URTEIL DES GERICHTSHOFES
VOM 23. NOVEMBER 1978 [1]

Ernest George Thompson, Brian Albert Johnson und Colin Alex Norman Woodiwiss (Ersuchen um Vorabentscheidung, vorgelegt vom Court of Appeal (Criminal Division))

„Zahlungsmittel und Kapitalverkehr"

Rechtssache 7/78

Leitsätze

1. *Freier Warenverkehr — Waren — Begriff — Zahlungsmittel — Gold- und Silbermünzen — Qualifizierung*
(EWG-Vertrag, Artikel 30 bis 37)

2. *Freier Warenverkehr — Ausnahmen — Gründe der öffentlichen Ordnung — Außer Kurs gesetzte Silbermünzen — Ausfuhrverbot — Zulässigkeit*
(EWG-Vertrag, Artikel 36)

1. Im System des EWG-Vertrags sind Zahlungsmittel nicht als Waren zu betrachten, die unter Artikel 30 bis 37 des Vertrages fallen. Diese Vorschriften gelten also nicht für
   a) Münzen aus Silberlegierungen, die in einem Mitgliedstaat gesetzliches Zahlungsmittel sind,
   b) Goldmünzen wie zum Beispiel Krügerrand, die in einem Drittstaat hergestellt sind, sich aber in einem Mitgliedstaat im freien Verkehr befinden.

2. Ein Ausfuhrverbot für Münzen eines Mitgliedstaats aus Silberlegierungen, die gesetzliches Zahlungsmittel in diesem Staat waren, es aber nicht mehr sind, die einzuschmelzen oder sonst zu zerstören im Inland jedoch verboten ist, ist aus Gründen der öffentlichen Ordnung im Sinne des Artikels 36 des Vertrages gerechtfertigt, weil es zum Schutz des Münzrechts dient, das herkömmlich als wesentliches Interesse des Staates betrachtet wird.

In der Rechtssache 7/78

betreffend das dem Gerichtshof nach Artikel 177 EWG-Vertrag vom Court of Appeal (Criminal Division) in dem vor diesem Gericht anhängigen Strafverfahren gegen

1 — Verfahrenssprache: Englisch.

ERNEST GEORGE THOMPSON, BRIAN ALBERT JOHNSON UND COLIN ALEX NORMAN WOODIWISS

vorgelegte Ersuchen um Vorabentscheidung über die Auslegung des Ausdrucks „Kapitalverkehr" im Sinne des Kapitels 4 im Zweiten Teil, Titel III, des EWG-Vertrags

erläßt

DER GERICHTSHOF

unter Mitwirkung des Präsidenten H. Kutscher, des Kammerpräsidenten Mackenzie Stuart, der Richter A. M. Donner, P. Pescatore, M. Sørensen, A. O'Keeffe und G. Bosco,

Generalanwalt: H. Mayras
Kanzler: A. Van Houtte

folgendes

URTEIL

Tatbestand

Der Sachverhalt, das Verfahren und die gemäß Artikel 20 des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofes der EWG eingereichten schriftlichen Erklärungen lassen sich wie folgt zusammenfassen:

I — Sachverhalt und Verfahren

Die Berufungsführer waren vor dem Canterbury Crown Court angeklagt, wissentlich an einer betrügerischen Umgehung des Einfuhrverbotes für bestimmte Waren, nämlich 1 500 Krügerrand-Goldmünzen, nach der Import of Goods (Control) Order [Wareneinfuhrkontrollverordnung] 1954 beteiligt gewesen zu sein, strafbar als Verstoß gegen Section 304 (b) des Customs and Excise Act [Gesetz über Zölle und Verbrauchsabgaben] 1952. Der Berufungsführer Johnson war weiter wegen sieben anderer Verstöße ähnlicher Art (betreffend 1 900 Krügerrand-Goldmünzen) angeklagt, die Berufungsführer Johnson und Woodiwiss ferner, sich verabredet zu haben, das von der Export of Goods (Control) Order 1970 auferlegte Verbot durch die Ausfuhr von 40,39 Tonnen im Vereinigten Königreich geprägter Münzen aus Silberlegierungen zu umgehen.

Im Anfangsstadium der Verhandlung erklärte sich der Berufungsführer Woodi-

wiss hinsichtlich des Punktes 1 der Anklage für schuldig. Später brachten alle drei Berufungsführer vor, es liege keine strafbare Handlung vor, da die einschlägigen Ein- und Ausfuhrverbote wegen Verstoßes gegen den EWG-Vertrag ungültig seien. Der erstinstanzliche Richter wies dieses Vorbringen zurück und weigerte sich, die damit aufgeworfene Frage dem Gerichtshof zur Vorabentscheidung nach Artikel 177 des Vertrages vorzulegen. Daraufhin erklärten sich die Berufungsführer der übrigen Punkte der Anklage für schuldig.

Anschließend legten sie Berufung zum Court of Appeal (Criminal Division) ein, der mit Beschluß vom 15. Dezember 1977, in das Register der Kanzlei des Gerichtshofes eingetragen am 16. Januar 1978, dem Gerichtshof nach Artikel 177 des Vertrages die folgenden Fragen vorgelegt hat:

1. Sind die folgenden Münzen im Grundsatz „Kapital" im Sinne des Kapitels 4 im Zweiten Teil, Titel III, des Vertrages von Rom:
   a) in einem Drittland hergestellte Goldmünzen, beispielsweise Krügerrand, die sich in einem Mitgliedstaat im freien Verkehr befinden;
   b) Münzen aus Silberlegierungen, die in einem Mitgliedstaat gesetzliches Zahlungsmittel sind;
   c) Münzen eines Mitgliedstaats aus Silberlegierungen, die gesetzliches Zahlungsmittel waren, es aber nicht mehr sind, und die in diesem Staat dennoch als Münzen gegen die Zerstörung in diesem Staat geschützt sind?
2. Bejahendenfalls: Kann aus der Menge und Art, in der, und aus den Zwekken, zu denen solche Münzen gehandelt werden, folgen, daß sie nicht mehr „Kapital" im Sinne des Kapitels 4 im Zweiten Teil, Titel III, sind?
3. Schließt die Anwendung des Kapitels 4 im Zweiten Teil, Titel III, des Vertrages von Rom auf diejenigen der vorgenannten Münzen, die „Kapital" darstellen, die Anwendung des Kapitels 2 im Zweiten Teil, Titel I, des Vertrages aus?
4. Falls auch nur eine der obigen Fragen dahin gehend beantwortet werden sollte, daß die fraglichen Waren unter Kapitel 2 im Zweiten Teil, Titel I, fallen — kann sich dann ein Mitgliedstaat auf die in Artikel 36 des Vertrages von Rom erwähnte „öffentliche Ordnung" berufen, um
   a) die Einfuhr von Goldmünzen aus wenigstens einem der folgenden Gründe, nämlich
      i) die Belastung seiner Zahlungsbilanz zu verhindern,
      ii) Die Spekulation und das Horten von unproduktivem Vermögen zu verhindern,
   b) die Ausfuhr seiner eigenen Münzen aus Silberlegierungen aus wenigstens einem der folgenden Gründe, nämlich
      i) sicherzustellen, daß kein Mangel an Hartgeld für den öffentlichen Gebrauch auftritt,
      ii) sicherzustellen, daß ein aus der Werterhöhung des in den Münzen enthaltenen Metalls entstehender Gewinn eher dem Mitgliedstaat als einem einzelnen zuwächst,
      iii) zu verhindern, daß seine Münzen außerhalb eines Hoheitsgebiets zerstört werden, was eine strafbare Handlung darstellen würde, wenn es innerhalb seines Hoheitsgebiets geschähe,

   zu beschränken?

Die Berufungsführer, das Vereinigte Königreich, Italien und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften haben gemäß Artikel 20 der Satzung des Gerichtshofs schriftliche Erklärungen abgegeben.

Der Grichtshof hat auf Bericht des Berichterstatters nach Anhörung des Gene-

ralanwalts beschlossen, die mündliche Verhandlung ohne vorherige Beweisaufnahme zu eröffnen.

II — Nach Artikel 20 des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofs der EWG eingereichte schriftliche Erklärungen

A — Erklärungen der Berufungsführer

Die Berufungsführer tragen vor, bei den ausgeführten Münzen habe es sich um Sixpence-, Shilling-, Florin- und Halfcrown-Münzen gehandelt. Außer den letztgenannten seien alle diese Münzen noch gesetzliches Zahlungsmittel, aber nicht mehr als solches im Umlauf. Sie seien von Privaten aus dem Verkehr gezogen worden, die sie im Vereinigten Königreich frei zu Preisen handelten, die dem Marktwert ihres Silbergehalts entsprächen, da dieser ihren Nominalwert bei weitem übersteige. Die Silbermünzen, auf die sich die Strafvorwürfe in der Anklageschrift bezögen, seien sämtlich von zahlreichen Einwohnern des Vereinigten Königreichs über rechtmäßige Anzeigen und Angebote in einer im Vereinigten Königreich umlaufenden Zeitschrift erlangt worden. Die Regierung des Vereinigten Königreichs habe keine Maßnahmen getroffen, um einen solchen Handel zu verhindern oder auch nur zu entmutigen. Es bestehe kein von der Regierung eingeführtes oder gebilligtes System, das es einem Bürger ermögliche, den Wert des Silberanteils der Münzen von der Regierung zu erhalten. Die Königliche Münze als die hierfür zuständige Regierungsstelle kaufe diese Münzen aus Silberlegierungen nur zu ihrem Nominalwert an. Die aus dem Vereinigten Königreich ausgeführten Münzen aus Silberlegierungen seien der deutschen Firma AGOSI zum üblichen Marktpreis ihres Silbergehalts verkauft worden.

Der Preis, zu dem einer der Berufungsführer Krügerrand erworben habe, sei von dem Marktpreis bestimmt gewesen, zu dem diese Münzen damals in Deutschland rechtmäßig und frei gehandelt worden seien. Während der gesamten von der Anklageschrift umfaßten Zeit und bis heute würden Krügerrand im Vereinigten Königreich rechtmäßig und frei zu Preisen gehandelt, die sich auf einem freien Markt bildeten, den sie mit allen anderen Goldmünzen gemein hätten, woher und aus welcher Zeit auch immer diese stammten. Krügerrand könnte von jeder natürlichen oder juristischen Person in das Vereinigte Königreich eingeführt werden, die eine entsprechende Erlaubnis der Regierung des Vereinigten Königreichs habe. Eine Regierungsstelle bestimme die Zeit, für die eine solche Lizenz gelten solle, sowie die Menge und die Art der Münzen, die eingeführt werden dürften. Anschließend sei die natürliche oder juristische Person hinsichtlich des Handels mit diesen Münzen im Vereinigten Königreich nicht mehr beschränkt. Die Münzen des Vereinigten Königreichs, um die es hier gehe, könnten von jeder natürlichen oder juristischen Person aus dem Vereinigten Königreich ausgeführt werden, die eine entsprechende Erlaubnis der Regierung des Vereinigten Königreichs besitze. Die Regierungsstelle bestimme die Zeit, für die eine solche Lizenz gelten solle, und die Menge der Münzen, die ausgeführt werden dürften.

Nach Section 10 des Coinage Act [Münzgesetz] 1971 könnten Strafgerichte im Vereinigten Königreich gegen jedermann vorgehen, der gegen das Verbot verstoße, Metallmünzen einzuschmelzen oder zu zerstören, die im Vereinigten Königreich gültig seien oder es irgendwann nach dem 16. Mai 1969 gewesen seien. (Alle im vorliegenden Fall betroffenen Münzen aus Silberlegierungen fielen unter diese Definition.) In der fraglichen Zeit hätten diese Gerichte auch gegen jedermann vorgehen können, der sich verabredet habe, solche Verstöße außerhalb des Vereinigten Königreichs zu begehen, wenn ein Teil der Handlungen der Betei-

ligten, wie im vorliegenden Fall, im Vereinigten Königreich erfolgt sei *(Director of Public Prosecution* v. *Doot,* 1973, A.C. 807).

Der Handel mit Goldmünzen im Vereinigten Königreich oder außerhalb des Vereinigten Königreichs durch Einwohner des Vereinigten Königreichs werde nach dem Exchange Control Act 1947 kontrolliert.

Nach Ansicht der Berufungsführer können die dem Gerichtshof gestellten Fragen 1 und 2 nicht „im Grundsatz" beantwortet werden, da der Status der Münzen davon abhänge, in welcher Weise sie gehandelt würden. In Frage 3 werde der Gerichtshof ersucht, den Zweiten Teil, Titel III, des Vertrages vor dem Zweiten Teil, Titel I, zu prüfen. Nach Auffassung der Berufungsführer wäre es zweckdienlicher, wenn der Gerichtshof die aufgeworfenen Fragen in folgender Reihenfolge erörterte: a) Artikel 30 bis 35, b) Artikel 36, c) Kapitalverkehr. Mit diesen Vorschlägen werde einerseits Art und Umfang der gegen die Berufungsführer nach dem nationalen Recht des Vereinigten Königreichs erhobenen Vorwürfe berücksichtigt, nämlich mit „Waren" gehandelt zu haben, und andererseits das Zugeständnis des für die Berufungsgegner, Her Majesty's Commissioners of Customs and Excise, auftretenden Solicitor-General vor dem Court of Appeal (Criminal Division), das dieser angenommen und in seiner Entscheidung wie folgt wiedergegeben habe:

„Der Solicitor-General gestand zu, daß diese Verbote, wenn Münzen der fraglichen Art als Waren anzusehen sind, auf die der Zweite Teil, Titel I, des Vertrages Anwendung findet, die einschlägigen Beschränkungen ungültig machen, falls diese nicht nach Artikel 36 . . . gerechtfertigt werden können."

Das einschlägige Recht des Vereinigten Königreichs über die Einfuhr von Waren beruhe auf einem Gesetz aus dem Jahr 1939. Die Ermächtigung für die Erteilung von Lizenzen für die Einfuhr von Waren sei in einer Verordnung aus dem Jahr 1954 enthalten. In der Folge seien bis zum 15. April 1975 Allgemeine Lizenzen erteilt worden; seitdem widerspreche es dem nationalen Recht, Waren der im vorliegenden Fall betroffenen Klasse und andere Gegenstände aus Gold ohne Lizenz einzuführen. Anzumerken sei, daß Nomenklatur und Numerierung des Gemeinsamen Zolltarifs für alle diese Gegenstände verwandt würden. Das einschlägige Recht des Vereinigten Königreichs über die Ausfuhr von Waren beruhe ebenfalls auf dem Gesetz aus dem Jahr 1939. Die Ermächtigung zur Erteilung von Lizenzen für die Ausfuhr von Waren sei in einer Verordnung aus dem Jahr 1970 enthalten. Allgemeine Lizenzen seien in der Folge bis zum 15. Juli 1974 erteilt worden; seitdem widerspreche es dem nationalen Recht, „Waren" der im vorliegenden Fall betroffenen Klasse ohne Lizenz auszuführen.

Das Gemeinschaftsrecht, nach dem diese Verbote zu beurteilen seien, finde sich zunächst in Artikel 42 der dem Beitrittsvertrag vom 22. Januar 1972 beigefügten Beitrittsakte. Diese Bestimmung laute wie folgt:

„Die mengenmäßigen Ein- und Ausfuhrbeschränkungen werden zwischen der Gemeinschaft in ihrer ursprünglichen Zusammensetzung und den neuen Mitgliedstaaten sowie zwischen den neuen Mitgliedstaaten mit dem Beitritt beseitigt.

Die Maßnahmen mit gleicher Wirkung wie diese Beschränkungen werden spätestens am 1. Januar 1975 beseitigt."

Hiernach müßten von den in Artikel 42 angeführten Terminen an mengenmäßige Ein- und Ausfuhrbeschränkungen sowie Maßnahmen gleicher Wirkung soweit überhaupt möglich, nach einer auf den vorliegenden Fall anwendbaren Bestimmung des Gemeinschaftsrechts gerechtfertigt sein.

Bei der Anwendung des Artikels 42 der Beitrittsakte seien die den gleichen Gegenstand behandelnden Artikel 30 bis 37 des EWG-Vertrags zu berücksichtigen.

Diese Artikel gelten im Grundsatz im Vereinigten Königreich (Artikel 2 der Beitrittsakte), soweit die Beitrittsakte keine Abweichungen enthalte. Die Artikel 30 bis 37 müßten im Zusammenhang mit dem gesamten EWG-Vertrag, einschließlich des Artikels 3 Buchstabe a, der Artikel 5 und 9 sowie der Artikel 67 bis 73, 103, 108 und 109 gesehen werden. Unter Berücksichtigung aller einschlägigen Bestimmungen und der Rechtsprechung des Gerichtshofes seien die Berufungsführer der Auffassung, daß a) die fraglichen Geschäfte Warenverkehr gewesen seien, b) die fraglichen Verbote mengenmäßige Beschränkungen gewesen seien, c) die Verbote mengenmäßige Beschränkungen gewesen seien, die Artikel 42 der Beitrittsakte sowie die Artikel 30, 31 und 34 des EWG- Vertrages verletzt hätten, und d) diese Artikel unmittelbare Wirkung hätten und Verbote, die gegen sie verstießen, rechtsunwirksam seien.

Das Wort „Waren" werde weder in Artikel 42 der Beitrittsakte noch in den Artikeln 30, 31 (Satz 1) und 34 des Vertrages verwandt. Es sei aber unter Berücksichtigung des Artikels 3 Buchstabe a und des Artikels 9 sowie der Überschrift von Titel 1 im Zweiten Teil des Vertrages offenkundig in diese Bestimmungen hineinzulesen. Die Berufungsführer verweisen auf die Definition der Waren in der Rechtssache 7/68 (Kommission/Italien):

„Unter Waren im Sinn ... [des Artikels 9] sind Erzeugnisse zu verstehen, die einen Geldwert haben und deshalb Gegenstand von Handelsgeschäften sein können."

Sowohl die Münzen aus Silberlegierungen aus der Zeit vor dem Jahre 1947 als auch die Krügerrand seien von den an den Geschäften beteiligten Parteien in Geld bewertet worden. Solche Münzen hätten ungeachtet dessen, daß sie (im Vereinigten Königreich bzw. in Südafrika) gesetzliches Zahlungsmittel sein mögen, im Rahmen von Handelsgeschäften einen eigenen Wert als Waren, einen Preis, der von den Marktkräften einschließlich Angebot und Nachfrage bestimmt werde.

Der Gemeinsame Zolltarif der Gemeinschaft zeige, daß Gold, Silber und Münzen zunächst als Gegenstand von Geschäften betrachtet würden, auf die der Tarif Anwendung finde (Verordnung Nr. 2500/77, ABl. L 289, Tarifnummern 71.05, 72.01 und 99.05). Für die Anwendung des GZT schreibe die Verordnung Nr. 803/68 vor, daß der Zollwert der Waren

„der normale Preis [ist], d. h. der Preis, der für diese Waren ... bei einem Kaufgeschäft unter den Bedingungen des freien Wettbewerbs zwischen einem Käufer und einem Verkäufer, die voneinander unabhängig sind, erzielt werden kann".

Diese Bestimmungen trügen dem vom vorliegenden Fall illustrierten Umstand Rechnung, daß Gold- und Silbermünzen auf dem Markt einen Wert als Waren hätten, die Gegenstand von Handelsgeschäften seien. Darüber hinaus seien die Verbotsvorschriften, um die es in der vorliegenden Sache gehe, Verordnungen zur Kontrolle der Ein- und Ausfuhr von „Waren"; auch die Anklagepunkte im Ausgangsverfahren bezögen sich ebenso wie das Gesetz, die Verordnungen und die Lizenzsysteme, aufgrund deren die Anklagen erhoben worden seien, gerade auf die Ein- und Ausfuhr von „Waren".

Somit verböten die einschlägigen Vertragsbestimmungen sowohl zur Zeit des Beitritts in Kraft befindliche als auch später eingeführte mengenmäßige Beschränkungen. Der Widerruf der Offenen Allgemeinen Lizenzen zum 16. April 1975 (Einfuhren) bzw. zum 15. Juli 1974 (Ausfuhren) habe vom jeweiligen Termin an neue mengenmäßige Beschränkungen geschaffen. Nach dem Beitritt des Vereinigten Königreichs zur EWG am 1. Januar 1973 sei die Einfuhr von Goldmünzen in der Zeit vom 5. Juli 1973 bis zum 16. April 1975 ohne weiteres erlaubt ge-

wesen. Ähnlich sei die Ausfuhr aller Münzen aus dem Vereinigten Königreich in der Zeit vom Tag des Beitritts bis zum 15. Juli 1974 frei erlaubt gewesen. Diese Maßnahmen könnten somit eher als mengenmäßige Beschränkungen denn als solche gleicher Wirkung betrachtet werden. Nach den feststehenden Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts zur unmittelbaren Wirkung und zum Vorrang des Gemeinschaftsrechts dürften nationale Gerichte keine nationalen Bestimmungen anwenden, die mit dem Gemeinschaftsrecht unvereinbar seien. Artikel 42 der Beitrittsakte sowie die Artikel 30, 31 Satz 1 und Artikel 34 unterlägen sämtlich diesen Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts. Diese Bestimmungen erlegten den Mitgliedstaaten eine klare und eindeutige Verpflichtung auf; sie seien unbedingt; sie verlangten keine zusätzlichen Durchführungsvorschriften (jedenfalls nicht mehr nach Ablauf der ursprünglichen Übergangszeit der Gemeinschaft — vgl. Schlußanträge des Generalanwalts Mayras in der Rechtssache 41/74, Van Duyn/Home Office; Rechtssache 13/68, Salgoil/Italienisches Außenhandelsministerium).

Zu Artikel 36 des Vertrages tragen die Berufungsführer folgendes vor:

1. Die Last, die Verbotsvorschriften insbesondere nach Artikel 36 des EWG-Vertrags zu rechtfertigen, liege bei der Regierung des Vereinigten Königreichs.
2. Die Verbote seien aus keinem der in Artikel 36 aufgeführten Gründe erforderlich gewesen.
3. Sollten sich die Verbote auf die Durchsetzung der auf das britische Münzwesen bezüglichen strafrechtlichen Vorschriften des Vereinigten Königreichs beziehen, so hätte dieses Ziel durch eine Verordnung auf Gemeinschaftsebene oder, sollte es zulässig sein, es auf nationaler Ebene zu verfolgen, durch eine Ergänzung und/oder die ordnungsgemäße Durchsetzung des Strafrechts und nicht durch eine Beschränkung des freien Warenverkehrs verfolgt werden müssen.
4. Sollte es Zweck der Verbote sein, die wirtschaftlichen Interessen des Vereinigten Königreichs zu schützen, so könnten die Verbote nicht nach Artikel 36 gerechtfertigt werden.
5. Sollte es Zweck der Verbote sein, die Zahlungsbilanz des Vereinigten Königreichs zu schützen, so hätte dieser Zweck durch Anwendungen der Vertragsbestimmungen über Zahlungsbilanzfragen verfolgt werden müssen.

Zunächst seien die fraglichen Verbote im Gesetz aus dem Jahr 1939 und im Customs and Excise Act 1952 enthalten, auf dem die Anklage beruhe. Diese Gesetze seien allgemeiner Art. Es habe nicht erwartet werden können, daß sie die Grundsätze des Vertrages oder der Beitrittsakte erfaßten oder berücksichtigten; sie täten dies auch nicht. Ebensowenig habe von den Verordnungen, die in ähnlich allgemeiner Form aufgrund der Ermächtigung im ersten Gesetz ergangen seien und aus den Jahren 1954 bzw. 1974 datierten, erwartet werden können, daß sie die Grundsätze des Vertrages oder der Beitrittsakte erfaßten oder berücksichtigten. Es sei nicht recht vorstellbar, wie diese Gesetze, Verordnungen oder später erlassene Lizenzen irgendwie aus den in Artikel 36 genannten Gründen gerechtfertigt sein könnten. Sodann beruhten die fraglichen Verbote auf dem Widerruf der Allgemeinen Lizenzen hinsichtlich Münzen.

Der einzige in Artikel 36 enthaltene, hinsichtlich dieser Verbote zu erörternde Grund sei der der „öffentlichen Ordnung", da dies die einzige Rechtfertigung sei, auf die sich die Regierung des Vereinigten Königreichs für die Anwendung des Artikels 36 berufe. Der Ausdruck „public policy" sei im Recht des Vereinigten Königreichs nicht definiert. Die Gerichte des Vereinigten Königreichs hätten ihn verwendet, um die Be-

schränkung von Tätigkeiten zu rechtfertigen, die als dem allgemeinen Wohl der Gesellschaft widersprechend erachtet werden könnten. Das Vereinigte Königreich sei dem Vertrag beigetreten, ohne eine neue Definition des Begriffs, wie er in den ursprünglichen Texten erscheine, sicherzustellen. Die Berufungsführer vertrauten darauf, daß alle Sprachfassungen des Vertrages gleichermaßen verbindlich seien (Artikel 248 des Vertrages und Artikel 160 der Beitrittsakte). Die französische und deutsche Entsprechung für „public policy" seien „ordre public" und „öffentliche Ordnung". Beide hätten nicht die gleiche weite Bedeutung, die diesem Ausdruck herkömmlich im Vereinigten Königreich gegeben werde. Weiter vertrauten die Berufungsführer darauf, daß sich der gleiche Ausdruck in Artikel 48 Absatz 3 und in Artikel 56 Absatz 1 des Vertrages finde, wo er die gleiche Bedeutung haben müsse. Er müsse eng und einschränkend ausgelegt werden. Die Berufungsführer beziehen sich auf die Rechtssache 41/74 (Van Duyn).

Sie tragen weiter vor, den nach Artikel 36 zugelassenen Verboten und Beschränkungen sei es gemein, daß sie wesentliche nationale, allen Mitgliedstaaten gemeinsame Interessen schützen sollten, die auf nationaler besser als auf Gemeinschaftsebene, die ohne Verkehrsverlagerung und ohne Diskriminierung anderer Mitgliedstaaten und die vernünftigerweise nicht auf andere Art geschützt werden könnten als durch Verbote oder Beschränkungen von Ein- und Ausfuhren. Daraus ergebe sich, daß dem Ausdruck „öffentliche Ordnung" nicht die Bedeutung habe beigelegt werden sollen, irgendwelche über die im Artikel im übrigen aufgeführten Interessen hinausgehenden politischen Interessen der Mitgliedstaaten abzudecken. Die französische und die deutsche Fassung des Ausdrucks sollten vorgezogen werden, da sie klarmachten, daß der Ausdruck sich auf die öffentliche Ordnung des Staates beziehen solle, ein Interesse am Schutz der politischen und sozialen Struktur des Staates, das von allen Mitgliedstaaten geteilt werde. Der Ausdruck könne keine besonderen wirtschaftlichen Interessen eines bestimmten Mitgliedstaates erfassen, die, wenn überhaupt, mit Hilfe der vielen anderen auf Wirtschaftsangelegenheiten bezüglichen Bestimmungen geschützt werden müßten (vgl. Kommission/Italien, Rechtssache 7/61).

Die Regierung des Vereinigten Königreichs versuche, das Importverbot damit zu rechtfertigen, daß sie eine Belastung der Zahlungsbilanz habe verhindern wollen. Es sei schwerlich zu sehen, wie dieses Bemühen denkmöglich von der „öffentlichen Ordnung" in Artikel 36 erfaßt sein sollte. In der Rechtssache 7/61 (Kommission/Italien) habe der Gerichtshof ausgeführt:

„Im Gegensatz zu Artikel 226 enthält Artikel 36, wie dies sein letzter Satz bestätigt, Tatbestände nicht wirtschaftlicher Art, die die Verwicklung der in den Artikeln 30 bis 34 aufgestellten Grundsätze nicht in Frage stellen können."

Zur fraglichen Zeit hätten keine Umstände vorgelegen, die einseitige Beschränkungen oder Verbote der Einfuhr von Krügerrand durch die Regierung des Vereinigten Königreichs hätten rechtfertigen oder die Kommission hätten veranlassen können, von Amts wegen oder auf Antrag der Regierung des Vereinigten Königreichs eine Prüfung oder Maßnahmen nach Artikel 108 einzuleiten. Die Regierung des Vereinigten Königreichs trage weder vor, daß solche Umstände vorgelegen hätten, noch, daß es sich um ein Vorgehen nach Artikel 135 der Beitrittsakte gehandelt habe. Der allgemeine Aufbau des Vertrages und die Grundsätze, auf denen die Zollunion der Mitgliedstaaten ruhe, drohten unterminiert zu werden, wenn jeder Mitgliedstaat einseitige Maßnahmen in Abweichung vom Grundsatz des freien Warenverkehrs treffen könnte, möglicherweise, ohne sie anderen Mitgliedstaaten zu eröffnen, und wenn es ihm dann gestattet wäre, diese

Maßnahmen durch eine nicht nachprüfbare Verweisung auf den Schutz seiner Zahlungsbilanz zu rechtfertigen.

In der Frage 4 a) ii) werde eine rein gesellschaftliche Erwägung aufgeworfen, die für die angemessene Prüfung des Anwendungsbereiches von Artikel 36 vollkommen irrelevant sei. Man könne einer Haltung unmöglich Gewicht beimessen, die mit Geist und Absicht des Vertrages völlig unvereinbar sei. Das gelte insbesondere, da innerhalb des Vereinigten Königreichs ein rechtmäßiger freier Markt für Silber- und Goldmünzen in- und ausländischer Herstellung bestehe. Offenkundig sei es eine „willkürliche Diskriminierung", wenn ein Mitgliedstaat den Handel mit anderen Mitgliedstaaten in solchen Erzeugnissen verbiete, ihn aber innerhalb seiner eigenen Grenzen zulasse.

Zur Frage 4 b) i) sei zu sagen, daß die Versorgung mit gültigen Münzen im Vereinigten Königreich vollständig der Regierungskontrolle unterliege und daß die Münzen aus Silberlegierungen seit vielen Jahren außer Verkehr gewesen seien. Im übrigen sei dies nicht der bei der Einführung des Verbotes im Vereinigten Königreich von der Regierung öffentlich erklärte Zweck gewesen. Er könne auch für einen Teil der Münzen nicht gelten, nämlich für die Halfcrown-Münzen, da diese bereits seit einem Zeitpunkt zwischen der Einführung des Dezimalsystems im Jahr 1971 und dem 16. Mai 1969 kein gesetzliches Zahlungsmittel mehr seien. Im Vereinigten Königreich bestehe kein Mangel an gültigen Münzen, ein solcher habe auch nicht bestanden noch sei sein Vorliegen behauptet worden.

Zur Frage 4 b) ii) tragen die Berufungsführer vor, es könne nicht Ziel des Vertrages gewesen sein, einem Mitgliedstaat die rechtlichen Möglichkeiten dafür an die Hand zu geben, sich einen wirtschaftlichen Vorteil zu verschaffen, indem er verlange, daß der Wert eines Erzeugnisses eher dem Staat als einem einzelnen zuwachse. Wenn man noch hinnehmen könne, daß der Handel mit Erzeugnissen, was auch immer ihr Ursprung und ihr ursprünglicher Wert sei, innerhalb eines Mitgliedstaats vom nationalen Recht dieses Staates kontrolliert werde, dann dürfe das Unterlassen dieser Kontrolle es dem Staat nicht erlauben, den Handel zwischen Angehörigen verschiedener Mitgliedstaaten zu beschränken oder zu verbieten. Die Beschränkung oder das Verbot des Handels zwischen einzelnen in Mitgliedstaaten mit der Begründung, daß ein Mitgliedstaat irgendwann in der Zukunft nationales Recht einführen könnte, wonach Angehörige dieses Staates in diesem Staat gültige Münzen abzuliefern hätten, könne kein Vorgehen nach Artikel 36 rechtfertigen.

Zur Frage 4 b) iii) sei folgendes zu bemerken: Wenn Section 10 des Coinage Act 1971, die den einschlägigen Tatbestand schaffe, sich auf innerhalb des Vereinigten Königreichs begangene Handlungen beziehe, so könne diese Bestimmung offenkundig dahin gehend geändert werden, daß sie auch im Ausland begangene Handlungen erfasse. Völkerrechtliche Grundsätze über die Zuständigkeit in Strafsachen würden die Begründung einer Zuständigkeit für solche Handlungen nicht hindern oder verbieten. Im Recht des Vereinigten Königreichs gebe es bereits zahlreiche solche Fälle, beispielsweise im Exchange Control Act 1947. Die Begründung einer Zuständigkeit für einen derartigen im Ausland begangenen Verstoß würde keine Handelsbeschränkung im Sinne des Vertrages darstellen, jedenfalls nicht, soweit sie sich auf gültige Münzen bezöge. Andererseits bringe es eine unmittelbare Handelsbeschränkung mit sich, wenn man zur Erreichung eines solchen Ziels ein allgemeines Exportverbot gebrauche. Dieses Vorgehen gehe auch weit über das zur Erreichung des besonderen Zwecks Erforderliche hinaus, da auch die Ausfuhr von Münzen für andere Zwecke als zu deren Zerstörung erfaßt werde, also die Ausfuhr im normalen Handelsgeschäft. Aus all diesen Gründen könne das fragliche

Verbot, so meinen die Berufungsführer, im vorliegenden Fall nicht mit der Bezugnahme auf Artikel 36 gerechtfertigt werden.

Soweit die Berufungsführer sähen, habe der Gerichtshof noch keine Gelegenheit gehabt, den im Vertrag verwendeten Ausdruck „Kapitalverkehr" zu definieren. Der Ausdruck sei im Lichte des Wortlauts und des Zwecks der Bestimmungen sowie ihres Platzes im Aufbau des Vertrages auszulegen, ferner im Lichte der Durchführung dieser Bestimmungen durch die Gemeinschaftsorgane. Zunächst könnten Münzen offenkundig als Zahlungsmittel, als Tausch- oder Kaufgegenstand oder als Investitionsobjekt verwendet werden. Zum zweiten müßten die Umstände des jeweiligen Geschäfts die Rolle bestimmen, die Münzen in eben diesem Geschäft spielten. Zum dritten enthalte der EWG-Vertrag vermutlich Bestimmungen, die die Münzen in jeder der vier unterschiedlichen Rollen beträfen, soweit solche Bestimmungen für das angemessene Funktionieren des Gemeinsamen Marktes erforderlich seien. Demgemäß hingen die für ein Geschäft über Münzen geltenden Vertragsbestimmungen von der Natur und den Umständen dieses Geschäftes ab. Nach Auffassung der Berufungsführer könne man sich eine Meinung zu dem von den Artikeln 67 bis 73 erfaßten „Kapitalverkehr" in erster Linie durch Ausschluß der Geschäfte bilden, die unter andere Bestimmungen fielen. Diese anderen Geschäfte würden den Warenverkehr und die mit dem Waren-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehr sowie der Freizügigkeit verbundenen laufenden Zahlungen umfassen, da diese Geschäfte im Vertrag in einer Weise behandelt seien, die zeige, daß sie vom „Kapitalverkehr" unterschieden werden könnten. Die vorliegenden Geschäfte gehörten richtigerweise zu den anderen Geschäften. Auch könne es nicht Absicht des Vertrages sein, Erzeugnisse, die in der Praxis als Waren gehandelt werden könnten, anderen Abschnitten des Vertrages zu unterwerfen (insbesondere etwa solchen, deren Wirkung nach Ablauf der Übergangszeit unklar und ungelöst sei).

Der Sinn des Ausdrucks „Kapitalverkehr" im vorliegenden Zusammenhang könne mit Hilfe von Handlungen der Gemeinschaftsorgane gefunden werden, die die Vertragsbestimmungen durchführten. Solche Handlungen könnten zwar keine bindende Auslegung des Vertrages darstellen, jedoch nützliche Hinweise auf die Auslegung der Bestimmungen durch die Organe und die Mitgliedstaaten geben. Liste D der Anlage I zur ersten Richtlinie zur Durchführung des Artikels 67 vom 11. Mai 1960 in der durch die zweite Richtlinie (ABl. 1963, Nr. 62) geänderten Fassung enthalte den Punkt

„Ein- und Ausfuhr von Vermögenswerten",

der auf die Position XIII

„Ein- und Ausfuhr von Vermögenswerten

A. Wertpapiere (soweit nicht unter IV erfaßt) und Zahlungsmittel aller Art

B. Gold"

der Nomenklatur in der Anlage II verweise.

Nach Auffassung der Berufungsführer gibt der Ausdruck „Vermögenswerte" die Art der Geschäfte an, auf die sich diese Bestimmungen bezögen. Soweit sie sich auf Münzen bezögen, beträfen sie als Vermögensgegenstände benutzte Münzen, nicht also als Waren gehandelte Münzen. Der Ausdruck „Zahlungsmittel" in Punkt XIII sei als Gattungsausdruck zur Beschreibung der fraglichen Gegenstände (moyens de paiement) gebraucht, nicht aber, um die Art des Geschäftes zu bestimmen, in dem sie verwandt würden. Diese Einordnung könne sich somit nur auf die Übertragung von Vermögensgegenständen unter Umständen beziehen, in denen jedes Anzeichen für ein Handelsgeschäft fehle. Anderenfalls würde die Richtlinie eine ganz erhebliche Ausnahme von den in den Artikeln 30 bis 36 niedergelegten Grundsät-

zen des freien Warenverkehrs für alle in den Tarifnummern 71.07, 71.08 und 99.05 des GZT erfaßten goldhaltigen Gegenständen zulassen, möglicherweise für alle Waren, die man unter den weiten Ausdruck „Zahlungsmittel aller Art" fassen könne. Die Berufungsführer verweisen auf eine in einem Memorandum der Kommission vom März 1969 enthaltene Erklärung:

„Der freie Kapitalverkehr ist für die Verwirklichung verschiedener im Vertrag verankerter oder daran anknüpfender Ziele notwendig (beständige und ausgewogene Wirtschaftsausweitung der gesamten Gemeinschaft, Niederlassungsfreiheit, Neutralität der Wettbewerbsbedingungen für die Unternehmen, Entwicklung einer Industriepolitik und Ermöglichung der Unternehmenskonzentration)."
(Bulletin der Europäischen Gemeinschaften, Mai 1969, S. 23)

Diese Erklärung stelle die Bestimmungen über den „Kapitalverkehr" in einen Zusammenhang, der sich von dem eindeutig kommerziellen Charakter der vorliegenden Geschäfte beträchtlich unterscheide. Weiter sei unbestreitbar, daß alle fraglichen Verbote weder ihrem Inhalt noch ihrer Form nach Kapitalverkehrskontrollen darstellten. Erlaß und Durchführung dieser Verbote hielten sich völlig im Rahmen der Ein- und Ausfuhr von Waren. Für diese Frage sei weder erheblich, daß die ausgeführten Münzen nach nationalem Recht vor Zerstörung geschützt gewesen seien, noch, daß einige innerhalb des Vereinigten Königreichs gesetzliches Zahlungsmittel gewesen seien. Diese Überlegungen würfen kein Licht auf die Frage, ob sie als Waren oder als Kapital gehandelt worden seien.

Abschließend schlagen die Berufungsführer vor, der Gerichtshof möge, falls er entgegen dem obigen Vortrag zu der Auffassung gelangen sollte, daß in den vorliegenden Geschäften Gesichtspunkte des „Kapitalverkehrs" enthalten seien, für Recht erkennen, daß Artikel 67 unmittelbare Wirkung in dem Umfang habe, als die fraglichen Gegenstände eine Doppelfunktion als „Waren" und als „Kapital" hätten. Eine Reihe von Urteilen des Gerichtshofs (Reyners, Rechtssache 2/74; Kommission/Frankreich, Rechtssache 67/73; Van Binsbergen, Rechtssache 33/74; Defrenne, Rechtssache 43/75) könne als Grundlage für die Entscheidung dienen, daß Artikel 67 seit dem Ende der Übergangszeit nicht bedeutungslos geworden sein könne, vielmehr irgend eine unmittelbare Wirkung haben müsse, die den Mitgliedstaaten eine Verpflichtung auferlege, welche nicht einfach ignoriert werden könne. Der Ausdruck „soweit es für das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes notwendig ist" mache es schwierig, den Umfang der unmittelbaren Wirkung zu bestimmen; er bedeute, daß dieser Umfang sich mit der Entwicklung des Gemeinsamen Marktes ändern könne, vermöge diese Bestimmung aber nicht jeder bindenden Wirkung zu berauben.

B — Erklärungen der Regierung des Vereinigten Königreichs

Nach Auffassung der Regierung des Vereinigten Königreichs definieren Artikel 67 und die folgenden Artikel im „Kapitalverkehr" überschriebenen Kapitel den Ausdruck „Kapital" nicht; der Gerichtshof sei bisher nicht veranlaßt gewesen, diesen Ausdruck zu definieren oder auszulegen. Das Wort „Kapital", wie es international verstanden werde, umfasse jedoch üblicherweise auch Edelmetalle wie Gold und Silber sowie Geld einschließlich Münzen. In den Artikeln dieses Kapitels mit ihren Bezugnahmen auf „devisenrechtliche Genehmigungen", den „Kapitalmarkt", „Anleihen", „devisenrechtliche Beschränkungen" und den „Währungsausschuß" werde das Wort klar in dieser Bedeutung benutzt. Das werde durch die erste nach Artikel 69 zum Zwecke „eines möglichst freien Kapitalverkehrs zwischen den Mitgliedstaaten und infolgedessen einer möglichst weitgehenden und schnellen Liberalisierung die-

ses Kapitalverkehrs" erlassene Richtlinie des Rates zur Durchführung des Artikels 67 vom 11. Mai 1960 (ABl. 1960, S. 921) bestätigt. Wenn der Ausdruck „Kapital" in dieser Richtlinie auch nicht definiert worden sei, so seien doch in Anlage I verschiedene Geschäfte aufgeführt, auf die die Richtlinie Anwendung finde. Die Richtlinie verlange nicht, daß Beschränkungen derjenigen Kapitalbewegungen aufgehoben würden, die in der Liste D der Anlage I aufgeführt seien; nach Artikel 4 prüfe jedoch der Währungsausschuß solche Beschränkungen und nach Artikel 7 unterrichteten die Mitgliedstaaten die Kommission über jede Änderung der Vorschriften über den in der Liste D erwähnten Kapitalverkehr. In der Tat habe das Vereinigte Königreich die Kommission am 4. Juli 1974 mündlich und am 15. Juli 1974 schriftlich von den am gleichen Tag in Kraft getretenen Beschränkungen bei der Ausfuhr von vor dem Jahr 1947 geprägten Münzen aus Silberlegierungen sowie am 15. April 1975 schriftlich von den am 16. April 1975 in Kraft getretenen Beschränkungen bei der Einfuhr unter anderem von Goldmünzen unterrichtet.

Die Liste D umfasse unter anderem die „Ein- und Ausfuhr von Vermögenswerten", die kraft der Verweisung auf die Nomenklatur in der Anlage II

„A. Wertpapiere (soweit nicht unter IV erfaßt) und Zahlungsmittel aller Art

B. Gold"

einschließe. Somit umfasse die Ein- und Ausfuhr von Vermögenswerten die Ein- und Ausfuhr von Gold und Zahlungsmitteln aller Art. Zu bemerken sei, daß Gold und Münzen sowohl unter diese Richtlinie fielen als auch im Gemeinsamen Zolltarif der Tarifnummer 71.07 (Gold) bzw. der Tarifnummer 72.01 (Münzen, die Zahlungsmittel seien) zugewiesen seien. Der Umstand, daß Vermögenswerte für die Zwecke der Zollkontrolle als Ein- und Ausfuhr von Waren eingeordnet würden, bedeute nicht, daß solche Werte nicht als Kapital im Sinne des Kapitels 4 im Zweiten Teil, Titel III, des Vertrages zu betrachten seien, sondern nur, daß bei der Ein- und Ausfuhr solcher Vermögenswerte beide Gemeinschaftsvorschriften Anwendung fänden.

Zur Frage 1a sei zu bemerken, daß die Goldmünzen im vorliegenden Fall, nämlich Krügerrand, als Münzen mit einem Feingehalt von einer Unze Gold, die in Südafrika, dem Prägeland, gesetzliches Zahlungsmittel seien, „Kapital" darstellten. Sie fielen sowohl als Gold wie als Zahlungsmittel aller Art unter die genannte Richtlinie. Der Ausdruck „Gold" in der Richtlinie sei so zu verstehen, daß er nicht nur ungemünztes Gold, sondern auch Goldmünzen mit Ausnahme der der Tarifnummer 99.05 zuzuweisenden „Sammlungsstücke von münzkundlichem Wert" umfasse. Gerade im vorliegenden Fall seien die Krügerrand, die Gegenstand der Punkte 2 bis 8 der Anklage gewesen seien, als Zahlungsmittel für die Silbermünzen benutzt worden, welche die Berufungsführer der Allgemeinen Gold- und Silberscheideanstalt verkauft hätten.

Zur Frage 1b sei zu sagen, daß Münzen aus Silberlegierungen, die in einem Mitgliedstaat „gesetzliches Zahlungsmittel" seien, „Kapital" im Sinne des genannten Kapitels des Vertrages darstellten. Sie seien „Zahlungsmittel aller Art" und fielen somit unter die genannte Richtlinie. Der Umstand, daß der Silbergehalt der vor dem Jahre 1947 geprägten Münzen des Vereinigten Königreichs den Nennwert dieser Münzen übersteige, unterstreiche den Status dieser Münzen als Kapital. Da Silber im übrigen ein Metall sei, das seit alters als Geld verwendet werde, müßten solche Münzen als Kapital und Zahlungsmittel betrachtet werden, ob sie „gesetzliches Zahlungsmittel" seien oder nicht.

Zur Frage 1c sei zu sagen, daß Münzen eines Mitgliedstaats aus Silberlegierungen, die einmal „gesetzliches Zahlungsmittel" gewesen seien, nicht von selbst aufhörten, Kapital zu sein, sobald sie

nicht mehr „gesetzliches Zahlungsmittel" seien. Sie könnten als „Zahlungsmittel aller Art" betrachtet werden, da sie von der betreffenden Zentralbank noch angenommen würden (im vorliegenden Fall nehme die Bank of England immer noch Half-crown-Münzen an) und nach wie vor so geschützt seien, als wären sie „gesetzliches Zahlungsmittel". Aufgrund der hergebrachten Rolle des Silbers als Zahlungsmittel bewirke der Umstand, daß der Silbergehalt einer Münze aus Silberlegierung (wie hier bei der Half-crown-Münze) deren Nennwert übersteige, daß sie nach wie vor als Zahlungsmittel angenommen werde.

Es sei anzumerken, daß der in den beiden vorstehenden Absätzen gebrauchte Ausdruck „legal tender" [„gesetzliches Zahlungsmittel"] im Recht des Vereinigten Königreichs eine technische Bedeutung habe und daß Münzen, obwohl sie für bestimmte Zwecke kein „gesetzliches Zahlungsmittel" seien, nach dem Recht des Vereinigten Königreichs immer noch Zahlungsmittel blieben.

Frage 2 betreffe nur solche Münzen, die — wie das Vereinigte Königreich vortrage — „Kapital" seien. Die Menge und die Art, in der, sowie die Zwecke, zu denen die Münzen im vorliegenden Fall gehandelt worden seien, könnten die Wesensnatur dieser Münzen als Kapital im Hinblick auf Kapitel 4 im Zweiten Teil, Titel III, des Vertrages nicht beeinträchtigen. Ob die Münzen Kapital gewesen seien, sei für die Zwecke des vorliegenden Verfahrens nach dem Zeitpunkt zu beurteilen, zu dem sie ein- oder ausgeführt worden seien. Die Vorgänge, die sich an die Ausfuhr der Silbermünzen angeschlossen hätten, seien ohne Bedeutung. Gegenstände, die für die Zwecke des Vertrages Kapital seien, hörten nicht allein aufgrund der Art der Handelsgeschäfte, denen sie unterlägen, auf, Kapital zu sein. Münzen könnten, müßten aber nicht notwendig aufhören, Kapital zu sein, wenn sie einem Verfahren unterworfen würden, das ihre Identität ändere; der Umstand jedoch, daß ein solches Verfahren durchgeführt werden solle, könne dieses Ergebnis noch nicht herbeiführen; die Münzen blieben zumindest solange „Kapital", bis dieses Verfahren durchgeführt sei.

Zur Frage 3 sei zu sagen, daß die Rechtsprechung des Gerichtshofes gezeigt habe, daß auf einen bestimmten Sachverhalt mehrere Vertragsbestimmungen Anwendung finden könnten; stünden solche Bestimmungen im Widerspruch zueinander, dann fänden die Bestimmungen Anwendung, die sich gerade auf diesen Sachverhalt bezögen, und zwar unter Ausschluß aller entgegenstehenden allgemeineren Bestimmungen (generalia specialibus non derogant). Es werde auf die Rechtssachen 10/65 (Deutschmann/Deutschland, Slg. 1965, 635) und 74/76 (Ianelli & Volpi, Slg. 1976, 557) verwiesen.

Kapitel 4 im Zweiten Teil, Titel III, des Vertrages und Kapitel 2 im Zweiten Teil, Titel I, des Vertrages könnten nicht zur gleichen Zeit Anwendung finden, da grundlegende Unterschiede zwischen den jeweiligen Bestimmungen bestünden, die zu unlösbaren Widersprüchen führten, fänden beide Anwendung. Für die Liberalisierung des Kapitalverkehrs gelte eine Einschränkung, die für den Warenverkehr nicht bestehe, daß er nämlich nur soweit für das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes notwendig zu liberalisieren sei. Anzumerken sei auch, daß das Kapitel über den Kapitalverkehr nicht nur auf die Staatsangehörigkeit, sondern auch auf den „Wohnort" von Personen Bezug nehme. Das Kapitel über die Beseitigung der mengenmäßigen Beschränkungen verweise nicht auf den Wohnsitz von Personen. Von den beiden in dieser Frage genannten Gruppen von Bestimmungen müsse Kapitel 4, Kapitalverkehr, Anwendung finden. Diese Bestimmungen befaßten sich unmittelbar mit dem Kapital und schlössen, wo sie angewandt werden könnten, die allgemeineren Bestimmungen des Kapitels 2 im Zweiten Teil, Titel I, des Vertrages aus. Hilfsweise trägt das Vereinigte Königreich vor, die

Vorschriften über den Kapitalverkehr müßten jedenfalls in den Fällen vorgehen, in denen ein Widerspruch zwischen den beiden Vorschriftengruppen bestehe.

Frage 4 müsse nur erörtert werden, falls und soweit für Recht erkannt werde, daß Kapitel 2 im Zweiten Teil, Titel I, des Vertrages allein oder in Verbindung mit Kapitel 4 im Zweiten Teil, Titel III, des Vertrages auf einen Teil der Münzen Anwendung finde. Der Ausdruck „öffentliche Ordnung" in Artikel 36 des Vertrages solle eine Vielzahl von Umständen abdecken. Der Begriff der öffentlichen Ordnung könne je nach Land und Zeitpunkt unterschiedlich sein; deswegen sei es nötig, den zuständigen nationalen Behörden auf diesem Gebiet innerhalb der Grenzen des Vertrages einen Ermessensspielraum einzuräumen. Der Ausdruck dürfe nicht so eng ausgelegt werden, daß er Mitgliedstaaten daran hindere, unter neuartigen, manchmal nicht vorhersehbaren Umständen tätig zu werden. Der Gerichtshof solle keine allgemeinen Regeln aufstellen, sondern sich vorbehalten, jeden Einzelfall zu gegebener Zeit im Licht der Ziele des Vertrages zu erörtern. Diese Auslegung des Ausdrucks könne wegen der besonderen Sicherung in Artikel 36 Satz 2:

„Diese Verbote oder Beschränkungen dürfen jedoch weder ein Mittel zur willkürlichen Diskriminierung noch eine verschleierte Beschränkung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten darstellen"

nicht nachteilig sein. Der Gerichtshof werde, soweit erforderlich, gebeten, die Einschränkung zu erläutern, die das Urteil in der Rechtssache 7/61 (Kommission/Italien) zu enthalten scheine, und zu erörtern, ob Angelegenheiten rein oder teilweise wirtschaftlicher Natur Beschränkungen aus Gründen der öffentlichen Ordnung rechtfertigen könnten. Im vorliegenden Fall gehe es um Geld und Zahlungsmittel; somit müsse jede Rechtfertigung einer Beschränkung ihrer Ein- oder Ausfuhr aus Gründen der öffentlichen Ordnung notwendig wirtschaftliche Gesichtspunkte mit einbeziehen. Wenn die Artikel 30 bis 36 auf Kapital, insbesondere auf Geld und Zahlungsmittel Anwendung fänden, so müsse dies die richtige Auslegung des Ausdrucks „öffentliche Ordnung" in Artikel 36 in bezug auf den Kapitalverkehr beeinflussen. Diese Erwägung sei in der Rechtssache Kommission/Italien nicht angestellt worden.

Zur Frage 4a sei zu sagen, daß die Einfuhr bestimmter Goldmünzen in das Vereinigte Königreich aus den folgenden Gründen verboten worden sei,

1. um eine Belastung der Zahlungsbilanz zu verhindern,
2. um die Spekulation und das Horten von unproduktivem Vermögen zu verhindern.

Zur damaligen Zeit seien erhebliche Mittel in Goldmünzen, insbesondere in Krügerrand, investiert worden. Das habe die Zahlungsbilanz erheblich belastet und damit die auf der Wirtschaftspolitik der Regierung des Vereinigten Königreichs lastenden Zwänge verschärft. Die Mittel seien dadurch auch von Verwendungen, die im wirtschaftlichen Interesse des Vereinigten Königreichs hätten liegen können, in Kapitalinvestitionen abgeleitet worden, die entweder rein steril gewesen seien, da gehortetes Gold keinen Ertrag bringe, oder in unerwünschtem Maße spekulativ insoweit, als Käufer einfach aus Sicherungsgeschäften gegen einen internen oder externen Wertverlust der nationalen Währung Profit zu ziehen suchten.

In diesem Zusammenhang sei auf Artikel 104 des Vertrages hinzuweisen, der wie folgt laute:

„Jeder Mitgliedstaat betreibt die Wirtschaftspolitik, die erforderlich ist, um unter Wahrung eines hohen Beschäftigungsstands und eines stabilen Preisniveaus das Gleichgewicht seiner Gesamtzahlungsbilanz zu sichern und das Vertrauen in seine Währung aufrechtzuerhalten."

Zur Frage 4b) sei anzumerken, daß die Ausfuhr von vor dem Jahr 1947 aus Silberlegierungen geprägten Münzen des Vereinigten Königreichs aus den folgenden Gründen verboten worden sei,

1. um sicherzustellen, daß kein Mangel an Hartgeld für den öffentlichen Gebrauch auftrete,
2. um sicherzustellen, daß ein aus der Werterhöhung des in den Münzen enthaltenen Metalls entstehender Gewinn eher dem Mitgliedstaat als einem einzelnen zuwachse,
3. um zu verhindern, daß die Münzen des Vereinigten Königreichs außerhalb von dessen Hoheitsgebiet zerstört würden, was eine strafbare Handlung darstellen würde, wenn sie innerhalb des Vereinigten Königreichs geschähe.

Zu den Aufgaben eines Staates gehöre das Prägen von Münzen und der Schutz dieser Münzen, um sicherzustellen, daß innerhalb seines Hoheitsgebietes Handel getrieben werden könne. Wenn und solange als Münzen eines Mitgliedstaats in anderen Mitgliedstaaten nicht vor Zerstörung geschützt seien, müßten die Mitgliedstaaten berechtigt sein, die erforderlichen Schritte zu ergreifen, um sicherzustellen, daß ihre Münzen nicht wahllos zerstört würden. Zur Zeit des Erlasses des Ausfuhrverbotes für Silbermünzen habe der Wert des Silbergehalts dieser Münzen erheblich über deren Nennwert gelegen. Lizenzen nach Section 10 des Coinage Act 1971, die es einzelnen gestattet hätten, Gewinn aus der Zerstörung dieser Münzen innerhalb des Vereinigten Königreichs zu ziehen, seien nicht erteilt worden. Als Folge dessen seien erhebliche Mengen solcher Münzen ausschließlich zur Zerstörung, zu keinem numismatischen Zweck, ausgeführt worden. Obwohl der Anteil dieser Münzen am Gesamtmünzumlauf gering gewesen sei, sei doch die Menge der ausgeführten Münzen nicht unerheblich gewesen. Deshalb habe das Vereinigte Königreich Schritte unternommen, um zu verhindern, daß solche nicht unerheblichen Münzmengen von Privaten aus dem Verkehr gezogen würden. Die vom Vereinigten Königreich ergriffenen Maßnahmen seien weder willkürlich noch eine verschleierte Beschränkung des Handels zwischen Mitgliedstaaten. Sie widersprächen weder den Zielen des Vertrages, noch störten sie das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes. Sie seien vom Vereinigten Königreich aus Gründen der öffentlichen Ordnung verhängt worden.

C — Erklärungen der Regierung von Italien

Nach Auffassung der italienischen Regierung gibt der EWG-Vertrag nicht unmittelbar einen genauen rechtlichen Begriff des „Kapitals". Man könne jedoch davon ausgehen, daß ein derartiger Begriff den Mitgliedstaaten „gemeinsam" sei und aus ihren Rechtsordnungen entnommen werden könne. Einen Beitrag zur rechtlichen Definition des „Kapitals" stelle im übrigen — im Rahmen der Gemeinschaftsrechtsordnung — die Richtlinie des Rates der EWG vom 11. Mai 1960 dar, insbesondere in ihren Anlagen.

Es sei bekannt, daß der „Kapitalverkehr" von einem Staat in einen anderen fast zu jeder Zeit zwingenden Regelungen unterworfen gewesen sei, die im wesentlichen zwei Ziele verfolgten: a) die Kontrolle des internationalen Wertes der nationalen Währung und somit ihrer Wechselkurse zu vervollständigen und wirksam zu machen und b) ausländische Staatsangehörige daran zu hindern, in schwer zu kontrollierender Weise über einen der Produktionsfaktoren der nationalen Wirtschaft zu verfügen.

Von diesen beiden Zielen habe das erste seine ganze Bedeutung auch innerhalb der Rechtsordnung der Europäischen Gemeinschaften bewahrt. Eine der Grundbestimmungen des EWG-Vertrags sei Artikel 104, wonach „jeder Mitgliedstaat ... die Wirtschaftspolitik [betreibt], die erforderlich ist, um ... das Gleichgewicht sei-

ner Gesamtzahlungsbilanz zu sichern und das" — internationale — „Vertrauen in seine Währung aufrechtzuerhalten". Diese Bestimmung — die jedoch von den Gerichten nicht immer voll ausgeschöpft worden sei — gebe der Gemeinschaftsrechtsordnung einen ihrer markantesten Züge, weil sie den einzelnen Mitgliedstaaten (fast) die gesamte *Verantwortung* für das Gleichgewicht der Zahlungsbilanz und folglich — stillschweigend — (fast) alle für das Erreichen dieses Zieles und — allgemeiner — für die nationale Währungspolitik erforderlichen *Befugnisse* zuerkenne. Dieser Umstand dürfe nicht unterschätzt werden, da eine Würdigung der Verpflichtungen der Mitgliedstaaten gegenüber der Gemeinschaft nicht losgelöst und getrennt von der Würdigung der Verantwortung erfolgen dürfe, die — insonderheit auf dem Gebiet der Währungspolitik — nahezu ausschließlich der Sorge der Mitgliedstaaten überlassen bleibe; es wäre deshalb auch aus juristischer Sicht ein schwerer Irrtum, formalistisch nur besondere, eingeschränkte Verpflichtungen der Mitgliedstaaten festzustellen, ohne die verbleibende, allgemeinere Verantwortung dieser Staaten zu berücksichtigen.

Die Artikel 67 ff. des Vertrages seien von großer Vorsicht gekennzeichnet: der freie „Kapital"-verkehr werde im Gegensatz zum freien „Waren"-verkehr und zur Freizügigkeit nur angestrebt, *„soweit* es für das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes *notwendig* ist", und hauptsächlich mit dem Ziel, „alle Diskriminierungen aufgrund der Staatsangehörigkeit oder des Wohnortes der Parteien oder des Anlageortes" aufzuheben. Man könne deshalb sagen, daß in diesem Zusammenhang die Vorsicht das grundlegende Kriterium für die Auslegung des EWG-Vertrags sei.

Der bereits erwähnte Funktionszusammenhang zwischen der Regelung des „Kapitalverkehrs" und der Währungspolitik habe Bedeutung für die Ausbildung eines rechtlichen Begriffs des „Kapitals". Im Sinne der Artikel 67 ff. des EWG-Vertrags sei Kapital nicht so sehr „Realkapital", d. h. Anlagen, die als Produktionsfaktoren dienten, sondern vielmehr „Monetärkapital", also Geldmengen (oder Mengen von Geld entsprechenden Gütern), die für den Erwerb von Anlagen verwendet würden oder verwendet werden könnten oder die geeignet seien, „Investitionen" zu ermöglichen, die Erträgnisse erzielten, welche ihrerseits in Gegenständen (Warenausstoß) oder in Geld (beispielsweise Zinsen) bestehen könnten.

Wo man also — für die Zwecke der Artikel 67 ff. EWG-Vertrag — von „Monetärkapital" spreche, da meine man eine Menge an Edelmetall oder eine Menge an nationalem Geld, die in Form von „Devisen" oder „Devisenkrediten" in Wirklichkeit als internationale Zahlungsmittel verwendet würden.

Man könne nicht bezweifeln, daß unter dem oben dargelegten rechtlichen Begriff des „Kapitals" im Sinne der Artikel 67 ff. EWG-Vertrag die Edelmetalle (Gold, Platin und Silber) und ganz allgemein die „Vermögenswerte" — dieser Ausdruck werde in der Anlage D zur genannten Richtlinie vom 11. Mai 1960 verwendet — verstanden werden müßten, soweit es um deren Eigenwert gehe (nicht also, wenn sie in Goldschmiedearbeiten verwendet seien). Edelmetalle seien, wie bereits gesagt, seit Jahrhunderten für geeignet befunden worden, als internationales Zahlungsmittel zu dienen, da sie einen allgemein anerkannten erheblichen „Wert" in relativ kleinen Dimensionen (Barren, Münzen usw.) verkörperten.

Deshalb stellten Gold- und Silbermünzen, wenn sie in erster Linie mit Rücksicht auf den Wert des in ihnen enthaltenen Metalls oder in Mengen von bedeutendem Gesamtwert gehandelt würden, unabhängig davon, ob sie gesetzliches Zahlungsmittel seien, und daher unabhängig von ihrem durch staatliche Normen zugewiesenen Wert „Kapital" dar. Diese Aussage widerspreche nicht dem Um-

stand, daß Münzen, die nicht gesetzliches Zahlungsmittel seien, unter den Zolltarif fielen. Sie könnten als „Waren" angesehen werden, wenn sie nicht ausschließlich wegen ihres Eigenwertes (z. B. als Stücke von münzkundlichem oder archäologischem Wert) in kleinen Mengen ein- oder ausgeführt würden; unter solchen Umständen seien Münzen vernünftigerweise Goldschmiedeerzeugnissen gleich zu achten.

In diesem Zusammenhang verbiete italienisches Recht (Artikel 1 D.L.Lgt. Nr. 343 vom 26. April 1946) die *Ausfuhr* von Gold, Platin, Silber und anderen Edelmetallen aus dem nationalen Hoheitsgebiet sowohl in Form von Barren oder Granulat wie auch in der von Münzen.

Ferner weise italienisches Recht (Artikel 1, 2 und 8 R.D.L. Nr. 1935 vom 14. November 1935) dem Ufficio Italiano dei Cambi, einer öffentlichen Behörde, das Monopol für den Erwerb von Rohgold (nicht aber von gekörntem Silber) im Ausland zu.

Anderes gelte für ausländische Metallmünzen, die gesetzliches Zahlungsmittel seien. Diese — mit Ausnahme der Scheidemünzen, die keinen nennenswerten Edelmetallgehalt hätten — müßten für die hier interessierenden Zwecke der „Währung" und daher in dem bereits erwähnten Umfang dem „Kapital" gleich geachtet werden: eine Goldmünze, insbesondere eine solche von erheblichem Wert (wie z. B. der Krügerrand) sei ebenso wie eine Zentralbanknote und sogar mehr als diese als internationales Zahlungsmittel geeignet. Es erscheine daher widersinnig, auf Münzen, die gesetzliches Zahlungsmittel oder aus Metall seien, eine freiere Regelung anzuwenden als auf Papiernoten, die gleichfalls gesetzliches Zahlungsmittel seien.

Die italienische Rechtsordnung mache den käuflichen Erwerb ausländischer Metallmünzen, die gesetzliches Zahlungsmittel seien, von einer Genehmigung des Ministero per il commercio estero [Außenhandelsministerium] abhängig. Diese Genehmigung werde bei Silbermünzen (im allgemeinen zum Einschmelzen bestimmt) ohne Schwierigkeiten erteilt, während sie bei Goldmünzen nur in engen Grenzen und für nachgewiesene münzkundliche Interessen erteilt werde.

Die Ausfuhr von Goldmünzen unterliege der Genehmigung des Ministero per il commercio estero, während sie bei den übrigen Münzen „für vernünftige Beträge" frei sei (Rundschreiben des genannten Ministeriums vom 8. August 1977 Nr. A 360).

Diese Ein- und Ausfuhrregelung für Gold- und Silbermünzen stimme mit den entsprechenden Regelungen in anderen Mitgliedstaaten überein und sei mit dem EWG-Vertrag, insbesondere mit dessen Artikel 67, vereinbar: die genannten Einschränkungen widersprächen dem „Funktionieren des Gemeinsamen Marktes" nicht, da ein allfälliger freier Münzverkehr den innergemeinschaftlichen Handel und ganz allgemein den Gemeinsamen Markt in keiner Weise fördern würde; außerdem habe sie keine „Diskriminierungen" zwischen in verschiedenen Mitgliedstaaten der Gemeinschaft wohnenden Personen zur Folge.

Es lasse sich jedoch die Ansicht vertreten, daß die Gründe der „öffentlichen Ordnung", die das britische Gericht angeführt habe, ernsthafter und wirklicher Natur seien und daß sich folglich jeder Mitgliedstaat auf sie berufen könne (ausgenommen einzig den Grund, daß der Mehrwert des in einer Münze aus Silberlegierung enthaltenen Metalls dem Prägestaat anstelle des einzelnen zukommen solle, der ihr Eigentümer sei).

D — Erklärungen der Kommission

Die Kommission prüft zunächst die einschlägigen nationalen Rechtsvorschriften und bemerkt dann, der freie Kapitalverkehr unterscheide sich dadurch vom freien Waren- und Dienstleistungsverkehr sowie der Freizügigkeit, daß er diesen anderen Grundregeln der Gemeinschaft nachgeordnet sei; er sei aber

nichtsdestoweniger ein notwendiger Zusatz, da ein völlig freier Waren- und Dienstleistungsverkehr sowie völlige Freizügigkeit ohne einen freien Kapitalverkehr nicht erreicht werden könnten. Die Abhängigkeit zwischen dem freien Kapitalverkehr einerseits und dem freien Waren- und Dienstleistungsverkehr sowie der Freizügigkeit andererseits ergebe sich auch aus dem Wortlaut des Artikels 67, der die Einschränkung: „soweit es für das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes notwendig ist" enthalte. Der freie Kapitalverkehr betreffe somit die Schaffung eines Teils des wirtschaftlichen Grundrahmenwerkes, in dem die anderen vom Vertrag vorgesehenen Freiheiten gedeihen könnten.

Die Bestimmungen des Dritten Teils des Vertrages über die Wirtschaftspolitik (Artikel 103 bis 116), insbesondere diejenigen über die Zahlungsbilanz (Artikel 104 bis 109), belegten das Gleichgewicht, das bei der Schaffung der Gemeinschaft zwischen der Freiheit des Kapitalverkehrs und der Notwendigkeit, den Mitgliedstaaten die Kontrolle der Wirtschaftspolitik zu ermöglichen, habe erzielt werden müssen. So werde in Artikel 104 von den Mitgliedstaaten verlangt, „das Gleichgewicht ihrer Gesamtzahlungsbilanz zu sichern", während sich die Mitgliedstaaten nach Artikel 106 „verpflichten, ... den Transfer von Kapitalbeträgen ... zu gestatten, soweit der Waren-, Dienstleistungs-, Kapital- und Personenverkehr zwischen den Mitgliedstaaten nach diesem Vertrag liberalisiert ist". Die Artikel 108 und 109 sähen jedoch Schutzmaßnahmen vor, die auf Gemeinschafts- oder notfalls auf nationaler Ebene zu treffen seien, wenn tatsächlich Zahlungsbilanzschwierigkeiten auftreten sollten.

„Kapital" sei als solches im Vertrag nicht definiert. Wenn auch die Artikel 67 bis 73 mit „Der Kapitalverkehr" überschrieben seien, so befaßten sie sich doch im wesentlichen nicht mit der eigentlichen Natur des „Kapitals" selbst, sondern mit bestimmten Kapital betreffenden Tätigkeiten. Nichtsdestoweniger bezögen sich diese Artikel auf eine Reihe von Gebieten, die durch Kapitalverkehrsbeschränkungen betroffen seien, und hülfen somit aufzuzeigen, welche Bedeutung dem Wort „Kapital" für die Zwecke des Vertrages beizumessen sei. Namentlich sei die Rede

— vom Kapitalverkehr „in bezug auf Berechtigte, die in den Mitgliedstaaten ansässig sind" (Artikel 67),

— vom „Anlageort" (Artikel 67),

— vom „Kapitalmarkt und Kreditwesen" (Artikel 68 Absatz 2),

— von „Anleihen zur mittelbaren oder unmittelbaren Finanzierung" (Artikel 68 Absatz 3) und

— vom „Funktionieren des Kapitalmarktes" (Artikel 73).

Wenn auch der Ausdruck „Kapital" in den Durchführungsrichtlinien zu Kapitel 4 nicht definiert werden solle, so sei doch anzumerken, daß beispielsweise in Anlage I zur Ersten Richtlinie zur Durchführung des Artikels 67 (ABl. Nr. 43 vom 12. Juli 1960, 921) eine erhebliche Zahl von Kapitalbewegungen aufgeführt sei, für die diese Richtlinie gelte.

Es sei die Auffassung vertreten worden, daß der Begriff Kapitalverkehr eine einseitige Übertragung von Werten aus einem Mitgliedstaat in einen anderen oder innerhalb eines Mitgliedstaats zugunsten einer gebietsfremden natürlichen oder juristischen Person bezeichne, die üblicherweise Investitionen für produktive Zwecke betreffe, und daß es ohne Bedeutung sei, ob die durchgeführte Übertragung in Waren oder in Geld erfolge.

Dem werde der Waren- oder Dienstleistungsverkehr gegenübergestellt, bei dem innerhalb relativ kurzer Frist eine Gegenleistung für die Leistung empfangen werde, so daß der Wert, der in einen Mitgliedstaat gelangt sei, durch einen gleichwertigen Abgang ausgeglichen werde.

Aufgrund aller dieser Erwägungen und nicht in der Absicht, jeden Fall zu definie-

ren, in dem Kapitalverkehr vorliegen könne, vertrete man die Auffassung, daß Kapitalverkehr häufig dann stattfinden werde, wenn Finanzmittel aus einem Land dazu verwendet würden, in einem anderen Land eine Investition durchzuführen, und diese Investition nicht binnen vernünftiger Frist in das Land transferiert werde, in dem die Mittel sich ursprünglich befunden hätten. In solchen Fällen erhalte das Land, in dem sich die Mittel ursprünglich befunden hätten, keinen Wert zum Ausgleich für die Mittel, die es für die Investitionen verlassen hätten; unabhängig von der Form, die die Investition annehme, überschritten keine Waren eine nationale Grenze.

Anders wäre es, wenn die tatsächliche Investition innerhalb vernünftiger Frist nach ihrem Erwerb in das Land zurückgebracht würde, in dem die Mittel für ihren Erwerb ursprünglich belegen gewesen seien. In einem solchen Fall würden die Mittel das Land ihrer ursprünglichen Belegenheit verlassen, sie würden aber ausgeglichen durch einen Gegenstand gleichen Wertes (die tatsächliche Investition), der wieder im Ausgangsland anlangte. Ferner fände ein tatsächlicher Warenverkehr von einem Land in ein anderes statt; unter solchen Umständen wäre das Geschäft von anderen Handelsgeschäften, die einen unter Titel I des Zweiten Teils des Vertrages fallenden Warenaustauch darstellten, nicht zu unterscheiden.

Ferner könne Kapitalverkehr vorliegen, wenn Mittel eines in einem bestimmten Land ansässigen Eigentümers auf jemanden übertragen werden, der nicht dort ansässig sei, sofern der Nichtansässige keine Gegenleistung von entsprechendem Wert erbringe. Auch in diesem Falle würden die Mittel vom ansässigen Eigentümer auf den Nichtansässigen übergehen und nicht durch eine im Wert entsprechende Gegenleistung ausgeglichen werden. Außerdem wäre kein Warenverkehr erforderlich, wenn dieser Vorgang auch die tatsächliche Verbringung von Waren aus einem Land in ein anderes einschließen könne. Jedenfalls würde sich der Transfer ohne Gegenleistung abspielen und folglich keinen Warenhandel darstellen. Im Falle einer Gegenleistung jedoch würde das Geschäft den Charakter eines „Warenaustauschs" annehmen und, so meint die Kommission, nicht länger Kapitalverkehr darstellen.

Ferner könne Kapitalverkehr ausnahmsweise auch durch die tatsächliche Verbringung von Vermögenswerten aus einem Land in ein anderes bewirkt werden. Solche Fälle müßten jedoch im Grundsatz klar von denen, die einen „Warenaustausch" darstellten, unterscheidbar sein. Damit also ein solcher Verkehr als Kapitalverkehr betrachtet werden könne, müßten die Mittel notwendig von einem Land in ein anderes überführt werden, ohne daß im ersten Land eine Gegenleistung erbracht werde, so daß der Wert der jenes Land verlassenden Mittel nicht durch einen entsprechenden in dieses Land zurückfließenden Wert ausgeglichen wäre; der Transfer hätte somit den Charakter einer Investition, nicht eines Handelsgeschäftes.

Somit unterscheide sich der Begriff des „Kapitalverkehrs" in Titel III des Zweiten Teils des Vertrages seinem Wesen nach von dem Begriff des Warenverkehrs in Titel I. Nach Artikel 9 im Titel I sei Grundlage der Gemeinschaft eine Zollunion,

„die sich auf den gesamten Warenaustausch erstreckt";

in diesem Zusammenhang habe der Gerichtshof in der Rechtssache 7/68 (Kommission/Italien, Slg. 1968, 633) folgendes ausgeführt:

„Unter Waren im Sinne dieser Vorschrift sind Erzeugnisse zu verstehen, die einen Geldwert haben und deshalb Gegenstand von Handelsgeschäften sein können."

Der Begriff der „Waren" und des in Titel I des Zweiten Teils anerkannten freien Warenverkehrs sei sehr weit; er sei auch ganz anders geartet als der Begriff

des „Kapitalverkehrs". Die beiden Begriffe „Warenverkehr" und „Kapitalverkehr" entsprächen sich weder, noch seien sie parallel. Sie seien im Gegenteil ihrer Natur nach sehr verschieden voneinander; der Gebrauch des Wortes „Verkehr" in beiden Fällen führe möglicherweise irre.

Offenkundig unterlägen körperliche Gegenstände, die Gegenstand eines Handelsgeschäftes seien und als Folge dieses Handelsgeschäftes die Grenze zwischen zwei Mitgliedstaaten überschritten, den Bestimmungen des Vertrages über den freien Warenverkehr. In solchen Fällen stelle sich die Frage nach dem Kapitalverkehr nicht, da der Verkehr im Wege des Handels stattfinde, nicht zum Zwecke einer Investition in einem anderen Land.

Wenn jedoch Kapitalverkehr durch die körperliche Ausfuhr von Vermögensgegenständen, die als Waren eingeordnet werden könnten, aus einem Mitgliedstaat in einen anderen stattfände, so sei klar, daß die fraglichen Vermögenswerte nicht für alle Zwecke als Kapital zu betrachten seien. So unterlägen sie beispielsweise den Zollförmlichkeiten und gegebenenfalls der Mehrwertsteuer.

Die Kommission sei jedoch der Auffassung, daß ein Transfer eher Titel III als Titel I des Zweiten Teils des Vertrages unterliege, wenn er nicht als Handel stattfinde, sondern zu Kapitalverkehr werde. Wäre dem nicht so, so wären die Bestimmungen des Vertrages über den Kapitalverkehr bedeutungslos, weil dann die Bestimmungen über den freien Warenverkehr diejenigen über die Liberalisierung des Kapitalverkehrs verdrängen würden, obwohl die ersteren in einem anderen Titel des Vertrages als die letzteren enthalten seien. Selbst wenn aber die erstgenannten Bestimmungen auf den Kapitalverkehr Anwendung fänden, so doch nur in Fällen, in denen die Betroffenen den Kapitalverkehr durch körperliche Ausfuhr der Waren aus einem Mitgliedstaat in einen anderen durchführten, nicht jedoch, wenn sie sich für andere Mittel und Wege entschlössen. Somit bliebe es den Betroffenen überlassen, welche Bestimmungen des Vertrages auf ihren Fall Anwendung finden sollten, selbst wenn sie nur ein einziges Ziel anstrebten, nämlich den einseitigen Transfer irgendwelcher Werte aus einem Land in ein anderes zu Investitionszwecken.

Die Erste Richtlinie zur Durchführung des Artikels 67 des Vertrages betreffe nur Kapitalverkehr im Sinne des Titels III, Kapitel 4; soweit ein Vorgang sich eher als „Waren-" denn als „Kapital"verkehr darstelle, falle er nicht unter die Richtlinie, auch wenn er goldhaltige oder Gegenstände aus Gold betreffe. Ebensowenig könne der Umstand, daß das Geschäft Gold- oder Silbermünzen betreffe, die in einem dritten Land oder in einem Mitgliedstaat gesetzliches Zahlungsmittel und deshalb als „Zahlungsmittel" zu betrachten seien, für sich allein entscheidend sein, vorausgesetzt, daß solche Münzen rechtmäßig Gegenstand eines Handelsgeschäftes bilden und gehandelt werden könnten, daß diese Münzen also rechtmäßig für eine Gegenleistung ausgetauscht werden könnten, die ihren Marktwert wiedergebe. Der Marktwert spiegele natürlich so unterschiedliche Umstände wie den Zustand der jeweiligen Münze, ihren Metallgehalt und ihren münzkundlichen Wert wider; er müsse keineswegs notwendig dem Nennwert entsprechen. Wenn deshalb die Münzen zu ihrem Marktwert gehandelt würden (im Gegensatz zu ihrer Benutzung als Scheidemünzen mit dem Ziel, den Nennwert zu übertragen), so sei der sich daraus ergebende Verkehr der Münzen aus einem Mitgliedstaat in einen anderen Waren- und nicht Kapitalverkehr.

Die Verbringung von Gold oder von Münzen aus einem Mitgliedstaat in einen anderen sei nach der Art des beabsichtigten oder durchgeführten Geschäfts zu beurteilen; sie könne nicht allein deswegen als Kapitalverkehr betrachtet werden, weil das — um einen neutralen Ausdruck zu gebrauchen — verbrachte „Ding" Gold oder eine Münze sei.

Zwei weitere Punkte sollten vielleicht erwähnt werden, aus denen sich ergebe, daß die Verbringung von Gegenständen, die aus Gold oder goldhaltig seien, „Waren"verkehr im Sinne des Titels I im Zweiten Teil des Vertrages sein könne (und sehr oft sei).

1. Goldgegenstände einschließlich Münzen fielen unter den Gemeinsamen Zolltarif. Der Gemeinsame Zolltarif sei natürlich ein wesentlicher Teil der Zollunion, mit der sich Titel I im Zweiten Teil des Vertrages befasse; er beinhalte keine Regelung des Kapitalverkehrs.
2. Auch im Recht des Vereinigten Königreichs selbst beträfen die Import of Goods (Control) Order 1954 und die Offene Allgemeine Einfuhrlizenz vom 5. Juli 1973 (in der durch das Amendement Nr. 10 geänderten Fassung), die im Ergebnis die Einfuhr von Goldmünzen verböten, eine Vielzahl von Waren. Das Wort „Waren" sei im Titel der Verordnung und häufig im Text gebraucht. Aus diesen Bestimmungen ergebe sich an keiner Stelle, daß sie währungspolitische Vorschriften seien; selbst die Regierung des Vereinigten Königreichs könne daher wohl nur mit Schwierigkeiten die Auffassung aufrechterhalten, daß alle Geschäfte über Gold unabhängig von ihrer Wirkung nur als Kapitalverkehr im Sinne der Artikel 67 bis 73 des Vertrages betrachtet werden könnten.

Wenn eingeräumt werde, daß die körperliche Verbringung von Münzen aus einem Mitgliedstaat in einen anderen unter die Bestimmungen über den freien Warenverkehr in Titel I im Zweiten Teil des Vertrages fallen könne, so bleibe noch die Frage, ob nationale Vorschriften, die eine solche Verbringung verböten oder beschränkten, nach Artikel 36 des Vertrages, insbesondere aus Gründen der „öffentlichen Ordnung" im Sinne dieses Artikels, gerechtfertigt werden könnten.

Artikel 36 sei als Ausnahme von der Grundregel, daß alle Hindernisse für den freien Warenverkehr zwischen den Mitgliedstaaten zu beseitigen seien, eng auszulegen. Er stelle keine allgemeine Schutzklausel auf, die neben die anderen Schutzklauseln des Vertrages trete. Ein Mitgliedstaat, der Nutzen aus einer besonderen Schutzklausel ziehen wolle, müsse dem in dieser geregelten Verfahren folgen; er könne sich nicht statt dessen allgemein auf Artikel 36 berufen. Dieser regele scharf abgegrenzte Sondertatbestände. Nationale Regelungen oder Praktiken fielen jedenfalls nicht unter die Ausnahmebestimmungen des Artikels 36, wenn die gleichen Ziele durch Maßnahmen erreicht werden könnten, die den innergemeinschaftlichen Handel weniger beschränkten. Um sich auf Artikel 36 berufen zu können, müßten die Mitgliedstaaten sowohl hinsichtlich des zu erreichenden Zwecks als auch hinsichtlich der anzuwendenden Mittel die durch diese Vorschrift gezogenen Grenzen einhalten. Die Reichweite des Begriffs der „öffentlichen Ordnung" im Sinne von Artikel 36 könne, so meint die Kommission, ebensowenig von jedem Mitgliedstaat einseitig ohne Nachprüfung durch die Organe der Gemeinschaft bestimmt werden, wie der Anwendungsbereich dieses Begriffes im Sinne von Artikel 48 Absatz 3 des Vertrages, obwohl die besonderen Umstände, die möglicherweise die Berufung auf den Begriff der öffentlichen Ordnung rechtfertigten, von Land zu Land verschieden sein könnten, so daß den zuständigen innerstaatlichen Behörden ein Beurteilungsspielraum innerhalb der durch den Vertrag gesetzten Grenzen zuzubilligen sei. Die Berufung einer nationalen Behörde auf den Begriff der öffentlichen Ordnung setze jedoch, selbst wenn er Beschränkungen des freien Warenverkehrs rechtfertigen könne, jedenfalls voraus, daß eine tatsächliche und hinreichend schwere Gefährdung der Erfordernisse der öffentlichen Ordnung vorliege, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berühre, ebenso wie die Berufung auf die-

sen Begriff solche Erwägungen im Zusammenhang des Artikels 48 Absatz 3 des Vertrages voraussetzen würde.

Nach Auffassung der Kommission können zur vierten dem Gerichtshof vom Court of Appeal vorgelegten Frage folgende Bemerkungen gemacht werden.

1. a) Zum Verbot der Einfuhr von Goldmünzen, um die Belastung seiner Zahlungsbilanz zu verhindern: Kapitel 2 im Dritten Teil (Die Politik der Gemeinschaft), Titel II (Wirtschaftspolitik), des Vertrages enthalte besondere Bestimmungen über die Zahlungsbilanz. Insbesondere enthielten die Artikel 108 und 109 in diesem Kapitel ins einzelne gehende Verfahrensvorschriften für die Organe der Gemeinschaft und die Mitgliedstaaten für den Fall, daß ein Mitgliedstaat hinsichtlich seiner Zahlungsbilanz von bestimmten Schwierigkeiten betroffen oder bedroht sei oder daß er in eine plötzliche Zahlungsbilanzkrise gerate. Deshalb könne Artikel 36 ebensowenig als Grundlage für die Rechtfertigung nationaler Maßnahmen dienen, die das Gleichgewicht der Gesamtzahlungsbilanz sicherstellen sollten, wie er während der Übergangszeit als Grundlage für Maßnahmen habe dienen können, die nach Artikel 226 des Vertrages zu ergreifen gewesen wären.

b) „Die Spekulation und das Horten von unproduktivem Vermögen zu verhindern": Soweit ersichtlich, seien Spekulation und Horten im allgemeinen keine im Recht des Vereinigten Königreichs definierten oder geregelten Tätigkeiten. Auch sei nicht ersichtlich, daß Spekulation und Horten im Vereinigten Königreich einen solchen Umfang angenommen hätten, daß die öffentliche Ordnung ihre Regelung notwendig mache. Es könne deshalb derzeit bezweifelt werden, ob Maßnahmen gegen die Spekulation und das Horten von Goldmünzen innerhalb des Beurteilungsspielraums lägen, der den nationalen Behörden bei der Durchführung von Maßnahmen der öffentlichen Ordnung in Abweichung von den Regeln des Vertrages zugebilligt werde. Selbst wenn jedoch eingeräumt werden müßte, daß Mitgliedstaaten nach ihrem Ermessen von den Grundregeln des Vertrages abweichen könnten, um Spekulation und Horten zu verbieten oder zu begrenzen, so sei doch zweifelhaft, ob solche Maßnahmen nach Artikel 36 gerechtfertigt werden könnten, und zwar aus folgenden Gründen:

i) „Spekulation" und „Horten" beträfen (von möglichen moralischen Anklängen abgesehen) im wesentlichen wirtschaftliche Angelegenheiten, wohingegen Artikel 36 „wie dies sein letzter Satz bestätigt, Tatbestände nicht wirtschaftlicher Art, die die Verwirklichung der in den Artikeln 30 bis 34 aufgestellten Grundsätze nicht in Frage stellen können", enthalte.

ii) Wenn es die wahre Absicht des Verbotes der Einfuhr von Goldmünzen im Recht des Vereinigten Königreichs sein sollte, die Spekulation und das Horten von unproduktivem Vermögen zu verhindern, so schienen die ergriffenen Mittel bemerkenswert ungeeignet.

iii) Jedenfalls stellten Maßnahmen, die in Abweichung von den Grundregeln des Vertrages den freien Warenverkehr dadurch beeinträchtigten, daß sie die Einfuhr von Waren einer bestimmten Art verböten, ein Mittel zur willkürlichen Diskriminierung oder eine verschleierte Beschränkung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten dar, wie sie in Artikel 36 verboten seien, wenn vergleichbare Waren aus dem freien Verkehr in der Gemeinschaft weiterhin frei eingeführt werden könnten oder wenn Verkäufe der gleichen Waren auf dem inländischen Markt nicht auf die gleiche Weise beschränkt würden.

2. Zu dem Verbot der Ausfuhr von Münzen aus Silberlegierungen aus dem Vereinigten Königreich, um

a) „sicherzustellen, daß kein Mangel an Hartgeld für den öffentlichen Gebrauch auftritt":

i) Zunächst sei anzumerken, daß ein solcher Zweck nur für diejenigen Münzen gelten könne, die weiterhin gesetzliches Zahlungsmittel seien (Sixpence-, Shilling- und Florin-Münzen), da Münzen, die (wie z. B. Half-crown-Münzen) nicht länger gesetzliches Zahlungsmittel seien, nicht länger öffentlich als Geld benutzt würden (obwohl sie anscheinend als Waren gehandelt werden könnten). Soweit diese Politik auf Münzen Anwendung finde, die gesetzliches Zahlungsmittel seien, habe ein Mitgliedstaat, der natürlich für seine eigene Währung verantwortlich sei, offenkundig ein legitimes Interesse daran, sicherzustellen, daß seine Münzen in genügender Menge in dem Gebiet verblieben, wo sie als gesetzliches Zahlungsmittel verwendet werden könnten.

ii) Wenn auch ein Mitgliedstaat ein legitimes Interesse am Verbot der Ausfuhr seiner gültigen Münzen haben könne, so muß nach Auffassung der Kommission doch jede auf die „öffentliche Ordnung" gestützte Rechtfertigung solcher Maßnahmen insoweit, als diese Ausfuhr den Vertragsbestimmungen über den freien Warenverkehr unterliege (nach aller Wahrscheinlichkeit werde dies nur selten der Fall sein), die wahre Rechtfertigung sein, nicht nur eine Ausschmückung der Darstellung.

Somit lasse sich im Verbot der Ausfuhr von als Waren gehandelten Münzen nur dann damit rechtfertigen, daß es einen Mangel an Hartgeld für den öffentlichen Gebrauch verhindere, wenn dies wirklich der Fall sei. Wenn der Fall aber so liege, daß das Verbot die Ausfuhr nur eines winzigen Teils des umlaufenden Hartgelds (z.B. der wenigen noch in Umlauf befindlichen Münzen mit einem höheren Silbergehalt) verhindern solle, dann könne dieses Verbot, so meint die Kommission, nicht damit gerechtfertigt werden, daß es einen Mangel an Hartgeld verhindere, wenn auch natürlich eine Rechtfertigung aus anderen Gründen der öffentlichen Ordnung möglich bleibe.

iii) Nichtsdestoweniger sei es möglich, daß ein Ausfuhrverbot für gültiges Hartgeld in einer solchen Lage als Maßnahme der öffentlichen Ordnung gerechtfertigt werden könne, die aufgrund einer anderen Gefährdung der Interessen der Gesellschaft erforderlich sei, soweit diese Gefährdung tatsächlich bestehe und hinreichend schwer sei. In einem solchen Fall müsse jedoch die entsprechende Ausnahme von den Artikeln 30 bis 34 des Vertrages durch Bezugnahme auf eine tatsächlich vorliegende echte und schwere Gefährdung der Interessen der Gesellschaft gerechtfertigt werden, der die Maßnahme als solche der öffentlichen Ordnung begegnen soll, nicht aber durch Bezugnahme auf Angelegenheiten, die nur eine theoretische Gefährdung darstellt.

iv) Tatsächlich ließe sich die Auffassung vertreten, daß ein Mitgliedstaat aus Gesichtspunkten der öffentlichen Ordnung ein legitimes Interesse daran habe, zu verhindern, daß sein Hartgeld ohne Genehmigung aus seinem Gebiet verbracht werde. Nach Meinung der Kommission erlaube dies einem Mitgliedstaat jedoch nicht, ein Ausfuhrverbot für Münzen zu verhängen, wenn diese Münzen im Inland frei als Waren gehandelt werden könnten; das Verbot müßte vielmehr gleichmäßig ohne

Diskriminierung angewandt werden; die Maßnahme wäre tatsächlich ein wesentlich weniger wirksames Instrument der öffentlichen Ordnung, wenn sie nicht ohne Diskriminierung angewandt würde.

b) „sicherzustellen, daß ein aus der Werterhöhung des in den Münzen enthaltenen Metalls entstehender Gewinn eher dem Mitgliedstaat als einem einzelnen zuwächst":

i) Da die Mitgliedstaaten für das Inverkehrbringen ihres eigenen Hartgeldes allein verantwortlich seien, sei der Wert des Metallgehaltes der von ihnen ausgegebenen Münzen für sie von legitimem Interesse; er könne vernünftigerweise als Angelegenheit der öffentlichen Ordnung betrachtet werden, hinsichtlich derer sie ihr Ermessen innerhalb der Grenzen des Vertrages ausüben könnten. Nach Auffassung der Kommission könnte jedoch ein Mitgliedstaat — in der Absicht, zu verhindern, daß der Gewinn aus der Werterhöhung des Metallgehalts einem einzelnen zuwachse — die Ausfuhr seines eigenen Hartgeldes (ob gesetzliches Zahlungsmittel oder nicht) nur dann zu Recht verbieten, wenn es den einzelnen in allen Fällen verboten wäre, diesen Gewinn zu erzielen.

c) „zu verhindern, daß seine Münzen außerhalb seines Hoheitsgebietes zerstört werden, was eine strafbare Handlung darstellen würde, wenn es innerhalb seines Hoheitsgebietes geschähe":

Wie bereits bemerkt, seien die Mitgliedstaaten für das Inverkehrbringen ihres eigenen Hartgeldes allein verantwortlich. Die Zerstörung seines Hartgeldes sei somit offenkundig für jeden Mitgliedstaat von legitimem Interesse; dieses könne vernünftigerweise als Angelegenheit der öffentlichen Ordnung betrachtet werden, hinsichtlich deren der Mitgliedstaat in den Grenzen des Vertrages nach seinem Ermessen handeln könne. Darüber hinaus sei die Zerstörung von Hartgeld im Vereinigten Königreich strafrechtlich verboten. Nach Auffassung der Kommission ist ein Verbot der Ausfuhr von Münzen, die innerhalb des nationalen Hoheitsgebietes nicht eingeschmolzen oder sonst zerstört werden dürften, um ein Einschmelzen oder die sonstige Zerstörung in einem anderen Mitgliedstaat zu verhindern, eine Angelegenheit der „öffentlichen Ordnung" im Sinne des Artikels 36 des Vertrages; unter den in der Sachverhaltsdarstellung geschilderten Umständen liege weder eine willkürliche Diskriminierung noch eine verschleierte Beschränkung des Handels zwischen Mitgliedstaaten vor.

Die Kommission fügt eine kurze Zusammenfassung der Ende 1976 für Gold geltenden Handelsbeschränkungen der Mitgliedstaaten an.

In der Sitzung vom 14. Juni 1978 haben die Berufungsführer, vertreten durch R. Du Cann Q.C. und R. Alun Jones, die Regierung des Vereinigten Königreichs, vertreten durch P. Archer Q.C., Solicitor General, und H. Woolf, und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch ihren Rechtsberater T. Townsend als Bevollmächtigten, mündliche Ausführungen gemacht.

Der Generalanwalt hat seine Schlußanträge in der Sitzung vom 4. Juli 1978 vorgetragen.

Entscheidungsgründe

1 Mit Beschluß vom 15. Dezember 1977, beim Gerichtshof eingegangen am 16. Januar 1978, hat der Court of Appeal of England and Wales (Criminal Division) dem Gerichtshof gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag eine Reihe von Fragen zur Auslegung der Artikel 30 bis 37 sowie der Artikel 67 bis 73 des Vertrages vorgelegt.

2/4 Diese Fragen stellen sich in einem Berufungsverfahren in Strafsachen; die Berufung wurde von drei britischen Staatsangehörigen (im folgenden „die Berufungsführer" genannt) eingelegt, die vor dem Crown Court Canterbury für schuldig befunden worden waren, wissentlich an einer betrügerischen Umgehung des Verbotes der Einfuhr von Goldmünzen in das Vereinigte Königreich und des Verbotes der Ausfuhr vor dem Jahre 1947 geprägte Münzen aus Silberlegierungen aus dem Vereinigten Königreich beteiligt gewesen zu sein. Die Einfuhr von Goldmünzen in das Vereinigte Königreich ist kraft der Import of Goods (Control) Order 1954 verboten, die der Board of Trade in Ausübung seiner Befugnisse nach dem Import, Export and Customs Powers (Defence) Act 1939 erlassen hat. Kraft einer Offenen Allgemeinen Einfuhrlizenz des Secretary of State for Trade and Industry vom 5. Juli 1973 war die Einfuhr sämtlicher Waren mit gewissen Ausnahmen — zu denen Goldmünzen nicht gehörten — erlaubt; mit der Änderung Nr. 10 zu dieser Lizenz vom 15. April 1975, die am 16. April 1975 in Kraft trat, wurden jedoch die Goldmünzen den Waren zugeordnet, deren Einfuhr vorbehaltlich einer Lizenz des Board of Trade verboten war.

5/7 Kraft der Export of Goods (Control) Order 1970, die in Ausübung der von dem genannten Gesetz aus dem Jahre 1939 übertragenen Befugnisse erlassen wurde, ist es vorbehaltlich einer Lizenz verboten, mehr als 10 vor dem Jahre 1947 aus Silberlegierungen geprägten Münzen des Vereinigten Königreichs auf einmal auszuführen, wenn diese Münzen zur Zeit der Ausfuhr nicht älter als hundert Jahre sind. Die Ausfuhr dieser Münzen in einen anderen Mitgliedstaat der EWG war durch eine Offene Allgemeine Lizenz des Secretary of State vom 20. Dezember 1972 genehmigt worden, welche bezüglich dieser Münzen durch eine andere Offene Allgemeine Lizenz vom 25. Januar 1973 aufgehoben und ersetzt worden war. Diese zweite Offene Allgemeine Lizenz wurde durch eine weitere Offene Allgemeine Lizenz vom 5. Juli 1974 aufgehoben, die am 15. Juli 1974 in Kraft trat; kraft dieser Lizenz wurden die genannten Münzen von der Offenen Allgemeinen Lizenz ausgenommen, so daß sie seit dem 15. Juli 1974 nur noch kraft einer besonderen Lizenz ausgeführt werden können.

8/9 Die Berufungsführer hatten in der Zeit vom 24. April 1975 bis zum 30. Juni 1975 3 400 südafrikanische Krügerrand in das Vereinigte Königreich bringen lassen, die von der Firma Agosi in Pforzheim, Bundesrepublik Deutschland, erworben worden waren. Sie hatten ferner in der Zeit vom 7. August 1974 bis zum 26. Mai 1975 für dieselbe deutsche Firma 40,39 Tonnen vor dem Jahre 1947 aus Silberlegierungen geprägter Münzen des Vereinigten Königreichs ausgeführt, und zwar Sixpence-, Shilling-, Florin- und Half-crown-Münzen.

10/13 Die Berufungsführer hatten sich vor dem Gericht erster Instanz für schuldig erklärt; sie legten dann Berufung zum Court of Appeal (Criminal Division) ein, wo sie vortrugen, daß die britischen Bestimmungen, welche die fraglichen Ein- und Ausfuhren verböten, gegen die Artikel 30 und 34 des Vertrages verstießen. Artikel 30 in Verbindung mit Artikel 42 der Beitrittsakte verbiete für das Vereinigte Königreich spätestens seit dem 1. Januar 1975 jede Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung der Einfuhren aus anderen Mitgliedstaaten. Artikel 34 in Verbindung mit dem genannten Artikel 42 verbiete für das Vereinigte Königreich spätestens seit dem 1. Januar 1975 jede Maßnahme von gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung der Ausfuhren nach anderen Mitgliedstaaten. Die Berufungsführer trugen ferner vor, daß die Ein- und Ausfuhrbeschränkungen des britischen Rechts nicht aus Gründen der öffentlichen Ordnung nach Artikel 36 des Vertrages gerechtfertigt werden könnten.

14/17 Demgegenüber trug die britische Regierung vor, die ein- bzw. ausgeführten Münzen stellten „Kapital" im Sinne der Artikel 67 ff. des Vertrages dar; die Artikel 30 und 34 seien folglich unanwendbar. Selbst wenn aber die fraglichen Münzen als Waren zu betrachten wären, die unter Artikel 30 ff. des Vertrages fielen, so seien die Ein- und Ausfuhrbeschränkungen doch nach Artikel 36 des Vertrages zulässig, weil sie aus Gründen der öffentlichen Ordnung gerechtfertigt seien. Die Einfuhr bestimmter Goldmünzen in das Vereinigte Königreich sei verboten worden, um

i) die Belastung der Zahlungsbilanz zu verhindern und

ii) die Spekulation und das Horten von unproduktivem Vermögen zu verhindern.

Die Ausfuhr vor dem Jahre 1947 aus Silberlegierungen geprägter Münzen des Vereinigten Königreichs sei verboten worden, um

i) sicherzustellen, daß kein Mangel an Hartgeld für den öffentlichen Gebrauch auftrete,

ii) sicherzustellen, daß ein aus der Werterhöhung des in den Münzen enthaltenen Metalls entstehender Gewinn eher dem Mitgliedstaat als einem einzelnen zuwachse,

iii) zu verhindern, daß diese Münzen des Vereinigten Königreichs außerhalb seines Hoheitsgebiets zerstört würden, was eine strafbare Handlung darstellen würde, wenn es innerhalb seines Hoheitsgebietes geschähe.

18 Bei dieser Sachlage hat der Court of Appeal die folgenden Fragen vorgelegt:

1. Sind die folgenden Münzen im Grundsatz „Kapital" im Sinne des Kapitels 4 im Zweiten Teil, Titel III, des Vertrages von Rom:

   a) in einem Drittland hergestellte Goldmünzen, beispielsweise Krügerrand, die sich in einem Mitgliedstaat im freien Verkehr befinden;

   b) Münzen aus Silberlegierungen, die in einem Mitgliedstaat gesetzliches Zahlungsmittel sind;

   c) Münzen eines Mitgliedstaats aus Silberlegierungen, die gesetzliches Zahlungsmittel waren, es aber nicht mehr sind, und die in diesem Staat dennoch als Münzen gegen die Zerstörung in diesem Staat geschützt sind?

2. Bejahendenfalls: Kann aus der Menge und der Art, in der, und aus den Zwecken, zu denen solche Münzen gehandelt werden, folgen, daß sie nicht mehr „Kapital" im Sinne des Kapitels 4 im Zweiten Teil, Titel III, sind?

3. Schließt die Anwendung des Kapitels 4 im Zweiten Teil, Titel III, des Vertrages von Rom auf diejenigen der vorgenannten Münzen, die „Kapital" darstellen, die Anwendung des Kapitels 2 im Zweiten Teil, Titel I, des Vertrages aus?

4. Falls auch nur eine der obigen Fragen dahin gehend beantwortet werden sollte, daß die fraglichen Waren unter Kapitel 2 im Zweiten Teil, Titel I, fallen — kann sich dann ein Mitgliedstaat auf die in Artikel 36 des Vertrages von Rom erwähnte „öffentliche Ordnung" berufen, um

   a) die Einfuhr von Goldmünzen aus wenigstens einem der folgenden Gründe, nämlich

      i) die Belastung seiner Zahlungsbilanz zu verhindern,

      ii) die Spekulation und das Horten von unproduktivem Vermögen zu verhindern,

b) die Ausfuhr seiner eigenen Münzen aus Silberlegierungen aus wenigstens einem der folgenden Gründe, nämlich

i) sicherzustellen, daß kein Mangel an Hartgeld für den öffentlichen Gebrauch auftritt,

ii) sicherzustellen, daß ein aus der Werterhöhung des in den Münzen enthaltenen Metalls entstehender Gewinn eher dem Mitgliedstaat als einem einzelnen zuwächst,

iii) zu verhindern, daß seine Münzen außerhalb seines Hoheitsgebietes zerstört werden, was eine strafbare Handlung darstellen würde, wenn es innerhalb seines Hoheitsgebiets geschähe,

zu beschränken?

19/20 Bei näherem Hinsehen ergibt sich, daß die gestellten Fragen zwar ihrer Fassung nach die Klassifizierung der fraglichen Münzen als „Kapital" betonen, daß sie in Wirklichkeit aber dahin gehen, ob diese Münzen Waren sind, die unter die Artikel 30 bis 37 des Vertrages fallen, oder aber Zahlungsmittel, die unter andere Bestimmungen fallen. So verstanden müssen diese Fragen im Rahmen des Gesamtsystems des Vertrages geprüft werden.

21/22 Eine Untersuchung dieses Systems zeigt, daß die Regeln über den freien Warenverkehr, insbesondere die Artikel 30 ff. über die Beseitigung der mengenmäßigen Beschränkungen und der Maßnahmen gleicher Wirkung nicht nur im Verhältnis zu den Sonderregeln über den Kapitalverkehr zu betrachten sind, sondern auch im Verhältnis zu den gesamten Vertragsbestimmungen über den Zahlungsverkehr, der den verschiedensten Zwecken dienen kann und wovon der Kapitaltransfer nur eine besondere Gruppe darstellt. Zwar haben einerseits die Artikel 67 bis 73 des Vertrages über die Liberalisierung des Kapitalverkehrs eine besondere Bedeutung hinsichtlich eines der in Artikel 3 des Vertrages genannten Ziele, nämlich der Beseitigung der Hindernisse für den freien Kapitalverkehr, andererseits müssen jedoch die Artikel 104 bis 109, die die Gesamtzahlungsbilanz und deshalb die Gesamtheit der Geldbewegungen betreffen, als wesentlich für die Erreichung der Freiheit des Waren-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehrs erachtet werden, die für die Verwirklichung des Gemeinsamen Marktes von grundlegender Bedeutung ist.

23/25 Insbesondere verpflichtet sich nach Artikel 106 „jeder Mitgliedstaat . . ., in der Währung des Mitgliedstaats, in dem der Gläubiger oder der Begünstigte

ansässig ist, die Zahlungen zu genehmigen, die sich auf den Waren-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehr beziehen, sowie den Transfer von Kapitalbeträgen und Arbeitsentgelten zu gestatten, soweit der Waren-, Dienstleistungs-, Kapital- und Personenverkehr zwischen den Mitgliedstaaten nach diesem Vertrag liberalisiert ist". Diese Bestimmung soll die Durchführung der Zahlungen sicherstellen, die für die Liberalisierung des Kapitalverkehrs wie für den freien Waren-, Dienstleistungs- und Personenverkehr erforderlich sind. Hieraus ist abzuleiten, daß Zahlungsmittel im System des Vertrages nicht als Waren zu betrachten sind, die unter die Artikel 30 bis 37 des Vertrages fallen.

26 Münzen aus Silberlegierungen, die in einem Mitgliedstaat gesetzliches Zahlungsmittel sind, sind ihrer Natur nach als Zahlungsmittel zu betrachten; hieraus folgt, daß ihr Transfer nicht unter die Artikel 30 bis 37 des Vertrages fällt.

27/28 Wenn auch zweifelhaft sein kann, ob Krügerrand als gesetzliches Zahlungsmittel zu erachten sind, so ist doch festzustellen, daß diese Münzen auf den Währungsmärkten der Mitgliedstaaten, die den Handel mit ihnen gestatten, als Geld behandelt werden. Ihr Transfer muß folglich als Zahlungsverkehr klassifiziert werden, der nicht unter die Artikel 30 bis 37 fällt.

29 Angesichts dieser Erwägungen ist es nicht nötig, der Frage nachzugehen, unter welchen Bedingungen der Transfer dieser beiden Arten von Münzen etwa als Kapitalverkehr oder aber als laufende Zahlung zu betrachten wäre.

30/31 Die Frage 1c bezieht sich auf Münzen eines Mitgliedstaats aus Silberlegierungen, die in diesem Mitgliedstaat gesetzliches Zahlungsmittel waren, die es aber nicht mehr sind, und die dennoch als Münzen gegen die Zerstörung geschützt sind. Solche Münzen sind nicht als Zahlungsmittel im oben dargelegten Sinne zu erachten, so daß sie als Waren qualifiziert werden können, die unter die Artikel 30 bis 37 des Vertrages fallen.

32/34 Es ist Sache der Mitgliedstaaten, ihre eigenen Münzen zu prägen und sie gegen die Zerstörung zu schützen. Aus den Akten ergibt sich, daß es im Vereinigten Königreich verboten ist, inländische Münzen einzuschmelzen oder zu zerstören, selbst wenn sie nicht mehr gesetzliches Zahlungsmittel sind. Ein Verbot der Ausfuhr solcher Münzen mit dem Ziel, zu verhindern,

daß sie in einem anderen Mitgliedstaat eingeschmolzen oder zerstört werden, ist aus Gründen der öffentlichen Ordnung im Sinne des Artikels 36 des Vertrages gerechtfertigt, weil es zum Schutz des Münzrechts dient, das herkömmlich als wesentliches Interesse des Staates betrachtet wird.

Kosten

35/36 Die Auslagen der italienischen Regierung, der Regierung des Vereinigten Königreichs und der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, die vor dem Gerichtshof Erklärungen abgegeben haben, sind nicht erstattungsfähig. Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem vor dem nationalen Gericht anhängigen Rechtsstreit. Die Entscheidung über die Kosten obliegt daher diesem Gericht.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF

auf die ihm vom Court of Appeal (Criminal Division) mit Beschluß vom 15. Dezember 1977 vorgelegten Fragen für Recht erkannt:

1. **Die Artikel 30 bis 37 des Vertrages gelten nicht für**

   a) **Münzen aus Silberlegierungen, die in einem Mitgliedstaat gesetzliches Zahlungsmittel sind,**

   b) **Goldmünzen wie zum Beispiel Krügerrand, die in einem Drittstaat hergestellt sind, sich aber in einem Mitgliedstaat im freien Verkehr befinden.**

2. **Ein Ausfuhrverbot für Münzen eines Mitgliedstaats aus Silberlegierungen, die gesetzliches Zahlungsmittel in diesem Staat waren, es aber nicht mehr sind, die einzuschmelzen oder sonst zu zerstören im Inland jedoch verboten ist, ist aus Gründen der öffentlichen Ordnung im**

Sinne des Artikels 36 des Vertrages gerechtfertigt, wenn es erlassen wurde, um das Einschmelzen oder Zerstören in anderen Mitgliedstaaten zu verhindern.

Kutscher Mackenzie Stuart Donner

Pescatore Sørensen O'Keeffe Bosco

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 23. November 1978.

Für den Kanzler:

F. A. Pompe
Hilfskanzler

Für den Präsidenten:

J. Mertens de Wilmars
Präsident der Ersten Kammer

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS HENRI MAYRAS VOM 4. JULI 1978 [1]

Herr Präsident
meine Herren Richter!

I — Dank dem vom Berichterstatter vorgelegten sehr ausführlichen Sitzungsbericht haben Sie sicherlich noch den diesem Vorabentscheidungsersuchen des Court of Appeal (Criminal Division) zugrunde liegenden Sachverhalt sowie die Ihnen von diesem Gericht gestellten Fragen in Erinnerung.

Die drei Berufungsführer im Ausgangsverfahren waren vor dem Crown Court Canterbury wegen des Versuchs angeklagt, rechtswidrig 3 400 Krügerrand in das Vereinigte Königreich einzuführen. Zwei von ihnen, die zwischen dem 7. August 1974 und dem 26. Mai 1975 40,39 Tonnen im Vereinigten Königreich geprägter Münzen aus Silberlegierungen ausgeführt hatten, waren angeklagt, sich verabredet zu haben, das damals geltende Verbot der Ausfuhr solcher Münzen zu umgehen.

Vor dem erstinstanzlichen Gericht bekannte sich einer der Berufungsführer schuldig, in der Folge trugen jedoch alle vor, es liege keine strafbare Handlung vor, weil die Ein- und Ausfuhrverbote für diese Münzen dem Vertrag von Rom widersprächen. Das Gericht wies diese Auffassung zurück, ohne nach Artikel 177 verfahren zu sein.

In der Folge bekannten sie sich für schuldig; auf ihre Berufung hin beschloß das Gericht zweiter Instanz, Ihnen ein Vorabentscheidungersuchen vorzulegen.

Die Delikte betreffen Gold- und Silbermünzen.

1 — Aus dem Französischen übersetzt.