SCHLUSSANTRÄGE DER GENERALANWÄLTIN VERICA TRSTENJAK

vom 13. Dezember 2007 [1]

I — Einleitung

1. Die Kommission der Europäischen Gemeinschaften hat gemäß Art. 226 EG Klage auf Feststellung erhoben, dass die Portugiesische Republik dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus den Art. 28 EG und 30 EG sowie aus den Art. 11 und 13 des Abkommens vom 2. Mai 1992 über den Europäischen Wirtschaftsraum [2] (im Folgenden: EWR-Abkommen) verstoßen hat, dass sie nationale Rechtsvorschriften erlassen hat, welche die Befestigung von farbigen Folien an den Scheiben von Personen- oder Güterkraftfahrzeugen verbieten.

1 — Originalsprache: Deutsch.

2 — ABl. 1994, L 1, S. 3.

II — Rechtlicher Rahmen

A — *Gemeinschaftsrecht*

1. Primäres Gemeinschaftsrecht

2. Art. 28 EG verbietet mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen zwischen den Mitgliedstaaten sowie alle Maßnahmen gleicher Wirkung.

3. Nach Art. 30 EG sind Einfuhrverbote oder -beschränkungen gestattet, die insbesondere aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und zum Schutze der Gesundheit und des Lebens von Menschen gerechtfertigt sind, soweit sie weder ein Mittel zur willkürlichen Diskriminierung noch eine verschleierte Beschränkung des innergemeinschaftlichen Handels darstellen.

2. Die Richtlinien 2001/92/EG und 92/22/EWG

4. Die Richtlinie 2001/92/EG[3] (im Folgenden: Richtlinie 2001/92) dient der Anpassung der Richtlinie 92/22/EWG des Rates über Sicherheitsscheiben und Werkstoffe für Windschutzscheiben in Kraftfahrzeugen und Kraftfahrzeuganhängern und der Richtlinie 70/156/EWG des Rates über die Betriebserlaubnis für Kraftfahrzeuge und Kraftfahrzeuganhänger an den technischen Fortschritt.

5. Die Richtlinie 92/22/EWG[4] (im Folgenden: Richtlinie 92/22) selbst bezweckt die Einführung eines Typgenehmigungsverfahrens für Sicherheitsscheiben und Werkstoffe für Scheiben, die zum Einbau als Windschutzscheiben oder sonstige Scheiben oder Trennwände in Kraftfahrzeuge und Kraftfahrzeuganhänger bestimmt sind im Wege der Vereinheitlichung.

6. Die Richtlinie 92/22 in ihrer durch die Richtlinie 2001/92 geänderten Fassung findet Anwendung auf Scheiben, die dazu bestimmt sind, Schutz vor Sonneneinwirkung zu bieten (getönte Scheiben), jedoch nicht auf farbige Folien, die an den Scheiben von Personen- oder Güterkraftfahrzeugen nach deren Inbetriebnahme befestigt werden.

7. Der dritte Erwägungsgrund und Anhang II B der Richtlinie 2001/92 verweisen wiederum auf die Vorschriften für die allgemeinen und besonderen Anforderungen, Prüfungen und technischen Anforderungen, festgelegt in der letzten von der Europäischen Gemeinschaft angenommenen Fassung der Regelung Nr. 43 der Wirtschaftskommission für Europa der Vereinten Nationen[5] (im Folgenden: Regelung Nr. 43), aus der hervorgeht, dass Sicherheitsverglasungen eine normale Lichtdurchlässigkeit von mindestens 70 % aufweisen müssen, während die Lichtdurchlässigkeit von Windschutzscheiben nicht weniger als 75 % betragen darf[6].

8. Ein Mindestlichtdurchlässigkeitswert für die hinteren Scheiben ist hingegen nicht

3 — Richtlinie 2001/92/EG der Kommission vom 30. Oktober 2001 zur Anpassung der Richtlinie 92/22/EWG des Rates über Sicherheitsscheiben und Werkstoffe für Windschutzscheiben in Kraftfahrzeugen und Kraftfahrzeuganhängern und der Richtlinie 70/156/EWG des Rates über die Betriebserlaubnis für Kraftfahrzeuge und Kraftfahrzeuganhänger an den technischen Fortschritt (ABl. L 291, S. 24).

4 — Richtlinie 92/22/EWG des Rates vom 31. März 1992 über Sicherheitsscheiben und Werkstoffe für Windschutzscheiben in Kraftfahrzeugen und Kraftfahrzeuganhängern (ABl. L 129, S. 11).

5 — Seit Ende der 50er Jahre werden auf internationaler Ebene die technischen Vorschriften für Kraftfahrzeuge harmonisiert, um Schranken im Handel mit Kraftfahrzeugen und mit Zubehörteilen zum Nutzen der Verbraucher abzubauen. Grundlage ist ein am 20. März 1958 im Rahmen der Wirtschaftskommission für Europa der Vereinten Nationen (ECE) geschlossenes und mit Wirkung vom 16. Oktober 1995 geändertes Übereinkommen. Dem Übereinkommen („Revision 2 des Übereinkommens über die Annahme einheitlicher technischer Vorschriften für Radfahrzeuge, Ausrüstungsgegenstände und Teile, die in Radfahrzeuge[n] eingebaut und/oder verwendet werden können, und die Bedingungen für die gegenseitige Anerkennung von Genehmigungen, die nach diesen Vorschriften erteilt wurden") gehören zurzeit 47 Vertragsparteien, einschließlich der Europäischen Gemeinschaft, an (siehe dazu Sündermann, B., „Internationale Harmonisierung der technischen Vorschriften für Kraftfahrzeuge und Übernahme in deutsches Recht", *Straßenverkehrsrecht — Zeitschrift für die Praxis des Verkehrsjuristen*, 2006, S. 49, 50). Auf der Grundlage dieses Übereinkommens wurde die Regelung Nr. 43 erlassen, die einheitliche Bedingungen für die Genehmigung der Sicherheitsverglasungswerkstoffe und ihres Einbaus in Fahrzeuge festlegt. Laut den Bestimmungen betreffend den Anwendungsbereich der Regelung gilt diese für Sicherheitsverglasungswerkstoffe, die als Windschutzscheiben, andere Scheiben oder als Trennscheiben in Kraftfahrzeuge und ihre Anhänger eingebaut werden sollen, sowie für ihren Einbau; auf Verglasungen für Beleuchtungs- und Lichtsignaleinrichtungen und Armaturenbretter sowie besondere schusssichere Verglasungen ist sie nicht anwendbar. Diese Regelung gilt auch nicht für Doppelscheiben.

6 — Regelung Nr. 43, einheitliche Bedingungen für die Genehmigung der Sicherheitsverglasungswerkstoffe und ihres Einbaus in Fahrzeuge, Anhang 21, Ziff. 4 „Spezielle Vorschriften für Fahrzeuge der Klassen M und N" (siehe Ziff. 4.1.1, 4.2.1.1, 4.2.2.1).

vorgesehen. Das bedeutet, dass ein Fahrzeug mit getönten Verglasungen oder farbigen Folien mit sehr schwacher Lichtdurchlässigkeit für die hinteren Scheiben, einschließlich der Heckscheiben, ausgestattet sein darf, sofern es über zwei Außenrückspiegel verfügt.

B — *Nationales Recht*

9. Die Richtlinie 2001/92 wird durch das Decreto-Lei (gesetzesvertretendes Dekret) Nr. 40/2003 vom 11. März 2003 [7] (im Folgenden: DL 40/2003) in portugiesisches Recht umgesetzt.

10. Art. 2 Abs. 1 des DL 40/2003 lautet folgendermaßen: „Die Befestigung von farbigen Folien an den Scheiben von Personen- oder Güterkraftfahrzeugen wird, mit Ausnahme von vorschriftsmäßigen Aufklebern und von dunklen, nicht verspiegelten Folien an den Tragflächen, verboten".

11. Art. 5 des DL 40/2003 bestimmt, dass ab Inkrafttreten dieser Norm die Direcção-Geral de Viação (Straßenverkehrsamt) die Erteilung der EG-Typgenehmigung und der nationalen Typgenehmigung an jene Fahrzeugmodelle, welche die Bestimmungen des DL 40/2003 bezüglich der Sicherheitsverglasungen nicht beachten, zu verweigern hat.

III — Vorgerichtliches Verfahren

12. Am 1. April 2004 richtete die Kommission ein Mahnschreiben an die portugiesische Regierung, in dem sie zu dem Ergebnis gelangte, dass die Portugiesische Republik ihre Verpflichtungen aus den Art. 28 und 30 EG, den Art. 11 und 13 EWR-Abkommen sowie aus Art. 8 der Richtlinie 98/34/EG (im Folgenden: Richtlinie 98/34) [8] verletzt hatte, indem sie durch die Inkraftsetzung von Art. 2 DL 40/2003 die Befestigung von farbigen Folien an den Scheiben von Personen- oder Güterkraftfahrzeugen verbot, ohne ihr zuvor den Entwurf dieser nationalen Vorschrift übermittelt zu haben.

7 — Decreto-Lei n° 40/2003, *Diário da República* — I Série-A N° 59 vom 11. März 2003.

8 — Richtlinie 98/34/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Juni 1998 über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der Normen und technischen Vorschriften (ABl. L 204, S. 37).

13. Die portugiesische Regierung entgegnete in ihrer Mitteilung vom 28. Juni 2004, dass das besagte Verbot eine Maßnahme zum Schutz der inneren Sicherheit, insbesondere der öffentlichen Ordnung und der Sicherheit des Straßenverkehrs darstelle, die gemäß Art. 30 EG erlaubt sei.

14. Mit Schreiben vom 22. Dezember 2004 übermittelte die Kommission der portugiesischen Regierung eine mit Gründen versehene Stellungnahme. Darin brachte die Kommission ihre Überzeugung zum Ausdruck, dass die Portugiesische Republik ihre Verpflichtungen aus den Art. 28 EG und 30 EG sowie den Art. 11 und 13 EWR-Abkommen verletzt habe, da das in Art. 2 des DL 40/2003 enthaltene Verbot den Handel mit farbigen Folien behindere, die in einem anderen Mitgliedstaat oder Vertragsstaat des EWR-Abkommens rechtmäßig hergestellt und vertrieben werden. Außerdem beanstandete die Kommission erneut eine Verletzung der in Art. 8 der Richtlinie 98/34 vorgesehenen Mitteilungspflicht.

15. Die Kommission forderte die portugiesische Regierung ferner auf, binnen zwei Monaten ab Zustellung die notwendigen Maßnahmen zu ergreifen, um der mit Gründen versehenen Stellungnahme nachzukommen.

16. Daraufhin teilte die portugiesische Regierung mit Schreiben vom 22. Juli 2005 ihre Absicht mit, Art. 2 des DL 40/2003 aufzuheben. Zudem kündigte sie die Ausarbeitung eines Entwurfs für eine technische Norm an, der voraussichtlich innerhalb von zwei Monaten nach Ende der Sommerferien abgeschlossen und zur Mitteilung an die Kommission gemäß der Richtlinie 98/34 bereit sein werde.

17. Nach der am 21. Dezember 2005 erfolgten Übermittlung des Entwurfs eines Verordnungsdekrets zur Festlegung von technischen Regeln bezüglich der Befestigung von farbigen Folien an den Scheiben von Kraftfahrzeugen [9] an die Kommission entschied diese, die Rüge betreffend einen Verstoß gegen Art. 8 der Richtlinie 98/34 zurückzunehmen.

18. Dagegen hält die Kommission in ihrer Klageschrift die Rüge betreffend die Unvereinbarkeit des Verbots in Art. 2 des DL 40/2003, farbige Folien an den Scheiben von Personen- oder Güterkraftfahrzeugen zu befestigen, mit Art. 28 EG und Art. 11 EWR-Abkommen weiterhin aufrecht, da ihres Wissens die Portugiesische Republik die streitige nationale Vorschrift bislang nicht aufgehoben habe.

9 — Entwurf eines Verordnungsdekrets zur Festlegung von technischen Regeln bezüglich der Befestigung von farbigen Folien an den Scheiben von Kraftfahrzeugen (Projecto de decreto regulamentar que establece condições técnicas para a afixação de películas coloridas nos vidros dos veículos automóveis).

IV — Verfahren vor dem Gerichtshof und Anträge der Parteien

19. Die Kommission beantragt in ihrer Klageschrift, die am 16. Juni 2006 bei der Kanzlei des Gerichtshofs eingegangen ist,

1. die Feststellung, dass die Portugiesische Republik dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus den Art. 28 EG und 30 EG sowie aus den Art. 11 und 13 des EWR-Abkommens verstoßen hat, dass sie in Art. 2 Abs. 1 des DL 40/2003 vom 11. März 2003 die Befestigung von farbigen Folien an den Scheiben von Kraftfahrzeugen verboten hat, da dieses Verbot verhindert, dass die in einem anderen Mitgliedstaat oder einem Unterzeichnerstaat des EWR-Abkommens rechtmäßig hergestellten und/oder vertriebenen farbigen Folien in Portugal vertrieben werden;

2. die Portugiesische Republik zur Tragung der Kosten zu verurteilen.

20. Die portugiesische Regierung beantragt in ihrer am 11. September 2006 eingegangenen Klagebeantwortung,

1. die Klage auf Feststellung, dass die Portugiesische Republik dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus den Art. 28 EG und 30 EG sowie aus den Art. 11 und 13 des EWR-Abkommens verstoßen hat, dass sie in Art. 2 Abs. 1 des DL 40/2003 vom 11. März 2003 die Befestigung von farbigen Folien an den Scheiben von Kraftfahrzeugen verboten hat, da dieses Verbot verhindert, dass die in einem anderen Mitgliedstaat oder einem Unterzeichnerstaat des EWR-Abkommens rechtmäßig hergestellten und/oder vertriebenen farbigen Folien in Portugal vertrieben werden, aufgrund der Gegenstandslosigkeit dieser Feststellung abzuweisen, da die Portugiesische Republik beschlossen hat, die Befestigung von farbigen Folien an den Scheiben von Kraftfahrzeugen allgemein zuzulassen;

2. der Kommission die Kosten aufzuerlegen.

21. Nach Eingang der Erwiderung der Kommission vom 21. November 2006 und der Gegenerwiderung der portugiesischen Regierung vom 5. Februar 2007 ist das schriftliche Verfahren abgeschlossen worden.

22. Der Gerichtshof hat im Rahmen vorbereitender Maßnahmen zwei Fragen an die Parteien gerichtet, die diese beantwortet haben.

23. In der mündlichen Verhandlung vom 7. November 2007 haben die Vertreter der Kommission und der portugiesischen Regierung ihre Auffassungen vorgetragen.

V — Wesentliches Vorbringen der Parteien

24. Die *Kommission* ist der Ansicht, dass die streitgegenständliche portugiesische Regelung, welche die Befestigung von farbigen Folien an den Scheiben von Kraftfahrzeugen verbiete, eine gegen Art. 28 EG und Art. 11 EWR-Abkommen verstoßende Maßnahme gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Einfuhrbeschränkung darstelle, da dieses Verbot verhindere, dass die in einem anderen Mitgliedstaat oder einem Unterzeichnerstaat des EWR-Abkommens rechtmäßig hergestellten und/oder vertriebenen farbigen Folien in Portugal vertrieben werden. Es sei nämlich zu erwarten, dass potenzielle Interessenten, Kaufleute oder Einzelne, diese Folien im Wissen, dass sie sie nicht an den Scheiben von Kraftfahrzeugen befestigen dürften, auch nicht kaufen würden.

25. Sie räumt ein, dass es in Ermangelung von Harmonisierungsvorschriften auf Gemeinschaftsebene Sache der Mitgliedstaaten sei, darüber zu entscheiden, in welchem Umfang sie den Schutz der Straßenverkehrssicherheit in ihrem Staatsgebiet gewährleisten wollten. Ihnen obliege jedoch die Pflicht, nachzuweisen, dass ihre Regelungen im Hinblick auf das verfolgte Ziel notwendig und verhältnismäßig seien, sofern sie geeignet seien, unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell den Handelsverkehr zwischen den Mitgliedstaaten zu behindern.

26. Die Kommission ist der Auffassung, dass die Portugiesische Republik es versäumt habe, die geeigneten Informationen — z. B. Studien, Berichte oder Statistiken — zur Verfügung zu stellen, die gegebenenfalls darauf schließen ließen, dass Beschränkungen der Warenverkehrsfreiheit wie die streitgegenständlichen aus den in Art. 30 EG und Art. 11 EWR-Abkommen aufgeführten Gründen oder aus zwingenden Gründen des Allgemeinwohls gerechtfertigt seien und dass die Verwendung einer farbigen Folie, ungeachtet ihrer Farbe und Eigenschaften, insbesondere was die Lichtdurchlässigkeit betreffe, eine Gefahr für die öffentliche Ordnung und/oder die Straßenverkehrssicherheit darstelle.

27. Die *portugiesische Regierung* bestreitet die in der Klageschrift angeführten Tatsachen nicht. Dagegen wendet sie sich gegen die Bewertung bestimmter Tatsachen von Seiten der Kommission. Sie hält das streitige Verbot für gerechtfertigt, weil gemäß Art. 30 EG die Mitgliedstaaten befugt seien, die notwendigen Regelungen zu erlassen, um die innere Sicherheit und Ordnung sowie die Straßenverkehrssicherheit zu gewährleisten.

28. Ziel des in Art. 2 Abs. 1 des DL 40/2003 verhängten Verbots sei es gewesen, sicherzustellen, dass die Möglichkeit der Beobachtung und der Erkennung von Personen und Gütern im Innern der Kraftfahrzeuge erhalten bleibe. Zu diesem Zweck sei es erforderlich gewesen, eine Änderung der optischen Eigenschaften der Verglasung von Personenkraftfahrzeugen bzw. des von Personen besetzten Raums in Güterkraftfahrzeugen zu verbieten.

29. Die portugiesische Regierung betrachtet das streitgegenständliche Verbot als eine Maßnahme zur Wahrung der inneren Sicherheit. Sie trägt vor, eine klare visuelle Erkennbarkeit von Fahrzeuginsassen und Gütern in Kraftfahrzeugen sei wesentlich für die Abwehr und die Bekämpfung von Kriminalität sowie für die Sicherheit des Straßenverkehrs, da sie die Kontrolle der korrekten Belegung der Fahrzeugsitze und der vorschriftsmäßigen Benutzung des Sicherheitsgurts erleichtere. Es gebe keine weniger einschneidenden Maßnahmen, die die Verwirklichung der Ziele der inneren und der Straßenverkehrssicherheit gewährleisteten.

VI — Rechtliche Würdigung

A — *Einleitende Bemerkungen*

30. Ausweislich der Erwägungsgründe der Richtlinie 92/22 gehört der Erlass dieser Gemeinschaftsnorm zu den Maßnahmen, die ergriffen wurden, um unter Anwendung des Verfahrens der Vollharmonisierung den Binnenmarkt der Europäischen Gemeinschaft bis zum 31. Dezember 1992 schrittweise zu vollenden. Ziel dieser gesetzgeberischen Initiative war es, durch die Einführung eines harmonisierten Bauartgenehmigungsverfahrens und der damit einhergehenden Angleichung der mitgliedstaatlichen Vorschriften über Sicherheitsscheiben bestehende Unterschiede, die zu Handelshemmnissen hätten führen können, zu beseitigen.

31. Mit der Anbringung des EWG-Prüfzeichens (bzw. des „EG-Bauteil-Typgenehmigungszeichens“ gemäß der durch die Richtlinie 2001/92 eingeführten Terminologie) auf jeder Sicherheitsscheibe, die dem genehmigten Typ entspricht, sollte eine technische Überwachung dieser Scheiben in den übrigen Mitgliedstaaten nicht mehr gerechtfertigt sein. Rechnung getragen werden sollte damit neben dem Ziel der Errichtung des Binnenmarkts allerdings auch den Erfordernissen der Straßenverkehrssicherheit angesichts der vielfältigen Risiken, die vom Gebrauch dieser Scheiben ausgehen.

32. Art. 5 des DL 40/2003 weist das portugiesische Straßenverkehrsamt an, die Erteilung der EG-Typgenehmigung für jene Fahrzeugmodelle zu verweigern, welche die Bestimmungen des DL 40/2003 bezüglich der Sicherheitsverglasungen nicht beachten. Unstreitig damit erfasst sind Verstöße gegen das Verbot gemäß Art. 2 Abs. 1 des DL 40/2003, farbige Folien an den Scheiben von

Personen- oder Güterkraftfahrzeugen zu befestigen.

33. Vor dem Hintergrund, dass sich die Erteilung der EG-Typgenehmigung nach den Bestimmungen der Richtlinie 92/22 richtet, läge es zunächst nahe, diese Gemeinschaftsnorm als Prüfungsmaßstab für eine eventuelle Vertragsverletzung im vorliegenden Rechtsstreit heranzuziehen. Dagegen spricht jedoch, dass diese Richtlinie, wie eingangs erwähnt, zwar auf getönte Scheiben, nicht aber auf farbige Folien Anwendung findet. Die diesen Bereich betreffenden nationalen Maßnahmen sind also nicht auf Gemeinschaftsebene harmonisiert worden. Indessen bleiben die Mitgliedstaaten in Ermangelung gemeinsamer oder harmonisierter Vorschriften verpflichtet, die im Vertrag verankerten Grundfreiheiten zu wahren, zu denen der freie Warenverkehr als einer der tragenden Grundsätze gehört [10].

34. Mangels einer Harmonisierung in diesem Bereich erstreckt sich der materiellrechtliche Rahmen, im Lichte dessen der Gerichtshof die Vereinbarkeit der streitgegenständlichen portugiesischen Bestimmungen mit dem Gemeinschaftsrecht zu beurteilen hat, somit auf die primärrechtlichen Normen des EG-Vertrags und des EWR-Abkommens betreffend die Warenverkehrsfreiheit [11].

35. Im Hinblick auf die prozessuale Verteilung der Darlegungs- und Beweislast ist darauf hinzuweisen, dass im Rahmen eines Vertragsverletzungsverfahrens nach Art. 226 EG der Kommission der Nachweis für das Vorliegen eines solchen Verstoßes obliegt. Hingegen ist es Sache des beklagten Mitgliedstaats, sich substantiiert und ausführlich gegenüber den vorgelegten Daten und den sich daraus ergebenden Folgerungen zu verteidigen [12].

10 — Nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. c EG umfasst die Tätigkeit der Europäischen Gemeinschaft einen Binnenmarkt, der durch die Beseitigung der Hindernisse u. a. für den freien Warenverkehr zwischen den Mitgliedstaaten gekennzeichnet ist. Ferner sieht Art. 14 Abs. 2 EG vor: „Der Binnenmarkt umfasst einen Raum ohne Binnengrenzen, in dem der freie Verkehr von Waren ... gemäß den Bestimmungen dieses Vertrags gewährleistet ist“. Diese Bestimmungen sind insbesondere in den Art. 28 ff. EG enthalten. Vgl. in diesem Sinne Urteil vom 9. Dezember 1997, Kommission/Frankreich (C-265/95, Slg. 1997, I-6959, Randnrn. 24 ff.). Ziel des EWR-Abkommens ist es gemäß seinem Art. 1 Abs. 1, „eine beständige und ausgewogene Stärkung der Handels- und Wirtschaftsbeziehungen zwischen den Vertragsparteien unter gleichen Wettbewerbsbedingungen und die Einhaltung gleicher Regeln zu fördern, um einen homogenen Europäischen Wirtschaftsraum zu schaffen“. Nach Art. 1 Abs. 2 Buchst. a umfasst die Assoziation zur Verwirklichung dieser Ziele u. a. den freien Warenverkehr. Dieser Bereich wird nach Maßgabe der Bestimmungen in Art. 8 ff. geregelt. Vgl. in diesem Sinne Urteil des EFTA-Gerichtshofs vom 16. Dezember 1994, Restamark (E-1/94, 1994-1995 EFTA Court Report, 14, Randnrn. 46 ff.).

11 — Dies folgt im Umkehrschluss aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs, wonach eine nationale Maßnahme in einem Bereich, der auf Gemeinschaftsebene abschließend harmonisiert wurde, anhand der Bestimmungen dieser Harmonisierungsmaßnahme und nicht der des Primärrechts zu beurteilen ist. Vgl. Urteile vom 12. Oktober 1993, Vanacker und Lesage (C-37/92, Slg. 1993, I-4947, Randnr. 9), vom 13. Dezember 2001, DaimlerChrysler (C-324/99, Slg. 2001, I-9897, Randnr. 32), vom 11. Dezember 2003, Deutscher Apothekerverband (C-322/01, Slg. 2003, I-14887, Randnr. 64), und vom 14. Dezember 2004, Radlberger Getränke und Spitz (C-309/02, Slg. 2004, I-11763, Randnr. 53). In diesem Sinne auch Dubois, L./Blumann, C., *Droit matériel de l'Union européenne*, 4. Auflage, Paris 2006, Randnr. 430, S. 275, wonach eine Harmonisierungsnorm die Befugnisse der Mitgliedstaaten nach Art. 30 EG einschränkt. Während eine vollständige Harmonisierung ihnen verbietet, die Warenverkehrsfreiheit einzuschränken, räumt ihnen eine Teilharmonisierung einen bestimmten Handlungsspielraum innerhalb der vom harmonisierten Recht festgelegten Grenzen ein.

12 — Urteil vom 22. September 1988, Kommission/Griechenland (272/86, Slg. 1988, 4875, Randnr. 21).

B — *Beschränkung der Warenverkehrsfreiheit*

36. Die Warenverkehrsfreiheit wird insbesondere durch das Verbot mengenmäßiger Einfuhrbeschränkungen sowie aller Maßnahmen gleicher Wirkung zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft nach Art. 28 EG gewährleistet. Art. 11 EWR-Abkommen ist in seiner normativen Aussage mit dieser Bestimmung des Gemeinschaftsrechts identisch [13].

37. Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs erfasst das in Art. 28 EG aufgestellte Verbot von Maßnahmen gleicher Wirkung jede Handelsregelung der Mitgliedstaaten, die geeignet ist, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell zu behindern [14]. Auch wenn mit einer Maßnahme nicht bezweckt ist, den Handelsverkehr zwischen den Mitgliedstaaten zu regeln, kommt es entscheidend auf ihre Wirkung auf den innergemeinschaftlichen Handel an, gleichgültig, ob diese tatsächlich oder potenziell ist [15].

38. Nach Würdigung aller dem Gerichtshof vorgetragenen Tatsachen kann aus hiesiger Sicht kein Zweifel darüber bestehen, dass das streitgegenständliche Verbot in Art. 2 Abs. 1 des DL 40/2003 eine Maßnahme gleicher Wirkung im Sinne dieser Definition darstellt. Ein solches Verbot ist nämlich, auch wenn es unterschiedslos anwendbar ist und somit keinen diskriminierenden Charakter besitzt, sowohl von seiner Tendenz her darauf gerichtet als auch von seiner Wirkung her geeignet, den Handel mit in einem anderen Mitgliedstaat oder einem Unterzeichnerstaat des EWR-Abkommens rechtmäßig hergestellten und/oder vertriebenen farbigen Folien in Portugal zu behindern oder gar unmöglich zu machen.

39. Die portugiesische Regierung erkennt an, dass ein solches Verbot die Wirkung hat, den Handel mit den fraglichen farbigen Folien in Portugal zu benachteiligen bzw. ungünstiger zu gestalten als während der Zeit vor Inkrafttreten des DL 40/2003. Somit wird der beschränkende Charakter dieser Regelung nicht bestritten.

13 — Siehe Urteile des EFTA-Gerichtshofs vom 16. Dezember 1994, Restamark (E-1/94, 1994-1995 EFTA Court Report, 14, Randnr. 46), und vom 27. Juni 1997, Tore Willemsen (E-6/96, 1997 EFTA Court Report, 3, Randnr. 43), wonach Art. 11 EWR-Abkommen mit Art. 28 EG inhaltlich identisch ist. Siehe auch Urteil des Gerichtshofs vom 8. November 2007, Ludwigs-Apotheke (C-143/06, Slg. 2007, I-9623, Randnr. 43), wonach „die Bestimmungen über Beschränkungen des freien Warenverkehrs in den Art. 11 und 13 dieses Abkommens den Art. 28 EG und 30 EG im Wesentlichen entsprechen".

14 — Vgl. Urteile vom 11. Juli 1974, Dassonville (8/74, Slg. 1974, 837, Randnr. 5), vom 24. November 1993, Keck und Mithouard (C-267/91 und C-268/91, Slg. 1993, I-6097, Randnr. 11), vom 16. November 2000, Kommission/Belgien (C-217/99, Slg. 2000, I-10251, Randnr. 16), vom 19. Juni 2003, Kommission/Italien (C-420/01, Slg. 2003, I-6445, Randnr. 25), vom 23. September 2003, Kommission/Dänemark (C-192/01, Slg. 2003, I-9693, Randnr. 39), vom 2. Dezember 2004, Kommission/Niederlande (C-41/02, Slg. 2004, I-11375, Randnr. 39), vom 10. Januar 2006, De Groot en Slot Allium und Bejo Zaden (C-147/04, Slg. 2006, I-245, Randnr. 71), vom 26. Oktober 2006, Kommission/Griechenland (C-65/05, Slg. 2006, I-10341, Randnr. 27), vom 15. März 2007, Kommission/Finnland (C-54/05, Slg. 2007, I-2473, Randnr. 30), und vom 20. September 2007, Kommission/Niederlande (C-297/05, Slg. 2007, I-7467, Randnr. 53).

15 — Siehe Nr. 39 der Schlussanträge von Generalanwalt Mazák vom 8. Februar 2007 in der Rechtssache Kommission/Belgien (C-254/05, Urteil vom 7. Juni 2007, Slg. 2007, I-4269).

40. Tatsächlich ist ein umfassendes Verbot wie das in Art. 2 Abs. 1 des DL 40/2003 vorgesehene geeignet, potenzielle Käufer bereits vom Erwerb und nicht erst von der bloßen Verwendung solcher farbigen Folien abzubringen. Wie die Kommission zu Recht anführt, ist es nämlich bei lebensnaher Betrachtung zu erwarten, dass die potenziellen Interessenten, darunter Kaufleute oder Privatnutzer, im Wissen, dass sie die Folien nicht an den Scheiben von Kraftfahrzeugen befestigen dürfen, vom Kauf solcher Folien Abstand nehmen werden [16].

41. Dies gilt erst recht, zumal nach Würdigung des Vorbringens der Parteien eine anderweitige zweckgerechte Verwendungsmöglichkeit der fraglichen Folien, z. B. auf großen Glasflächen im Heimbereich, in Wintergärten oder in Gewächshäusern, nicht in Frage kommt. Nach Auskunft der Kommission unterscheiden sich diese Folien sowohl in ihrer stofflichen Zusammensetzung als auch in der Art ihrer industriellen Herstellung von den üblicherweise im Heimbereich oder allgemein in Gebäuden verwendeten Schutzfolien. Beide Arten von Folien weisen zudem andere technische Eigenschaften im Hinblick auf ihre Form, Farbe und Lichtdurchlässigkeit auf, mit der Folge, dass sie keineswegs als austauschbar angesehen werden können. Diese Feststellung wird durch das Argument der portugiesischen Regierung — demzufolge es dem Hersteller obliegt, deren Verwendungszweck im Einzelfall zu bestimmen — keinesfalls widerlegt. Denn gerade bei der Bestimmung des voraussichtlichen Verwendungszwecks wird der Hersteller in der Regel wesentliche Aspekte wie Ästhetik, Witterungsverhältnisse sowie Besonderheiten in der Oberflächenstruktur berücksichtigen und daher das Produkt so entwerfen und produzieren müssen, dass es die gewünschten Eigenschaften aufweist. Demnach ist das streitgegenständliche Verbot geeignet, sämtliche Absatzwege für Hersteller und Händler zu verschließen.

42. Zurückzuweisen ist der Einwand der portugiesischen Regierung, wonach infolge des nachträglichen Verzichts des portugiesischen Staates auf dieses Verbot keine gesetzliche Beschränkung mehr bestehe, die geeignet wäre, den Handel mit solchen farbigen Filmen in Portugal zu verhindern. Zwar trifft es zu, dass die Portugiesische Republik anfangs bereit war, der in der mit Gründen versehenen Stellungnahme aufgestellten Forderung der Kommission nach Aufhebung dieses Verbots nachzukommen, als sie beschloss, den Entwurf für ein Verordnungsdekret zur Festlegung von technischen Regeln bezüglich der Befestigung von farbigen Folien an den Scheiben von Kraftfahrzeugen [17], der die Erteilung der Typengenehmigung an solche farbigen

16 — Siehe Randnr. 20 der Klageschrift der Kommission.

17 — Entwurf für ein Verordnungsdekret zur Festlegung von technischen Regeln bezüglich der Befestigung von farbigen Folien an den Scheiben von Kraftfahrzeugen (Projecto de decreto regulamentar que establece condições técnicas para a afixação de películas coloridas nos vidros dos veículos automóveis).

Folien nunmehr gestattete, in einen Entwurf für ein gesetzesvertretendes Dekret umzuwandeln [18]. Nach Angaben der portugiesischen Regierung sollte die Umwandlung der Rechtsform nämlich sicherstellen, dass dieser Rechtsakt innerhalb der portugiesischen Rechtsordnung den Rang eines Gesetzes erhält, womit die Aufhebung des Verbots des Art. 2 Abs. 1 des DL 40/2003 offenkundig und formell vollzogen würde. Wie sie allerdings selbst einräumt, ist dieses Vorhaben bis auf Weiteres ausgesetzt worden, solange die Kommission keine Stellungnahme zum unformulierten Text der streitgegenständlichen gesetzlichen Bestimmung abgibt.

43. Hierzu ist anzumerken, dass nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs das Vorliegen einer Vertragsverletzung anhand der Lage zu beurteilen ist, in der sich der Mitgliedstaat bei Ablauf der Frist befand, die ihm in der mit Gründen versehenen Stellungnahme gesetzt wurde, so dass später eingetretene Veränderungen nicht berücksichtigt werden können [19]. Nicht ausgeschlossen ist jedoch damit, dass eine grundlegende Änderung der einschlägigen nationalen Rechtsvorschriften zwischen dem Ablauf der Frist für die Umsetzung der mit Gründen versehenen Stellungnahme und der Erhebung der Vertragsverletzungsklage das vom Gerichtshof zu erlassende Urteil unter Umständen weitgehend obsolet machen kann, so dass es sinnvoll sein kann, wenn die Kommission, statt Klage zu erheben, eine neue mit Gründen versehene Stellungnahme abgibt, in der sie die Rügen darlegt, an denen sie angesichts der veränderten Verhältnisse festhalten will [20]. Im vorliegenden Fall ist eine solche grundlegende nachträgliche Änderung der Rechtslage jedoch eindeutig nicht eingetreten, da die Portugiesische Republik das durch Art. 2 Abs. 1 des DL 40/2003 verhängte Verbot nicht, wie ursprünglich zugesichert, durch Erlass des gesetzesvertretenden Dekrets aufgehoben, sondern weiterhin in Kraft belassen hat [21].

44. Angesichts der zögernden Haltung der Portugiesischen Republik im Rahmen der

18 — Aus den Erwägungsgründen des Entwurfs eines Verordnungsdekrets (Anhang VI der Klageschrift), den die Ständige Vertretung Portugals bei der Europäischen Union mit Schreiben vom 21. Dezember 2005 der Europäischen Kommission übermittelte, geht hervor, dass nach Ansicht der Kommission die Portugiesische Republik Beschränkungen der Warenverkehrsfreiheit eingeführt hat, die gegen den EG-Vertrag verstoßen. Ferner ist zu lesen, dass die Portugiesische Republik bereit ist, der Forderung der Kommission nachzukommen, indem sie technische Mindestregeln bezüglich der Befestigung von farbigen Folien an den Scheiben von Kraftfahrzeugen erlässt, wobei sowohl den Sicherheitsanforderungen des Straßenverkehrs als auch der Warenverkehrsfreiheit Rechnung getragen wird. Art. 8 Abs. 1 des Entwurfs bestimmt, dass Folien, die den Bestimmungen dieses Regelwerks entsprechen, die nationale Typgenehmigung erteilt wird. Gemäß Art. 8 Abs. 1 werden die in anderen Mitgliedstaaten erteilten Genehmigungen als gleichwertig anerkannt. Art. 9 sieht vor, dass jene Folien die entsprechende Typgenehmigungskennzeichnung in sichtbarer Form aufweisen müssen.

19 — Urteile vom 7. Juni 2007, Kommission/Belgien (angeführt in Fn. 15, Randnr. 39), vom 18. Juli 2006, Kommission/Italien (C-119/04, Slg. 2006, I-6885, Randnr. 27), vom 6. März 2003, Kommission/Luxemburg (C-211/02, Slg. 2003, I-2429, Randnrn. 6 und 28), vom 7. März 2002, Kommission/Spanien (C-29/01, Slg. 2002, I-2503, Randnr. 11), vom 15. März 2001, Kommission/Frankreich (C-147/00, Slg. 2001, I-2387, Randnr. 26), vom 21. Juni 2001, Kommission/Luxemburg (C-119/00, Slg. 2001, I-4795, Randnr. 14), vom 30. November 2000, Kommission/Belgien (C-384/99, Slg. 2000, I-10633, Randnr. 16), vom 3. Juli 1997, Kommission/Frankreich (C-60/96, Slg. 1997, I-3827, Randnr. 15), vom 17. September 1996, Kommission/Italien (C-289/94, Slg. 1996, I-4405, Randnr. 20), und vom 12. Dezember 1996, Kommission/Italien (C-302/95, Slg. 1996, I-6765, Randnr. 13).

20 — Urteile vom 9. Dezember 2004, Kommission/Frankreich (C-177/03, Slg. 2004, I-11671, Randnr. 21), vom 1. Februar 2005, Kommission/Österreich (C-203/03, Slg. 2005, I-935, Randnrn. 27 bis 32).

21 — Daran ändert nichts der Umstand, dass die portugiesische Regierung, wie in der mündlichen Verhandlung vorgetragen, am 31. Oktober 2007 einem Gesetzesvorhaben zugestimmt hat, das eine Aufhebung von Art. 2 Abs. 1 des DL 40/2003 vorsieht. Dieses Gesetz wird nach Angaben der portugiesischen Regierung erst mit seiner Veröffentlichung im Amtsblatt der Portugiesischen Republik in Kraft treten.

angekündigten Aufhebung des streitgegenständlichen Verbots und der teilweise widersprüchlichen Einlassungen der portugiesischen Regierung zum jetzigen Stand des Gesetzgebungsverfahrens bin ich der Auffassung, dass die heutige Rechtslage in Portugal den Anforderungen an Rechtssicherheit und Klarheit nicht genügt.

45. Nach ständiger Rechtsprechung müssen die Mitgliedstaaten, um die volle Anwendung des Gemeinschaftsrechts zu gewährleisten, nicht nur ihr Recht mit dem Gemeinschaftsrecht in Einklang bringen, sondern darüber hinaus eine so bestimmte, klare und transparente Lage schaffen, dass der Einzelne seine Rechte in vollem Umfang erkennen und sich vor den nationalen Gerichten auf sie berufen kann [22]. Wie ich in meinen Schlussanträgen in der Rechtssache C-319/06, Kommission/Luxemburg [23], bereits ausgeführt habe, hat dieser Grundsatz erst recht zu gelten, wenn das mitgliedstaatliche Recht Individuen Verpflichtungen auferlegt und im Fall der Zuwiderhandlung Sanktionen androht. Im vorliegenden Fall steht fest, dass das portugiesische Straßenverkehrsamt gemäß Art. 5 des DL 40/2003 im Fall der Zuwiderhandlung die Erteilung der EG-Typgenehmigung zu verweigern hat. Darüber hinaus sind Verstöße gegen das Verbot des Gebrauchs von farbigen Folien mit polizei- bzw. ordnungsrechtlichen Sanktionen bedroht [24]. Art. 2 Abs. 2 des DL 40/2003 sieht hierfür ein Bußgeld in Höhe von 30 bis 150 Euro vor, wobei gemäß Abs. 3 fahrlässiges Handeln ebenfalls strafbar ist.

C — *Rechtfertigung*

46. Es ist jedoch zu prüfen, ob diese Regelung trotz ihrer beschränkenden Wirkung auf den innergemeinschaftlichen Handelsverkehr durch einen der in Art. 30 EG aufgeführten Gründe oder eines der in der Rechtsprechung des Gerichtshofs aufgestellten zwingenden Erfordernisse des Allgemeininteresses gerechtfertigt werden kann, und gegebenenfalls, ob eine solche Beschränkung geeignet ist, das angestrebte Ziel zu errei-

22 — Vgl. in diesem Sinne, bezogen auf Richtlinien, Urteile vom 28. Februar 1991, Kommission/Italien (C-360/87, Slg. 1991, I-791, Randnr. 12), und vom 15. Juni 1995, Kommission/Luxemburg (C-220/94, Slg. 1995, I-1589, Randnr. 10). Siehe ferner Urteile vom 18. Januar 2001, Kommission/Italien (C-162/99, Slg. 2001, I-541, Randnrn. 22 bis 25), vom 6. März 2003, Kommission/Luxemburg (C-478/01, Slg. 2003, I-2351, Randnr. 20), und vom 14. Oktober 2004, Kommission/Portugal (C-275/03, Randnr. 33).

23 — Siehe Nr. 75 meiner Schlussanträge vom 13. September 2007 in der noch anhängigen Rechtssache Kommission/Luxemburg (C-319/06).

24 — Wie Lanord Farinelli, M., „La norme technique: une source du droit légitime", *Revue française de droit administratif*, 2005, Nr. 4. S. 740 ff., zutreffend darlegt, zielt eine technische Norm darauf, das menschliche Verhalten zu steuern, jedoch ohne dieses Verhalten selbst erzwingen zu können. Letzteres ist nur möglich, wenn sie durch Inkorporation in eine Rechtsnorm rechtsverbindlichen Charakter erlangt und diese Rechtsnorm Sanktionen im Fall der Zuwiderhandlung vorsieht. Diese Sanktionen können verwaltungs-, zivil- und sogar strafrechtlicher Art sein.

chen, und nicht über das hinausgeht, was dazu erforderlich ist [25].

47. Im vorliegenden Rechtsstreit macht die portugiesische Regierung geltend, das in Rede stehende Verbot des Art. 2 Abs. 1 des DL 40/2003 sei aus Gründen der inneren öffentlichen Sicherheit sowie der Sicherheit des Straßenverkehrs gerechtfertigt. Das Verbot sei nämlich zu dem Zweck verhängt worden, zu gewährleisten, dass die Voraussetzungen für eine Durchsicht von außen in das Innere des Kraftfahrzeugs gegeben sind. Ziel dieses Verbots sei es deshalb nicht gewesen, durch Erhalt der Lichtdurchlässigkeit der Scheiben eine angemessen klare Sicht für den Fahrer zu erhalten, sondern den zuständigen Behörden eine unmittelbare Kontrolle der Einhaltung der Straßenverkehrsregeln bei bloßer Beobachtung von Kraftfahrzeugen und Fahrzeuginsassen zu erlauben. Sie trägt vor, eine klare visuelle Erkennbarkeit von Fahrzeuginsassen und Gütern in Kraftfahrzeugen sei wesentlich für die Abwehr und die Bekämpfung von Kriminalität sowie für die Sicherheit des Straßenverkehrs, da sie eine Überprüfung der korrekten Belegung der Fahrzeugsitze und der vorschriftsmäßigen Benutzung des Sicherheitsgurts erleichtere.

48. Die portugiesische Regierung beruft sich somit auf zwei unterschiedliche Rechtfertigungsgründe, zum einen auf die Notwendigkeit der Verhütung und Bekämpfung der Kriminalität, zum anderen auf die Erfordernisse der Straßenverkehrssicherheit, die, auch wenn sie ihren Ursprung im Bereich der öffentlichen Ordnung und Sicherheit haben [26], aus systematischen Gründen voneinander getrennt zu prüfen sind.

1. Notwendigkeit der Verhütung und Bekämpfung der Kriminalität

49. Das staatliche Interesse an einer wirksamen Bekämpfung der Kriminalität lässt sich dem Bereich der öffentlichen

25 — Auch wenn das fragliche Verbot in den Geltungsbereich des Art. 28 EG fällt, kann nach ständiger Rechtsprechung eine nationale Regelung, die eine Maßnahme mit gleicher Wirkung wie mengenmäßige Beschränkungen darstellt, durch einen der in Art. 30 EG genannten Gründe des Allgemeininteresses oder durch zwingende Erfordernisse gerechtfertigt sein (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 19. Juni 2003, Kommission/Italien, angeführt in Fn. 14, Randnr. 29, und vom 5. Februar 2004, Kommission/Italien, C-270/02, Slg. 2004, I-1559, Randnr. 21). In beiden Fällen muss die nationale Bestimmung geeignet sein, die Erreichung des verfolgten Zieles zu gewährleisten, und darf nicht über das hinausgehen, was dazu erforderlich ist (vgl. u. a. Urteile vom 20. Juni 2002, Radiosistemi, C-388/00 und C-429/00, Slg. 2002, I-5845, Randnrn. 40 bis 42, vom 8. Mai 2003, ATRAL, C-14/02, Slg. 2003, I-4431, Randnr. 64, vom 8. September 2005, Yonemoto, C-40/04, Slg. 2005, I-7755, Randnr. 55, und vom 10. November 2005, Kommission/Portugal, C-432/03, Slg. 2005, I-9665, Randnr. 42).

26 — Gemäß Leible, S./Grabitz/Hilf, *Das Recht der Europäischen Union*, Band I, Art. 30 EGV, Randnrn. 12 und 15, steht den Mitgliedstaaten bei der Ausfüllung der Begriffe der öffentlichen Ordnung und Sicherheit im besonderen Maße ein weites Ermessen zu. Eine vom Warenverkehr ausgehende Beeinträchtigung der öffentlichen Sicherheit wird regelmäßig auch zu einer Gefährdung von Leben und Gesundheit führen und sich zwangloser unter diesen Begriff subsumieren lassen. Gleiches gilt für Gefährdungen der Straßenverkehrssicherheit (vgl. Urteil vom 11. Juni 1987, Goffette, 406/85, Slg. 1987, 2525, in dem die Verkehrssicherheit noch vor ihrer Anerkennung als spezifischer zwingender Grund des Allgemeininteresses unter Art. 30 EG subsumiert wurde).

Ordnung und Sicherheit zuordnen, wobei beide Begriffe als Rechtfertigungsgründe ausdrücklich in Art. 30 EG und Art. 13 EWR-Abkommen verzeichnet sind.

50. Als Rechtfertigungsgrund für die Grundfreiheiten beschränkende mitgliedstaatliche Maßnahmen ist der Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit in der Rechtsprechung des Gerichtshofs vorwiegend im Rahmen der Arbeitnehmerfreizügigkeit [27], der Niederlassungsfreiheit, der Freiheit des Dienstleistungsverkehrs, des Assoziationsrechts der Gemeinschaft mit Drittstaaten [28] sowie, wenn auch seltener, im Zusammenhang mit der Warenverkehrsfreiheit anerkannt worden [29]. Zu den legitimen Zwecken, die eine Beschränkung der Warenverkehrsfreiheit aus Gründen der öffentlichen Ordnung gemäß Art. 30 EG rechtfertigen, gehört etwa die Notwendigkeit der Aufdeckung und Verfolgung von Geschäften mit gestohlenen Fahrzeugen [30], die Einbehaltung außer Kraft gesetzter Silbermünzen zum Zweck der staatlichen Einschmelzung [31] und die Betrugsbekämpfung im Zusammenhang mit Ausfuhrbeihilfen [32].

51. Grundsätzlich können die Mitgliedstaaten im Wesentlichen weiterhin frei nach ihren nationalen Bedürfnissen bestimmen,

27 — Der Gerichtshof hat stets hervorgehoben, dass die Ausnahme der öffentlichen Ordnung eine Abweichung vom grundlegenden Prinzip der Freizügigkeit darstellt, die eng auszulegen ist und deren Umfang nicht einseitig von den Mitgliedstaaten bestimmt werden kann (Urteile vom 28. Oktober 1975, Rutili 36/75, Slg. 1975, 1219, Randnr. 27, vom 27. Oktober 1977, Bouchereau, 30/77, Slg. 1977, 1999, Randnr. 33, vom 27. April 2006, Kommission/Deutschland, C-441/02, Slg. 2006, I-3449, Randnr. 34, und vom 7. Juni 2007, Kommission/Niederlande, C-50/06, Slg. 2007, I-4383, Randnr. 42).

28 — So etwa in Bezug auf den Begriff der öffentlichen Ordnung in Art. 14 Abs. 1 des Beschlusses Nr. 1/80 des Assoziationsrates EWG-Türkei. Nach ständiger Rechtsprechung müssen die im Rahmen der Art. 39 EG bis 41 EG geltenden Grundsätze so weit wie möglich auf die türkischen Arbeitnehmer, die die im Beschluss Nr. 1/80 eingeräumten Rechte besitzen, übertragen werden. Daraus folgt, dass bei der Bestimmung des Umfangs der in Art. 14 Abs. 1 des Beschlusses Nr. 1/80 vorgesehenen Ausnahme der öffentlichen Ordnung darauf abzustellen ist, wie die gleiche Ausnahme im Bereich der Freizügigkeit der Arbeitnehmer, die Angehörige der Mitgliedstaaten der Gemeinschaft sind, ausgelegt wird. Eine solche Auslegung ist umso mehr gerechtfertigt, als die genannte Vorschrift nahezu denselben Wortlaut wie Art. 39 Abs. 3 EG hat. Vgl. Urteile vom 4. Oktober 2007, Polat (C-349/06), vom 16. Februar 2006, Torun (C-502/04, Slg. 2006, I-1563), vom 10. Februar 2000, Nazli (C-340/97, Slg. 2000, I-957, Randnr. 56), und vom 11. November 2004, Cetinkaya (C-467/02, Slg. 2004, I-10895, Randnr. 43).

29 — Siehe zum Begriff der öffentlichen Ordnung im Gemeinschaftsrecht meine Schlussanträge vom 13. September 2007 in der noch anhängigen Rechtssache Kommission/Luxemburg (C-319/06, Nrn. 40 bis 44). Im Urteil vom 14. Oktober 2004, Omega (C-36/02, Slg. 2004, I-9609, Randnr. 26), hat der Gerichtshof die Rechtfertigung eines nationalen Verbots einer wirtschaftlichen Tätigkeit, das zum Schutz der öffentlichen Ordnung wegen einer in dieser Tätigkeit gesehenen Verletzung der Menschenwürde erging, nur anhand der Bestimmungen des Vertrags betreffend die Dienstleistungsfreiheit und der entsprechenden Ausnahmeklauseln (Art. 55 EG in Verbindung mit Art. 46 Abs. 1 EG) geprüft, auch wenn er die Bestimmungen betreffend die Warenverkehrsfreiheit grundsätzlich für einschlägig gehalten hat. Nach Ansicht von Müller-Graff, P.-C., *Kommentar zum Vertrag über die Europäische Union und zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft* (Schriftleitung Angela Bardenhewer-Rating u. a.), 6. Auflage, Baden-Baden 2003-2004, Art. 30 EG, Randnr. 49, ist der Begriff der öffentlichen Ordnung — meist in Verbindung mit demjenigen der öffentlichen Sicherheit — als Begriff mit „allumfassendem Charakter“ zu verstehen. Auf dieses Schutzinteresse kann daher nur in den Fällen zurückgegriffen werden, in denen keines der übrigen in Art. 30 EG aufgeführten Rechtsgüter einschlägig ist. Laut dem Autor haben die Mitgliedstaaten sich in der bisherigen Praxis zurückgehalten, sich zur Rechtfertigung von Handelsbehinderungen auf Störungen der öffentlichen Ordnung zu berufen. Fischer, P./Köck, H./Karollus, M., *Europarecht*, 4. Auflage, Wien 2002, S. 756, Randnr. 1579, weisen ebenfalls darauf hin, dass die öffentliche Ordnung als Anwendungsbereich des Art. 30 EG relativ selten ist.

30 — Urteile vom 17. Juni 1987, Kommission/Italien (154/85, Slg. 1987, 2717, Randnrn. 13 ff.), und vom 30. April 1991, Boscher (C-239/90, Slg. 1991, I-2023, Randnr. 23).

31 — Urteil vom 23. November 1978, Thompson (7/78, Slg. 1978, 2247, Randnrn. 32 und 34).

32 — Urteil vom 22. Juni 1994, Deutsche Milchkontor (C-426/92, Slg. 1994, I-2757, Randnr. 44).

was die öffentliche Ordnung und Sicherheit erfordern. Dabei gilt jedoch stets zu berücksichtigen, dass es sich bei den Begriffen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit um eigenständige Begriffe des Gemeinschaftsrechts handelt, die den Anwendungsbereich der Grundfreiheiten mitbestimmen und daher autonom und nicht etwa in Anlehnung an eine oder mehrere nationale Rechtsordnungen zu definieren sind [33]. Ein Rückgriff auf die Bedeutung der Begriffe in den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen verbietet sich vor allem dann, wenn es um Begriffe geht, die den Mitgliedstaaten die Beschränkung der Grundfreiheiten oder anderer individueller Rechte erlauben. Es wäre daher verfehlt, Parallelen etwa aus dem innerstaatlichen polizeirechtlichen Begriff der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu ziehen, ohne den Besonderheiten des Gemeinschaftsrechts sowie den Zielen des Vertrags Rechnung zu tragen [34]. Meines Erachtens besteht kein sachlicher Grund dafür, die traditionelle Unterscheidung nach innerstaatlichem Recht zwischen polizeilichen Maßnahmen im Rahmen der Verhütung von Kriminalität als Teil der polizeilichen Gefahrenabwehr einerseits und repressiven Maßnahmen als Teil der Strafverfolgung andererseits auf das Gemeinschaftsrecht zu übertragen, so dass auch die von der portugiesischen Regierung erwähnten polizeilichen Maßnahmen zur Verhütung von Kriminalität, zumal wenn sie so unbestimmt bzw. undifferenziert wie im vorliegenden Fall zur Sprache gebracht werden, unter den Begriff der öffentlichen Ordnung in Art. 30 EG und Art. 13 EWR-Abkommen subsumiert werden müssen.

52. Die Begriffe der öffentlichen Ordnung und Sicherheit unterliegen der Auslegung durch den Gerichtshof [35], so dass es den Mitgliedstaaten verwehrt ist, ihre Tragweite einseitig und ohne Nachprüfung durch die Organe der Gemeinschaft zu bestimmen. Als Ausnahmen von den Grundfreiheiten sind sie eng auszulegen. Dies schließt nicht aus, dass besondere Umstände die Berufung auf die Begriffe der öffentlichen Ordnung und Sicherheit rechtfertigen, so dass den Mitgliedstaaten unter Umständen ein Beurteilungsspielraum innerhalb der durch den Vertrag gesetzten Grenzen zuzubilligen ist [36].

53. Nach ständiger Rechtsprechung setzt der Rückgriff einer nationalen Behörde auf den Begriff der öffentlichen Ordnung auf jeden Fall voraus, dass außer der sozialen Störung, die jede Gesetzesverletzung darstellt, eine tatsächliche und hinreichend schwere

33 — Urteile vom 2. April 1998, EMU Tabac (C-296/95, Slg. 1998, I-1605, Randnr. 30), vom 23. März 1982, Levin (53/81, Slg. 1982, 1035, Randnrn. 10 bis 12), und vom 14. Januar 1982, Corman (64/81, Slg. 1982, 13, Randnr. 8). Die Begriffe des Gemeinschaftsrechts dürfen nicht durch Verweisung auf die Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten definiert werden. Ein Rückgriff auf die Bedeutung der Begriffe in den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen ist vor allem dann ausgeschlossen, wenn es um Begriffe geht, die den Mitgliedstaaten die Beschränkung der Grundfreiheiten oder anderer individueller Rechte erlauben (siehe Schütz, H.-J,/ Bruha, T./König, D., *Casebook Europarecht*, München 2004, S. 451 f.).

34 — Nach Ansicht von Bröhmer, J., in Calliess/Ruffert (Hrsg.), *Kommentar zu EUV/EGV*, 3. Auflage, 2007, Art. 46, Randnr. 4, S. 801, sind Parallelen etwa aus dem innerstaatlichen polizeirechtlichen Begriff der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nur bedingt hilfreich, um die gemeinschaftsrechtlichen Begriffe „öffentliche Sicherheit und Ordnung" zu definieren. Nach Piska, C., *Kommentar zu EU- und EG-Vertrag*, Wien 2003, 3. Lieferung, Art. 30 EG, Randnr. 26, ist der gemeinschaftsrechtliche Begriff der öffentlichen Ordnung nicht polizeirechtlicher Natur im Sinne des nationalen Rechts.

35 — Siehe Urteile Rutili (angeführt in Fn. 27, Randnr. 27), Bouchereau (angeführt in Fn. 27, Randnr. 33), vom 29. April 2004, Orfanopoulos und Oliveri (C-482/01 und C-493/01, Slg. 2004, I-5257, Randnrn. 64 und 65), vom 31. Januar 2006, Kommission/Spanien (C-503/03, Slg. 2006, I-1097, Randnr. 45), Kommission/Deutschland (angeführt in Fn. 27, Randnr. 34) und Kommission/Niederlande (angeführt in Fn. 27, Randnr. 42).

36 — Siehe Urteil vom 14. Dezember 1974, Van Duyn (41/74, Slg. 1974, 1337, Randnrn. 18 und 19).

Gefährdung vorliegt, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt [37]. Im vorliegenden Rechtsstreit hat die portugiesische Regierung jedoch nichts vorgebracht, was auf eine etwaige schwere Gefährdung der öffentlichen Ordnung in Portugal hätte hinweisen können. Folglich verbietet sich ein Rückgriff auf Art. 30 EG und Art. 13 EWR-Abkommen, um das Verbot des Art. 2 Abs. 1 des DL 40/2003 aus Gründen der Verhütung und Bekämpfung der Kriminalität aufrechtzuerhalten.

2. Erfordernisse der Sicherheit im Straßenverkehr

54. Sofern die portugiesische Regierung geltend macht, das in Rede stehende Verbot sei zu dem Zweck erlassen worden, die Sicherheit der Kraftfahrzeugführer zu gewährleisten, ist festzustellen, dass dieser Grund nicht ausdrücklich in Art. 30 EG und Art. 13 EWR-Abkommen erwähnt ist. Gleichwohl stellt die Straßenverkehrssicherheit unstreitig ein vom Gemeinschaftsrecht verfolgtes Ziel dar [38]. Nach ständiger Rechtsprechung ist sie ebenfalls als ein zwingender Grund des Allgemeinwohls anerkannt, der eine Beeinträchtigung der Freiheit des Warenverkehrs rechtfertigen kann [39].

55. Darüber hinaus gehört zu den in Art. 30 EG und Art. 13 EWR-Abkommen erwähnten

37 — Urteile Rutili (angeführt in Fn. 27, Randnr. 28), Bouchereau (angeführt in Fn. 27, Randnr. 35), vom 14. März 2000, Scientology (C-54/99, Slg. 2000, I-1335, Randnr. 17), vom 9. März 2000, Kommission/Belgien (C-355/98, Slg. 2000, I-1221, Randnr. 28), vom 19. Januar 1999, Calfa (C-348/96, Slg. 1999, I-11, Randnrn. 21 und 23), Orfanopoulos und Oliveri (angeführt in Fn. 35, Randnrn. 66), Kommission/Spanien (angeführt in Fn. 35, Randnr. 46), Kommission/Deutschland (angeführt in Fn. 27, Randnr. 35) und Kommission/Niederlande (angeführt in Fn. 27, Randnr. 43).

38 — Verbesserungen der Verkehrssicherheit sind in der Europäischen Union vor dem Hintergrund von jährlich 1,3 Millionen Unfällen mit mehr als 40 000 Verkehrstoten und 1,7 Millionen Verletzten von besonderer Bedeutung. Die Kommission hat diesbezüglich im Weißbuch vom 12. September 2001 über die europäische Verkehrspolitik (KOM[2001] 370 endg.) vorgeschlagen, dass sich die Europäische Union das Ziel setzt, die Zahl der Verkehrstoten bis 2010 um die Hälfte zu verringern. Alle Mitgliedstaaten sehen sich denselben Problemen der Straßenverkehrssicherheit gegenüber, nämlich überhöhte Fahrgeschwindigkeit, Alkoholkonsum, Nichtanlegen des Sicherheitsgurts, unzureichender Aufprallschutz, Unfallschwerpunkte, Nichteinhaltung der Lenk- und Ruhezeiten im Kraftverkehrsgewerbe und schlechte Sichtverhältnisse. Art. 71 Abs. 1 Buchst. c EG enthält eine spezielle Ermächtigungsgrundlage für den Erlass von Verkehrssicherheitsmaßnahmen. Sie stehen in engem Zusammenhang mit der Rechtsangleichung technischer Normen und damit mit der Harmonisierung der Wettbewerbsbedingungen. Die Gemeinschaft hat eine Fülle einschlägiger Vorschriften erlassen. Sie betreffen u. a. die Kraftfahrzeugzulassung, Typengenehmigungen zu Lenkvorrichtungen, Bremsanlagen, Motorenleistungen oder zur Beschaffenheit von Gefahrgutfahrzeugen. Ferner geht es um schadstoffbezogene Emissionswerte, Berechnungen für Treibstoffverbrauch und CO_2-Ausstoß, zulässige Geräuschpegel oder Abmessungen und Gewichte bestimmter Fahrzeuge. In diesem Bereich liegt ein Schwerpunkt der Rechtsangleichung auf Gemeinschaftsebene. In einem weiteren Sinne gehört in den Zusammenhang der Verkehrssicherheit der Rechtsrahmen für einen europäischen Führerschein. Gemeinschaftsweit geregelt sind ferner die Gurtanlegepflicht in bestimmten Fahrzeugen und umweltpolitisch inspirierte Maßnahmen wie der obligatorische Verkauf von bleifreiem Benzin. Auch die europaweite Regelung der Sommerzeit wurde verkehrspolitisch begründet (siehe dazu Oppermann, T., *Europarecht*, 3. Auflage, § 22, Randnr. 21, S. 470).

39 — Vgl. u. a. Urteile Kommission/Finnland (angeführt in Fn. 14, Randnr. 40), vom 5. Oktober 1994, Van Schaik (C-55/93, Slg. 1994, I-4837, Randnr. 19), vom 12. Oktober 2000, Snellers (C-314/98, Slg. 2000, I-8633, Randnr. 55), und vom 21. März 2002, Cura Anlagen (C-451/99, Slg. 2002, I-3193, Randnr. 59). Vgl. die Schlussanträge von Generalanwalt Léger vom 5. Oktober 2006 in der noch anhängigen Rechtssache Kommission/Italien (C-110/05, Nr. 44).

Rechtfertigungsgründen auch der Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen. Hierbei handelt es sich um Rechtsgüter, deren Schutz im Mittelpunkt der gemeinschaftsweiten Verhütung von Verkehrsunfällen liegt [40]. Da der Begriff der Sicherheit des Straßenverkehrs u. a. sowohl den Schutz der Gesundheit als auch des Lebens von Menschen im Zusammenhang mit den Gegebenheiten des Straßenverkehrs erfasst, ist im Folgenden von einem Spezialitätsverhältnis zwischen diesen Rechtsgütern auszugehen, so dass eine rechtliche Prüfung vorrangig am Maßstab des Rechtfertigungsgrunds der Straßenverkehrssicherheit zu erfolgen hat.

56. Eine höhere Lichtdurchlässigkeit von Sicherheitsverglasungen und Windschutzscheiben in Kraftfahrzeugen erleichtert die Durchführung von polizeilichen Kontrollen und trägt zur Sicherheit im Straßenverkehr bei, indem sie den Polizeibeamten ermöglicht, bei bloßer Beobachtung des Straßenverkehrs zu überprüfen, ob die maximale Belegung von Fahrzeugsitzen nicht überschritten und/oder ob die gesetzliche Gurtanlegepflicht [41] beachtet wurde. Insofern ist ein Verbot, farbige Folien auf Fahrzeugscheiben zu befestigen, sicherlich geeignet, das Ziel der Straßenverkehrssicherheit zu erreichen.

57. Dennoch komme ich zu der Schlussfolgerung, dass das streitgegenständliche Verbot in Art. 2 Abs. 1 des DL 40/2003 einer rechtlichen Prüfung im Hinblick auf seine Vereinbarkeit mit dem Gemeinschaftsrecht wegen Verstoßes gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nicht standhält.

D — *Verhältnismäßigkeit*

58. Es ist einerseits unbestreitbar, dass es in Ermangelung von Harmonisierungsvorschriften Sache der Mitgliedstaaten ist, in den durch den Vertrag gesetzten Grenzen darüber zu befinden, welches Schutzniveau sie für die Gesundheit und das Leben der Menschen sicherstellen wollen [42]. Ebenso unbestreitbar ist es, dass ein wirksamer Schutz überaus wichtiger Rechtsgüter wie der eben genannten Rechtsgüter „Gesundheit“ und „Leben“ oder speziell der „Straßenverkehrssicherheit“ vielfach präventive Schutzmaßnahmen seitens der nationalen Behörden voraussetzt, so dass es grundsätzlich im Ermessen der Mitgliedstaaten liegt, zu bestimmen, wie streng die durchzuführenden Kontrollen sein sollen [43].

59. Andererseits ändert dies nichts daran, dass sich eine Ausnahme vom Grundsatz des

40 — Siehe auch die vorgenannten Schlussanträge von Generalanwalt Léger vom 5. Oktober 2006, Kommission/Italien (C-110/05, Nr. 46).

41 — Gemeinschaftsweit geregelt ist die Gurtanlegepflicht gemäß der Richtlinie 91/671/EWG des Rates vom 16. Dezember 1991 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Gurtanlegepflicht in Kraftfahrzeugen mit einem Gewicht von weniger als 3,5 Tonnen (ABl. L 373, S. 26), geändert durch die Richtlinie 2003/20/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. April 2003 (ABl. L 115, S. 63).

42 — Urteile vom 27. Juni 1996, Brandsma (C-293/94, Slg. 1996, I-3159, Randnr. 11), Kommission/Portugal (angeführt in Fn. 25, Randnr. 44), und vom 7. Juni 2007, Kommission/Belgien (angeführt in Fn. 15, Randnr. 35).

43 — Urteile Deutscher Apothekerverband (angeführt in Fn. 11, Randnr. 103) und Kommission/Portugal (angeführt in Fn. 25, Randnr. 44).

freien Warenverkehrs nach Art. 30 EG oder aus zwingenden Gründen des Allgemeinwohls nur rechtfertigen lässt, wenn die nationalen Behörden darlegen, dass die genannte Ausnahme zur Erreichung eines oder mehrerer der dort genannten Ziele erforderlich ist und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entspricht [44]. Außerdem halte ich es in diesem Zusammenhang für unerlässlich, darauf hinzuweisen, dass ein Mitgliedstaat neben den Rechtfertigungsgründen, die er geltend machen kann, geeignete Beweise oder eine Untersuchung zur Geeignetheit und Verhältnismäßigkeit der von ihm erlassenen beschränkenden Maßnahme vorlegen sowie genaue Angaben zur Stützung seines Vorbringens machen muss [45].

60. Die Portugiesische Republik hat es versäumt, dem Gerichtshof die geeigneten Informationen — etwa Studien, Berichte oder Statistiken — zur Verfügung zu stellen, die gegebenenfalls darauf schließen ließen, dass Beschränkungen der Warenverkehrsfreiheit wie die streitgegenständlichen aus den in Art. 30 EG und Art. 11 EWR-Abkommen aufgeführten Gründen oder aus zwingenden Gründen des Allgemeinwohls gerechtfertigt sind und dass die Verwendung einer farbigen Folie, ungeachtet ihrer Farbe und Eigenschaften, insbesondere was die Lichtdurchlässigkeit betrifft, eine Gefahr für die Straßenverkehrssicherheit darstellt.

61. Der Nachweis einer solchen Gefahr für die Straßenverkehrssicherheit wäre umso erforderlicher gewesen, als die Portugiesische Republik den Gebrauch von getönten Scheiben nicht verbietet, obwohl diese — den streitgegenständlichen farbigen Folien vergleichbar — keine hundertprozentige Sicht gewährleisten. Die unterschiedliche Behandlung von im Wesentlichen gleichen Sachverhalten stellt hohe Anforderungen an die Rechtfertigung einer Beschränkung der Warenverkehrsfreiheit. Folglich ist die Portugiesische Republik weder während des vorgerichtlichen Verfahrens, noch während des Verfahrens vor dem Gerichtshof ihrer Darlegungs- und Beweispflicht nachgekommen.

62. Dessen ungeachtet erweist sich ein absolutes Verbot der fraglichen Folien als eine unverhältnismäßige Maßnahme, um die Sicherheit des Straßenverkehrs zu gewährleisten, denn, wie die Kommission zutreffend darlegt, dürfen die Mitgliedstaaten aufgrund der Richtlinie 2001/92 jedenfalls verlangen, dass die Mindestlichtdurchlässigkeit einer Verglasung an der B-Säule 70 % und für die Windschutzscheibe mindestens 75 % beträgt. Die Regelung Nr. 43 entfaltet nämlich Rechtswirkung innerhalb der

44 — Urteile des Gerichtshofs vom 30. November 1983, Van Bennekom (227/82, Slg. 1983, 3883, Randnr. 40), vom 13. März 1997, Morellato (C-358/95, Slg. 1997, I-1431, Randnr. 14), vom 8. Mai 2003, ATRAL (C-14/02, Slg. 2003, I-4431, Randnr. 67), und vom 5. Februar 2004, Kommission/Italien (angeführt in Fn. 25, Randnr. 22). Zur Bedeutung der Verhältnismäßigkeit von die Warenverkehrsfreiheit beschränkenden Maßnahmen der Vertragsstaaten zum Schutz der öffentlichen Gesundheit innerhalb der vom EWR-Abkommen geschaffenen Rechtsordnung siehe die Urteile des EFTA-Gerichtshofs vom 27. Juni 1997, Tore Wilhelmsen AS/Oslo kommune (E-6/96, 1997 EFTA Court Report, 53, Randnrn. 79, 87, 91, 92), und vom 25. Februar 2005, Pedicel/Sosial-og helsedirektoratet (E-4/04, 2005 EFTA Court Report, 1, Randnrn. 55, 56).

45 — Urteile vom 13. November 2003, Lindman (C-42/02, Slg. 2003, I-13519, Randnr. 25), vom 18. März 2004, Leichtle (C-8/02, Slg. 2004, I-2641, Randnr. 45), vom 7. Juli 2005, Kommission/Österreich (C-147/03, Slg. 2005, I-5969, Randnr. 63), vom 16. Februar 2006, Rockler (C-137/04, Slg. 2006, I-1441, Randnr. 25), vom 16. Dezember 2006, Öberg (C-185/04, Slg. 2006, I-1453, Randnr. 22), und vom 7. Juni 2007, Kommission/Belgien (angeführt in Fn. 15, Randnr. 36). Laut Kingreen, T., in Calliess/Ruffert (Hrsg.), *Kommentar zu EUV/EGV*, 3. Auflage, 2007, Art. 28-30 EG, Randnr. 199, dürfen sich die Mitgliedstaaten beim Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen nicht nur auf Vermutungen und Behauptungen stützen. Der Grad der Substantiierungspflicht wird, als Ausprägung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, insbesondere von der Intensität der im Einzelfall drohenden Gefahr und der Eintrittswahrscheinlichkeit abhängen. Zwar ist es nicht erforderlich, dass bereits ein Schaden eingetreten ist, weil wirksamer Schutz vielfach präventive Maßnahmen voraussetzt. Doch besteht die regelmäßig im Rahmen der Erforderlichkeit zu prüfende Verpflichtung, die Notwendigkeit des Eingreifens unter Hinweis auf wissenschaftliche Erkenntnisse oder europäische/internationale Standards nachvollziehbar zu belegen.

Gemeinschaftsrechtsordnung und damit auch in den Rechtsordnungen aller Mitgliedstaaten. Zum einen ist die Regelung Nr. 43 mit Beschluss 97/836/EG des Rates vom 27. November 1997 über den Beitritt der Europäischen Gemeinschaft zu dem geänderten ECE-Übereinkommen vom 20. März 1958 [46] mit Wirkung zum 24. März 1998 in das Gemeinschaftsrecht übernommen worden. Gemäß Art. 300 Abs. 7 EG sind das Übereinkommen und die Regelung Nr. 43 sowohl für die Gemeinschaft als auch für ihre Mitgliedstaaten verbindlich. Darüber hinaus verweist die Richtlinie 2001/92 in ihrem dritten Erwägungsgrund und in Anhang II B auf die Regelung Nr. 43, die verschiedene technische Spezifikationen hinsichtlich der Beschaffenheit und des Einbaus von Scheiben, darunter auch die eben erwähnten Mindestlichtdurchlässigkeitswerte, vorgibt, so dass diese technischen Spezifikationen im Rahmen einer Genehmigungsprüfung nach der Richtlinie 92/22 entsprechend zu berücksichtigen sind.

63. Vor dem Hintergrund, dass die gemeinschaftsweite Einführung dieser Mindestlichtdurchlässigkeitswerte von dem Bemühen getragen ist, die Sicherheit des Straßenverkehrs zu gewährleisten [47], wäre es zur Erreichung dieses Ziels völlig ausreichend gewesen, zu verlangen, dass diese Grenzwerte auch bei bestimmungsgemäßem Gebrauch der fraglichen Folien, d. h. nach der Befestigung auf den Scheiben von Fahrzeugen, nicht überschritten würden. Dies würde letztlich auf eine Beschränkung des derzeit geltenden Verbots dahin hinauslaufen, dass nur die Verwendung jener Folien untersagt bleibt, die wegen unzureichender Lichtdurchlässigkeit die Einhaltung der vorgeschriebenen Grenzwerte nicht gewährleisten können. Ferner wäre eine weitere, räumliche Beschränkung dieses Verbots angezeigt, und zwar bezogen auf jene Verglasungen, die tatsächlich eine polizeiliche Kontrolle des Straßenverkehrs ermöglichen. Betroffen wären sowohl die Windschutzscheibe eines Kraftfahrzeugs als auch die Verglasungen längs der Sitze der Fahrzeuginsassen, nicht jedoch die Heckscheibe. Dadurch würde nicht nur eine polizeiliche Kontrolle der Verkehrsteilnehmer durch bloße Beobachtung sichergestellt, sondern eine solche Maßnahme würde sich anders als im Fall des streitgegenständlichen Verbots kaum auf die Freiheit des Warenverkehrs auswirken. Durch ein absolutes Verbot des Gebrauchs der fraglichen Folien nach Art. 2 Abs. 1 des DL 40/2003 geht die portugiesische Regelung eindeutig über das hinaus, was erforderlich ist, um das angestrebte Ziel zu erreichen. Folglich kann diese mitgliedstaatliche Maßnahme im Hinblick auf die Wahrung der Sicherheit des Straßenverkehrs weder als erforderlich noch als angemessen angesehen werden.

46 — Beschluss 97/836/EG des Rates vom 27. November 1997 über den Beitritt der Europäischen Gemeinschaft zu dem Übereinkommen der Wirtschaftskommission für Europa der Vereinten Nationen über die Annahme einheitlicher technischer Vorschriften für Radfahrzeuge, Ausrüstungsgegenstände und Teile, die in Radfahrzeuge(n) eingebaut und/oder verwendet werden können, und die Bedingungen für die gegenseitige Anerkennung von Genehmigungen, die nach diesen Vorschriften erteilt wurden („Geändertes Übereinkommen von 1958“) (ABl. L 346, S. 78). Anhang II dieses Beschlusses bestimmt, dass die Europäische Gemeinschaft beabsichtigt, bei ihrem Beitritt zu dem Geänderten Übereinkommen in Bezug auf Radfahrzeuge, Ausrüstungsgegenstände und Teile ihren Beitritt auf die Anerkennung und Annahme bestimmter, in einer Tabelle aufgeführten ECE-Regelungen mit der angegebenen Änderungsserie in der zum Zeitpunkt des Beitritts geltenden Fassung zu beschränken. In der Tabelle ist die ECE-Regelung Nr. 43 „Sicherheitsglas“ aufgeführt. Laut Sündermann, B., a. a. O. (Fn. 5), S. 51, 54, bedarf es gemäß Art. 300 Abs. 7 EG in Verbindung mit Art. 1 Abs. 4 (bei neuen Regelungen) und Art. 1 Abs. 7 (bei bestehenden Regelungen der Revision 2 des Übereinkommens von 1958) keines zusätzlichen Rechtsakts, mit dem diese Regelungen bzw. Änderungen von Regelungen in innerstaatliches Recht übernommen werden. Damit sind das Übereinkommen und die ECE-Regelung Nr. 43 sowohl für die Gemeinschaft als auch für ihre Mitgliedstaaten verbindlich.

47 — Die Harmonisierung der technischen Vorschriften für Kraftfahrzeuge unter der Schirmherrschaft der Wirtschaftskommission für Europa der Vereinten Nationen (ECE) und auf Gemeinschaftsebene verfolgt im Wesentlichen drei Ziele: die Sicherheit des Straßenverkehrs, den Umweltschutz und die Sicherung des Marktzugangs für den Handel mit Kraftfahrzeugen durch die Abschaffung von technischen Handelsbeschränkungen. Vgl. Sündermann, B., a. a. O. (Fn. 5), S. 49, 50, 55; Oppermann, T., a. a. O. (Fn. 38), § 22, Randnr. 21, S. 470 und § 18, Randnr. 43, S. 388; Langner, „Technische Vorschriften und Normen“, in: Dauses (Hrsg.), *Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts*, C. VI, Randnrn. 1, 4, 118.

64. Die portugiesische Regierung stellt dies offenbar auch nicht ernsthaft in Abrede, wenn sie in ihrer Gegenerwiderung vorträgt, es sei nicht unmöglich, andere Lösungsmöglichkeiten, eventuell auch nichtnormative Ansätze, in Erwägung zu ziehen. Gleichwohl ist sie den Nachweis für ihre These schuldig geblieben, dass jene alternativen Ansätze nicht geeignet zur Wahrung der Straßenverkehrssicherheit seien.

65. Die nationale Regelung in Art. 2 Abs. 1 des DL 40/2003 kann wegen Verstoßes gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nicht aus Gründen, die mit der Sicherheit des Straßenverkehrs im Zusammenhang stehen, gerechtfertigt werden. Diese Regelung ist daher für mit Art. 28 EG und Art. 11 EWR-Abkommen unvereinbar zu erklären.

66. Ich gelange deshalb zu der Schlussfolgerung, dass die Portugiesische Republik dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus den Art. 28 EG und 30 EG sowie aus den Art. 11 und 13 des EWR-Abkommens verstoßen hat, dass sie in Art. 2 Abs. 1 des DL 40/2003 vom 11. März 2003 die Befestigung von farbigen Folien an den Scheiben von Kraftfahrzeugen verboten hat, da dieses Verbot verhindert, dass die in einem anderen Mitgliedstaat oder einem Unterzeichnerstaat des EWR-Abkommens rechtmäßig hergestellten und/oder vertriebenen farbigen Folien in Portugal vertrieben werden.

VII — Zu den Kosten

67. Nach Art. 69 § 2 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Da die Portugiesische Republik mit ihrem Vorbringen unterlegen ist, sind ihr die Kosten aufzuerlegen.

VIII — Ergebnis

68. Im Hinblick auf die vorstehenden Erwägungen schlage ich dem Gerichtshof vor,

1. festzustellen, dass die Portugiesische Republik dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus den Art. 28 EG und 30 EG sowie aus den Art. 11 und 13 des

EWR-Abkommens verstoßen hat, dass sie in Art. 2 Abs. 1 des DL 40/2003 vom 11. März 2003 die Befestigung von farbigen Folien an den Scheiben von Kraftfahrzeugen verboten hat, da dieses Verbot verhindert, dass die in einem anderen Mitgliedstaat oder einem Unterzeichnerstaat des EWR-Abkommens rechtmäßig hergestellten und/oder vertriebenen farbigen Folien in Portugal vertrieben werden;

2. der Portugiesischen Republik die Kosten aufzuerlegen.