen sei, so sei doch allein entscheidend, ob die Zulassungsbestimmungen objektiv geeignet seien, den innergemeinschaftlichen Warenverkehr unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell zu beeinträchtigen⁹. Das Gericht verwies dann auf seine (oben dargestellte) Rechtsprechung in *Securitel*, erklärte jedoch, daß sich die Sachlage im Fall *Lemmens* anders darstelle:

In dem strafrechtlichen Ausgangsverfahren seien auf den Angekl. nicht die (nicht gemeldeten) technischen Vorschriften, sondern lediglich Regelungen angewendet worden, welche Trunkenheit am Steuer unter Strafe stellten sowie solche, die einen Autofahrer verpflichteten, bei der Bestimmung seines Blutalkoholgehalts mitzuwirken.

Das Gericht prüfte anschließend (unzulässigerweise) nicht weiter, ob die fraglichen Zulassungsvorschriften nicht doch – im Rahmen der Beweisfindung mit Hilfe des Alkoholmeters – gegen *Lemmens* angewendet worden waren, sondern konstatierte lediglich, daß die Unanwendbarkeit nicht gemeldeter technischer Vorschriften gegenüber dem einzelnen nach der *Securitel*-Rechtsprechung darauf beruhe, daß eine technische Vorschrift den Vertrieb eines Produktes hindere, weil es nicht im Einklang mit der Vorschrift stehe; die unterlassene Mitteilung solle aber nicht zur Folge haben, daß jeder (ordnungsgemäße) Gebrauch eines solchen Gerätes rechtswidrig werde¹⁰.

Der EuGH kam deshalb im Ergebnis zu der Antwort, daß eine Mißachtung der in der Richtlinie festgelegten Verpflichtung, eine technische Vorschrift über Alkoholmeter mitzuteilen, nicht zur Folge hat, daß einem Angekl., dem Trunkenheit am Steuer vorgeworfen wird, der mit einem nach dieser Vorschrift zugelassenen Alkoholmeter gewonnene Beweis nicht entgegeng gehalten werden kann¹¹.

2. Diesem Ergebnis ist zuzustimmen, auch wenn die Begründung der Entscheidung angreifbar ist und nicht die Verwirrung auszuräumen vermag, die der EuGH durch seine Rechtsprechung zur Wirkung nicht ordnungsgemäß umgesetzter Richtlinien gestiftet hat:

a) Die Richtlinie ist nach den ausdrücklichen Vorgaben der Gemeinschaftsverträge lediglich für den „Mitgliedstaat, an den sie gerichtet wird, hinsichtlich des zu erreichenden Zieles verbindlich, überläßt jedoch den innerstaatlichen Stellen die Wahl der Form und der Mittel“¹². Trotzdem kann sich nach der Rechtsprechung des EuGH der einzelne unmittelbar auf Vorschriften einer Richtlinie berufen, wenn diese (trotz Fristablaufs) noch nicht ordnungsgemäß in innerstaatliches Recht umgesetzt worden sind und sie inhaltlich unbedingt und hinreichend genau sind, um im Einzelfall angewendet werden zu können¹³.

Diese Rechtsprechung ist von grundlegender Bedeutung. Der EuGH hat damit die in den Mitgliedstaaten früher vorherrschende Idee zweier getrennter Rechtskreise, nämlich eines europäischen und eines nationalen, die sich nur punktuell berühren, grundsätzlich in Frage gestellt¹⁴. Denn nach dieser Doktrin kann auch ein Gemeinschaftsrechtsakt, der sich vordergründig nur an die Mitgliedstaaten wendet, ohne Umsetzungsakt Geltung in der gesamten nationalen Rechtsordnung beanspruchen¹⁵. Folgt man der Rechtsprechung des EuGH zur unmittelbaren Wirkung von Richtlinien, dann streiten die Prinzipien des Gesetzesvorranges und der Einheit der (nationalen) Rechtsordnung dafür, daß sich eine Richtlinie als ein geltender Gemeinschaftsrechtsakt in allen Bereichen der nationalen Rechtsordnung – also auch im Strafrecht¹⁶ – gelten muß¹⁷.

Das bedeutet, daß dem Gemeinschaftsrecht widersprechendes nationales Strafrecht von den Gerichten nicht angewendet werden darf¹⁸ und daß Strafnormen gemeinschaftsfreundlich ausgelegt werden müssen¹⁹. Dementsprechend sind Strafrichter nach Ansicht des EuGH bei der Auslegung nationaler (Straf-)Vorschriften verpflichtet, Richtlinien zu berücksichtigen, und zwar auch dann, wenn diese sich zu Lasten der Angeklagten auswirken²⁰. Die Pflicht zur gemeinschaftsfreundlichen Auslegung hat ihre Grenze – nach Ansicht des EuGH – erst dort, wo eine solche „Auslegung“²¹ eine strafrechtliche Verantwortlichkeit über den Wortlaut des (nationalen) Straftatbestandes hinaus begründen würde²². Denn der „Grundsatz der gesetzlichen Bestimmtheit von strafbaren Handlungen und Strafen“ wird vom EuGH als ein Prinzip anerkannt, das zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen gehört, die den gemeinsamen Verfassungstraditionen der Mitgliedstaaten zugrunde liegen und das in verschiedenen völkerrechtlichen Verträgen, insbesondere auch in der EMRK verankert ist, und deshalb auch im Gemeinschaftsrecht Geltung beanspruchen kann²³. Eine Person kann deshalb aufgrund eines Verhaltens, das in einer Richtlinie als strafwürdig bestimmt, aber noch nicht in einen innerstaatlichen Straftatbestand umgesetzt wurde, nach allgemeiner Meinung nicht bestraft werden²⁴.

b) Der Fall *Lemmens* zeigt nun, daß sich aus der Geltung nicht ordnungsgemäß umgesetzter Richtlinien im Strafrecht aber noch ganz andere Fragen ergeben, nämlich u. a. die, welche Bedeutung die Vorschriften einer nicht ordnungsgemäß umgesetzten Richtlinie für das Beweisrecht im Strafprozeß haben können oder müssen.

Hier scheint zwar die Antwort auf den ersten Blick einfacher als auf Fragen nach der Wirkung nicht ordnungsgemäß umgesetzter Richtlinien für das materielle Recht, da das Gesetzlichkeitsprinzip im Bereich des Strafverfahrensrechts nach herr-

schender Meinung nicht gelten soll²⁵ und dementsprechend das offensichtliche Hindernis für eine unmittelbare Wirkung von Richtlinien entfiele. Das gilt aber nur, wenn man den Argumenten, die für eine Geltung des Gesetzlichkeitsprinzips auch im Bereich des Verfahrensrechts sprechen²⁶, keine Beachtung schenkt.

Das hat der EuGH im vorliegenden Fall dadurch getan, daß er erklärte, die nicht gemeldete technische Vorschrift sei dem Angekl. gegenüber gar nicht angewendet worden, der erlangte Beweis dürfe deshalb verwertet werden – ohne sich mit dem Umstand auseinanderzusetzen, daß (legt man die *Securitel*-Rechtsprechung zugrunde) die Polizei die Beweise gegen *Lemmens* mit Hilfe eines nicht zugelassenen Gerätes erhoben hat. Dementsprechend entfiel auch die Frage, ob die ordnungsgemäße Zulassung eines Alkoholmeters nach den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen Einfluß auf die Verwertung eines dadurch gewonnenen Beweismittels hat.

c) Die Entscheidung weist vor allem damit zwei Schwachstellen auf²⁷:

Zum ersten hat das Gericht (wie auch in anderen Entscheidungen zur unmittelbaren Wirkung von Richtlinien) nicht genau zwischen der Existenz, der Gültigkeit, der Geltung und der Anwendbarkeit einer (Gemeinschafts-)Rechtsnorm unterschieden²⁸. Eine solche Unterscheidung ist aber für das Strafrecht notwendig. Denn eine Richtlinie wird schon existent durch einen entsprechenden Ratsbeschluß; sie wird gültig, wenn sie ordnungsgemäß erlassen und verkündet wurde; ab diesem Moment entfaltet sie gem. Art. 189 III EGV a. F. jedenfalls Wirkung gegenüber den Mitgliedstaaten. Ob – und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen – sie darüber hinaus Geltung oder Anwendbarkeit gegenüber Individuen erlangen kann, kann aber bei nicht ordnungsgemäßer Umsetzung nur der Kasuistik des EuGH für den jeweiligen Einzelfall entnommen werden. Das ist mit dem Prinzip der Rechtssicherheit, wie es im Strafrecht gilt, nur schwerlich zu vereinbaren.

Zum zweiten ist das Gericht in *Lemmens* einen Schritt zu weit (ins Detail) gegangen: Denn Sache des EuGH im Vorabentscheidungsverfahren ist es nur, die Auslegung des gemeinschaftsrechtlichen Rechts vorzunehmen – also im Vorliegenden zu klären, welche Wirkung die Richtlinie 83/189 im Falle der Nichtmeldung von Zulassungsvorschriften auf die Geltung der Zulassungsvorschriften hat, um das in der Richtlinie vorgegebene Ziel zu erreichen.

Daraus die Konsequenzen für eine Beweisverwertung im nationalen Strafverfahren zu ziehen, ist Sache der nationalen Gerichte. Für letzteres ist die Dogmatik des Strafverfahrensrechts der Mitgliedstaaten auch gut gerüstet: Nach der im deutschen Schrifttum vertretenen sog. Schutzzwecklehre²⁹ wäre man beispielsweise (unter Zugrundelegung vergleichbarer Kriterien) zum gleichen Ergebnis gekommen. Denn danach ist ein Verwertungsverbot zu bejahen, wenn die verletzte Norm (nach dem Willen des Normgebers) gerade die Wirkung haben sollte, die Verfügbarkeit der betreffenden Beweismöglichkeit für die Wahrheitsfindung auszuschließen. Das ist bei *Lemmens* – wie der EuGH zutreffend ausgeführt hat – nicht der Fall. Die verletzte Norm sollte die Freiheit des Warenverkehrs sichern. Sie zielte nicht darauf ab, Beweise, die aus einem unangemeldeten (aber ordnungsgemäß arbeitenden) Gerät resultierten, für die Wahrheitsfindung im Strafprozeß auszuschließen.

Dr. Sabine Gleß, Freiburg/Br.

1) Richtlinie 83/189/EWG über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der Normen und technischen Vorschriften, ABl. L 109 v. 26. 4. 1983, 8.

2) Nach der Legaldefinition von Art. 1 (5.) der Richtlinie liegt eine technische Vorschrift bei jeder „[t]echnische[n] Spezifikation einschließlich der einschlägigen Verwaltungsvorschriften, deren Beachtung de jure oder de facto für die Vermarktung oder Verwendung in einem Mitgliedstaat oder einem großen Teil dieses Staates verbindlich ist...“ vor. Unter technischer Spezifikation versteht die Richtlinie, Vorschriften über die Merkmale eines Erzeugnisses, wie beispielsweise Gebrauchstauglichkeit, Sicherheit oder Abmessungen, Prüfung und Prüfverfahren.

3) Vgl. Art. 9 der Richtlinie.

4) *Securitel*, EuGH Rs. C-194/94, Slg. 1996 I-2201, Rn 48.

5) *Securitel*, EuGH Rs. C-194/94, Slg. 1996 I-2201, Rn 54.

6) Vgl. dazu: Nederlands Juristenblad 1997, 1306.

7) Strafverfahren gegen *Lemmens*, EuGH Rs. C-226/97, Urt. v. 16. 6. 1998, Rn 26.

8) O. Fn 7, Rn 19 f.

9) O. Fn 7, Rn 20. Der EuGH verwies in diesem Zusammenhang auf seine frühere Rechtsprechung in *Bic Benelux*, EuGH Rs. C-13/96, Slg. 1997 I-1753 Rn 19.

10) O. Fn 7, Rn 35.

11) O. Fn 7, Rn 37.

12) Art. 189 III EGV a. F.

13) *Van Duyn*, EuGH 41/74 Slg. 1974, 1337 (1349); *Becker* Slg. EuGH 1982, 70. Durch diese Rechtsprechung soll den Richtlinien zu ihrer – in Art. 189 II EGV a. F. – vorgesehenen Wirkung verholfen werden, indem sie auch in einem nationalen Rechtsstreit geltend gemacht werden können (*Ratti* EuGH Rs. 148/78, Slg. 1979, 1642). Der EuGH will damit verhindern, daß ein säumiger Mitgliedstaat „aus seiner Nichtbeachtung des Gemeinschaftsrechts Nutzen ziehen kann“ (*Foster* u. a., EuGH Rs. C-188/89, Slg. 1990, 3348).

14) Vgl. dazu für die deutsche Literatur *di Fabio* Richtlinienkonformität als ranghöchstes Normauslegungsprinzip?, NJW 1990, 947 ff.

15) Insb. der (deutsche) *BFH* (BFHE 21, 240 ff.) und der (französische) *Conseil d'Etat* (Decision no. 11604, RTDE 1979, 157, 168 ff.; vgl. die nichtamtliche deutsche Übersetzung des Generalsekretariats des Europäischen Parlaments, EuGRZ 1979, 251 ff.) haben sich zunächst vehement gegen diese Rechtsprechung gewandt. Doch das *BVerfGE* 75, 240 und die übrige Rechtsprechung (*BGH* NJW 1991, 1621, 1622) hat sie – wie auch das deutsche Schrifttum (*Everling* Zur Auslegung des durch EG-Richtlinien angeleglichen nationalen Rechts, ZGR 1992, 376 ff.; *Bleckmann* EuropaR, 6. Aufl. [1997], Rn 431 f.) – letztendlich anerkannt (vgl. a. *BFHE* 143, 383, 386 ff.).

16) Der EuGH selbst hat an der Geltung aller Gemeinschaftsrechtsakte auch im Bereich des Strafrechts nie Zweifel geäußert. Er hat grundsätzlich nicht danach unterschieden, „ob das innerstaatliche Verfahren, in dem der Vorabentscheidungsantrag gestellt worden ist, ein Strafverfahren oder ein anderes Verfahren ist“, da „das Gemeinschaftsrecht... nicht verschiedene Geltung haben [kann], je nachdem auf welchem Gebiet des innerstaatlichen Rechts es seine Wirkungen zeitigen kann“ (*Italienische Staatsanwaltschaft/Sail* EuGH Rs. 82/71, Slg. 1972, 119; vgl. a. Strafverfahren gegen *Röser* EuGH Rs. 238/84, Slg. 1986, 806, Rn 15; *Cowan* EuGH Rs. 186/87, Slg. 1989, Rn 29).

17) Vgl. dazu auch *BVerfGE* NJW 1989, 2464. Dieser Umstand wurde in Deutschland insbesondere mit Blick auf die Ausfüllung von sog. Blankettnormen diskutiert, wie beispielsweise des § 370 AO, der umfassend die Hinterziehung von Zöllen des Gemeinsamen Zolltarifs und von Abschöpfungen inkriminieren soll (*Dannecker* StrafRe in der EG JZ 1996, 876 f.; *Thomas* Die Anwendung europäischen materiellen Rechts in StrafRe NJW 1991, 2234 f.; *Tiedemann* Europäisches GemeinschaftsR und StrafR, NJW 1993, 24 f.).

18) *Auer* EuGH Rs. 271/82, Slg. 1983, 2739 ff.; vgl. a. *Donckerwolcke* EuGH Rs. 41/76, Slg. 1976, 1921 ff.

19) Strafverfahren gegen *Röser* EuGH Slg. 1986, 805 ff.

20) *Kolpinghuis Nijmegen* EuGH Rs. 80/86, Slg. 1987, 3968, Rn 12; Strafverfahren gegen *X*, EuGH vbd. Rs. C-74/95 und C-129/95, Slg. 1996, 6636 mwN.

21) Hier gilt zu beachten, daß der Auslegungsbegriff des EuGH sehr weit gefaßt ist und auch solche Rechtsfindungen noch umfaßt, die nach deutscher Lehre bereits als Rechtsfortbildung angesehen würden. Vgl. dazu ausf. *Anweiler* Die Auslegungsmethoden des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, 1997, 40 ff.

22) *Pretore von Salò* gegen Unbekannt EuGH Rs. 14/86, Slg. 1987, 2545; *Kolpinghuis Nijmegen* (o. Fn 20); Strafverfahren gegen *X* EuGH (o. Fn 20); ebenso *Klein* aaO, S. 25; *Everling* Zur Auslegung des durch EG-Richtlinien ausgeleglichen Rechts ZGR 1992, 377, 384 f.

23) Strafverfahren gegen *X* (o. Fn 20), 6637, Rn 25.

24) Strafverfahren gegen *X* (o. Fn 20), 6637, Rn 25.

25) *BGHSt* 27, 288 ff.; *LK-Gribbohm* 11. Aufl. [Stand vom 1. 5. 1992].

26) Vgl. dazu *Grünwald* Zur verfassungsrechtlichen Problematik der rückwirkenden Änderung von Verjährungsvorschriften, MDR 1965, 521 ff.; *Jakobs* StrafRAT 4/9, 4/57, 2. Aufl. (1993); *Mertens* Strafprozessuale Grundrechtseingriffe und die Bindung an den Wortsinn der ermächtigenden Norm, FfM 1996; *S/S-Eser* 25. Aufl. (1997), § 2 Rn 6 f.

27) Zu weiteren Kritikpunkten vgl. *Abele* Anm. zu EuGH EuZW 1998, 569 ff.; *EuZW* 1998, 571 f.

28) Vgl. dazu ausf. *Klein* Unmittelbare Geltung, Anwendbarkeit und Wirkung von Europäischem Gemeinschaftsrecht, Vorträge, Reden und Berichte aus dem Europa-Institut Nr. 119, 1988; *Oldenbourg* Die unmittelbare Wirkung von EG-Richtlinien im innerstaatlichen Bereich, München 1984, S. 14 ff.

29) *Grünwald* Beweisverbote und Verwertungsverbote im Strafverfahren JZ 1966, 492 ff.; *Rudolphi* Die Revisibilität von Verfahrensmängeln im Strafprozeß, MDR 1970, 98 ff.; *Feser* StrafprozeßR II, 2. Aufl. (1993), Fall 16 Rn 48, 52 ff.