

Entscheidungsanmerkung

Europarechtswidrigkeit von Nutzungsersatz bei Verbraucherwiderruf im Fernabsatz

Ein Verbraucher, der im Internet oder sonst im Fernabsatz Waren erworben und später den Kaufvertrag fristgerecht widerrufen hat, muss keinen Nutzungsersatz für den bestimmungsgemäßen Gebrauch vor Ausübung seines Rechts zahlen. Eine anders lautende Vorschrift nationalen Rechts verstößt gegen Art. 6 Abs. 1 S. 2 und Abs. 2 der Fernabsatzrichtlinie (RL 97/7/EG). (Redaktioneller Leitsatz)

BGB §§ 312d, 355, 357, 366

EuGH, Urt. v. 3.9.2009 – C-489/07 (Vorlage AG Lahr – Pia Messner / J. Firma Stefan Krüger)

I. Rechtsgebiet, Problemstellung und Examensrelevanz

1. Wieder hat der EuGH den deutschen BGB-Gesetzgeber hinsichtlich der Umsetzung einer EG-Richtlinie korrigiert. Das aktuelle Urteil erscheint geradezu als die logische Konsequenz der berühmten Quelle-Entscheidung¹. Beide Entscheidungen betreffen Kaufverträge zwischen Unternehmern und Verbrauchern und sind daher nicht nur in der Praxis², sondern auch für die Ausbildung in hohem Maße relevant³. Während es in der Quelle-Entscheidung um den wegen der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie (RL 1999/44/EG) problemati-

schen Nutzungsersatz bei Nacherfüllung durch Lieferung einer neuen Sache ging, stellte sich jetzt die Frage nach dem Nutzungsersatzanspruch des Verkäufers im Zusammenhang mit dem durch die Fernabsatzrichtlinie (RL 97/7/EG) vorgesehenen Widerrufsrecht und der nach dessen Ausübung erforderlichen Rückabwicklung des Vertrages. Als Folge der Quelle-Entscheidungen hat der deutsche Gesetzgeber im Dezember 2008 den § 474 Abs. 2 BGB ergänzt. Auch auf die mögliche Richtlinienwidrigkeit der jetzt vom EuGH beanstandeten Vorschrift ist in der Literatur schon seit Entstehung des § 357 Abs. 1 BGB hingewiesen worden⁴.

2. Im zugrunde liegenden Sachverhalt hatte die Klägerin im Dezember 2005 im Internetshop des Beklagten ein gebrauchtes Notebook für 278 Euro gekauft. Im August 2006 – also nach Ablauf der Frist des § 476 BGB, der innerhalb von sechs Monaten seit Gefahrübergang bei einem Verbrauchsgüterkauf das Vorliegen des Sachmangels schon bei Gefahrübergang vermuten lässt – kam es zu einem Defekt des Displays. Der Beklagte lehnte die kostenlose Beseitigung ab. Die Klägerin konnte nicht beweisen, dass der Mangel schon bei Gefahrübergang (§ 434 Abs. 1 BGB) vorlag, weil das Display ja etwa acht Monate funktioniert hatte. Im November 2006 widerrief dann die Klägerin den Kaufvertrag. Sie war über ihr Verbraucherwiderrufsrecht nicht ordnungsgemäß belehrt worden⁵. Folge der fehlerhaften Belehrung ist ein unbefristetes Widerrufsrecht (§ 355 Abs. 3 S. 3 BGB).

3. Nunmehr verlangte die Klägerin vor dem AG Lahr die Rückzahlung des Kaufpreises nebst Zinsen und außergerichtlicher Kosten sowie die Feststellung, dass sich der Beklagte im Verzug befinde. Der Beklagte wendete dagegen ein, dass ihm ein Anspruch auf Nutzungsersatz für etwa acht Monate – also bis zu dem Defekt des Displays – zustehe. Bei einem vergleichbaren Notebook liege der Mietpreis im Marktdurchschnitt bei 118,80 Euro für drei Monate, so dass sich für die Nutzungszeit durch die Klägerin ein zu zahlender Wertersatz von 316,80 Euro ergebe.

Das AG Lahr setzte das Verfahren aus und legte dem EuGH gemäß Art. 234 EGV folgende Frage zur Vorabentscheidung vor:

Sind die Bestimmungen des Art. 6 Abs. 2 in Verbindung mit Abs. 1 Satz 2 der Richtlinie 97/7/EG dahin auszulegen, dass diese einer nationalen gesetzlichen Regelung entgegensteht, die besagt, dass der Verkäufer im Falle des fristgerecht-

¹ EuGH Urt. v. 17.4.2008 – C-404/06 mit Anmerkung *Staudinger*, ZJS 3/2008, 309 ff. Diese Entscheidung sowie die zugrunde liegende und die darauf folgende BGH-Entscheidung sind besonders methodisch spannend, vgl. dazu *Adomeit/Hähnchen*, *Rechtstheorie für Studenten*, 5. Aufl. 2008, Rn. 70-71. Vgl. auch *Kroll-Ludwigs/Ludwigs*, Die richtlinienkonforme Rechtsfortbildung im Gesamtsystem der Richtlinienwirkungen, zugleich Besprechung von BGH Urt. v. 26.11.2008 – VIII ZR 200/05 (Quelle), ZJS 7/2009, 7 ff.

² Die Entscheidung ist Gegenstand zahlreicher Presseberichte, Blogs und Diskussionen im Internet, vgl. beispielsweise *Föhlich* schon am 3.9.2009, www.shopbetreiber-blog.de, *Schupp* am 22.9.2009, www.it-recht-plus.de m.w.N. In der Praxis führt das EuGH-Urteil zu zahlreichen hinsichtlich des Nutzungsersatzes fehlerhaften Widerrufsbelehrungen, die wiederum wegen § 355 Abs. 3 S. 3 BGB zu einem unbefristeten Widerrufsrecht führen. Das wird wohl weitere Fälle wie den vorliegenden provozieren, die nicht dem ursprünglichen Sinn der Fernabsatzrichtlinie (Möglichkeit zur Probe und Prüfung der Ware als Schutz vor übertriebenen Anpreisungen und schönfärbenden Bildern in Katalogen, beim Teleshopping etc.) entsprechen. Aber auch die berüchtigten wettbewerbsrechtlichen Abmahnungen von Rechtsanwälten bekommen dadurch neues „Futter“.

³ Auffällig schnell gibt es schon viele Besprechungen, vgl. *Faust*, JuS 2009, 1049 ff.; *Lapp*, jurisPR-ITR 19/2009 Anm. 2; *Schinkels*, LMK 2009, 291092; *Schirmbacher*, BB 2009, 2166.

⁴ *Ernst/Zimmermann* (Hrsg.), *Zivilrechtswissenschaft und Schuldrechtsreform*, 2001, Diskussionsbericht S. 455 (456); *Rott*, *Widerruf und Rückabwicklung nach der Umsetzung der Fernabsatzrichtlinie und dem Entwurf eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes*, VuR 2001, 78 ff.; *Masuch*, in: *Münchener Kommentar zum BGB*, 5. Aufl. 2007, § 357 BGB Rn. 5-6 m.w.N.

⁵ Die unzulässige AGB-Klausel im Wortlaut findet sich in Rn. 15 der Schlussanträge der Generalanwältin. Diese Stellungnahme ist – ebenso wie auch das Urteil – unter <http://curia.europa.eu> mit Angabe des Aktenzeichens abrufbar. *Verica Trstenjak* war übrigens auch die zuständige Generalanwältin für das Quelle-Vorlageverfahren.

ten Widerrufs durch den Verbraucher Wertersatz für die Nutzung des gelieferten Verbrauchsgutes verlangen kann?

II. Kernaussagen und Würdigung

1. Der EuGH bejahte die vorgelegte Frage in Übereinstimmung mit den Schlussanträgen der Generalanwältin. Daher kann die Klägerin, die gemäß §§ 312 d Abs. 1, 355 Abs. 1 und Abs. 3 S. 3 BGB wirksam widerrufen hat, gemäß §§ 346 Abs. 1 i.V.m. 357 Abs. 1 S. 1 BGB Rückzahlung des Kaufpreises verlangen. Dem steht kein Gegenanspruch des Beklagten auf Herausgabe der gezogenen Nutzungen in der Form von Wertersatz gemäß §§ 346 Abs. 1 und Abs. 2 S. 1 Nr. 1 i.V.m. 357 Abs. 1 S. 1 BGB entgegen.

Der Nutzungsersatz für die erlangten Gebrauchsvorteile korrespondiert mit der Herausgabepflicht des Verkäufers hinsichtlich der Kaufpreisverzinsung und ist zu unterscheiden von dem – im vorliegenden Fall nicht geltend gemachten – Wertersatz nach §§ 346 Abs. 2 Nr. 3 i.V.m. 357 Abs. 3 S. 1 BGB für die Verschlechterung der Sache durch Ingebrauchnahme. In der Praxis ist die Unterscheidung manchmal nicht ganz einfach, weil Nutzungen und Wert in einem Wechselverhältnis stehen. Aber auch der EuGH und die auf die Entscheidung bezogene Literatur differenzieren hier nicht immer klar, worauf noch einzugehen sein wird.

Gemäß Art. 6 Abs. 1 Satz 1 der Fernabsatzrichtlinie kann der Verbraucher einen Fernabsatzvertrag „ohne Angaben von Gründen und ohne Strafzahlung“ widerrufen. Die einzigen Kosten, die dem Verbraucher infolge der Ausübung seines Widerrufsrechts auferlegt werden können, sind die unmittelbaren Kosten der Warenrücksendung (Art. 6 Abs. 1 S. 2 und Abs. 2 S. 2). Im vorliegenden Fall ging es daher vor allem um die Frage, ob Nutzungsersatz als Strafzahlung oder andere (unzulässige) Kosten im Sinne dieser Vorschrift anzusehen ist.

Zur Begründung seiner Entscheidung zog der EuGH vor allem den 14. Erwägungsgrund der Fernabsatzrichtlinie heran. Danach besteht das Widerrufsrecht, weil der Verbraucher „keine Möglichkeit hat, vor Abschluss des Vertrags das Erzeugnis zu sehen oder die Eigenschaften der Dienstleistung im Einzelnen zur Kenntnis zu nehmen“. Das gewährte Widerrufsrecht sei „mehr als ein bloß formales Recht“.

Die deutsche und die österreichische Regierung sowie die Kommission hatten sich in ihren Stellungnahmen dennoch gegen eine den Nutzungsersatz ausschließende Auslegung des Art. 6 Fernabsatzrichtlinie ausgesprochen, dafür hingegen die belgische, die spanische und die portugiesische Regierung. Der Entwurf des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes von 2001 bezog sich ausdrücklich auf den 14. Erwägungsgrund der Fernabsatzrichtlinie, worin es auch heißt, dass es „Sache der Mitgliedstaaten“ sei, „weitere Bedingungen und Einzelheiten für den Fall der Ausübung des Widerrufsrechts festzulegen“⁶. Zu Recht sprach daher die Generalanwältin *Trstenjak* von einem „nicht unerheblichen Auslegungsspielraum“⁷.

Relevant für die Nutzungskostenersatzentscheidungen des EuGH war der grundsätzliche Gedanke, dass negative Kostenfolgen den Verbraucher von der Ausübung seines Rechts abhalten könnten. Im konkreten Fall würde die Klägerin bei Anerkennung eines Nutzungersatzanspruchs des Verkäufers unter Umständen keinerlei Rückzahlung des Kaufpreises bekommen, weil ein gebrauchtes Notebook ohnehin nur noch eine kurze Lebensdauer erwarten lässt. Dann wäre die Ausübung des Widerrufsrechts tatsächlich sinnlos. Erfolglos bleibt aber die auf die Mietkosten abstellende Berechnungsmethode des Beklagten, die von der anerkannten linearen Teilwertabschreibung⁸ nicht unerheblich abweicht und sogar den Kaufpreis übersteigt. Bei langlebigeren Waren könnte der Nutzungsvorteil allerdings etwa gleich hoch dem Zinsvorteil aus der Kaufpreissumme sein und wäre daher nach bisherigem Recht zu saldieren. Der erst bei teureren Waren (und nur für diese ist auch Nutzungsersatz durch den Käufer praktisch relevant) erhebliche Zinsvorteil, bei dem es sich um vom *Verkäufer* (zumindest theoretisch) zu leistenden Nutzungsersatz handelt, scheint den EuGH aber nicht zu interessieren.

Es sei gerade das Ziel des Widerrufsrechts, dem Verbraucher eine unverbindliche Prüfung und Probe der im Fernabsatz gekauften Ware zu ermöglichen⁹. Nur wenn der Verbraucher die Ware „auf eine mit den Grundsätzen des bürgerlichen Rechts wie denen von Treu und Glauben oder der ungerechtfertigten Bereicherung unvereinbare Weise benutzt hat“, ist nach Ansicht des EuGH ein angemessener Wertersatz zulässig¹⁰.

2. Die konkrete Fallgestaltung ist geeignet, die Unzulässigkeit von Nutzungsersatz in Frage zu stellen. Immerhin konnte deshalb die Verbraucherin das Notebook mehrere Monate kostenlos benutzen. Man muss sich aber bewusst machen, dass das nur wegen der fehlerhaften Widerrufsbelehrung passieren konnte, also die Ursache dafür in der Sphäre des Unternehmers lag – darauf wird aber abschließend noch einmal zurück zu kommen sein. Im „Normalfall“ einer ordnungsgemäßen Belehrung muss der Verbraucher im Fernabsatz innerhalb von 14 Tagen ab Erhalt der Ware widerrufen (§§ 355 Abs. 1 S. 2, 312 d Abs. 2 BGB).

3. Allerdings könnte man sich im Sinne eines „milderen Mittels“ gegenüber der vom EuGH favorisierten Lösung vorstellen, dass am Zweck der Fernabsatz-Richtlinie orientiert die reine (An-)Probe und Prüfung keine Ersatzpflicht auslöst, wohl aber die darüber hinaus gehende Benutzung. So sieht es § 357 Abs. 3 S. 1 und 2 BGB für den Wertersatz (also den Ersatz der Wertminderung, nicht für den Nutzungsersatz) bei Ingebrauchnahme vor. Fraglich ist, ob das derzeit mit dem EuGH-Urteil zu vereinbaren ist¹¹. Voraussetzung

⁸ Allgemein zur linearen Teilwertabschreibung *Kaiser*, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, 2004, § 357 BGB Rn. 25 und 41.

⁹ EuGH, Urt. v. 3.9.2009 – C-489/07, Rn. 24.

¹⁰ Dazu EuGH, Urt. v. 3.9.2009 – C-489/07, Rn. 25-27.

¹¹ *Lapp*, jurisPR-ITR 19/2009 Anm. 2 hält die Differenzierung zwischen Prüfung und Benutzung im Rahmen des Wertersatzanspruchs für Verschlechterung wegen Benutzung nach

⁶ Wörtliches Zitat auch im Entwurf, BT-Drs. 14/6040, S. 199.

⁷ Schlussanträge, Rn. 28-29.

muss jedenfalls eine korrekte Widerrufsbelehrung sein, die auch die Vermeidbarkeit der Ersatzpflicht durch bloße Probe statt echter Ingebrauchnahme erklärt – sonst wäre der Umgehung des Verbraucherschutzes bzw. dem Missbrauch Tür und Tor geöffnet.

Einer differenzierenden Lösung wird entgegen gehalten, dass Abgrenzungsprobleme zwischen Prüfung und Probe einerseits und Ingebrauchnahme, d.h. echter Benutzung andererseits entstünden¹². Die Darlegungs- und Beweislast für Nutzungersatz müsste aber – den allgemeinen Grundsätzen entsprechend – der durch diese Differenzierung begünstigte Unternehmer tragen¹³. Die schon dadurch für den Verbraucher geringe Rechtsunsicherheit wäre im Interesse einer durch die gerichtlichen Entscheidungen herzustellenden Einzelfallgerechtigkeit hinnehmbar¹⁴. Das Problem, dass klare harte Regelungen sicherer, aber eben nicht gerechter sind, ist

§§ 346 Abs. 2 Nr. 3 i.V.m. 357 Abs. 3 S. 1 BGB auch nach dem EuGH-Urteil für möglich, ohne aber klar zwischen Nutzungs- und Wertersatz zu unterscheiden. *Faust*, JuS 2009, 1051 scheint ebenfalls Ersatz der tatsächlichen Nutzungen als Wertersatz nach §§ 346 Abs. 2 Nr. 3 i.V.m. 357 Abs. 3 S. 1 BGB für möglich zu halten. Die Ausführungen sind aber in diesem Punkt nicht ganz klar. Auch der EuGH differenziert nicht deutlich zwischen Nutzungs- und Wertersatz bzw. Abs. 1 und Abs. 3 von § 357 BGB. Zweifelnder hinsichtlich der nach dem Urteil verbleibenden Möglichkeiten für Wertersatz wegen Benutzung mit klarer dogmatischer Unterscheidung und deshalb überzeugender *Schirnbacher*, BB 2009, 2166. *Schinkels*, LMK 2009, 291092 bejaht Ersatz „wohl nur für den überschießenden Gebrauch“, aber auch den Gestaltungsspielraum der Mitgliedstaaten zumindest hinsichtlich der „überschießenden deutschen Umsetzung“. Nach der Fernabsatzrichtlinie muss das Widerrufsrecht bei fehlerhafter Belehrung nämlich nicht unbefristet sein, wie es der für alle Verbraucherwiderrufsrechte vereinheitlichte § 355 Abs. 3 S. 3 BGB vorsieht, sondern nur 3 Monate betragen. Für die darüber hinausgehende Zeit ist laut *Schinkels* grundsätzlich Nutzungersatz zulässig und im konkreten Fall daher die Vorgabe des EuGH gar nicht einschlägig. § 357 BGB sei insofern richtlinienkonform auszulegen. Etwas unklare Ausführungen zur Widerrufsfrist finden sich schon bei Generalanwältin *Trstenjak*, Schlussanträge Rn. 86-87. Aber auch zu diesem Gedanken äußerte sich der EuGH gar nicht.

¹² Schlussanträge der Generalanwältin *Trstenjak*, Rn. 85; *Faust*, JuS 2009, 1051. Anders dagegen (u.a.) der deutsche Gesetzgeber, BT-Drs 14/6040, S. 200 mit Beispielen (Kfz und Buch).

¹³ Vgl. auch Stellungnahmen der Bundesregierung und der Generalanwältin *Trstenjak*, Schlussanträge Rn. 33 und 85; *Schinkels*, LMK 2009, 291092. Eine Beweislastumkehr (wie für den Wertersatz in § 357 Abs. 3 S. 2 BGB, der an dieser Stelle aber nicht genannt wird) hat der EuGH zu Recht als verbraucherfeindlich und damit richtlinienwidrig beanstandet, Urt. v. 3.9.2009 – C-489/07, Rn. 27.

¹⁴ Vgl. auch *Föhlisch*, www.shopbetreiber-blog.de: „Von Rechtssicherheit und Gerechtigkeit im Onlinehandel sind wir aber so weit entfernt wie lange nicht mehr“.

im Übrigen nicht neu. In vielen Rechtsgebieten (z.B. im Mietrecht, im Reisevertragsrecht oder im Haftungs- und Schadensrecht) kam es daher zu einer manchmal schwer zu überblickenden Kasuistik, die aber eben auch ihren (gerechten) Sinn hat. Nach einer gewissen Zeit pendelt sich die Rechtsprechung doch auf eine ausgewogene und dann auch vorhersehbare, sichere Lösung ein.

Es mag viele Fälle geben, in denen sich für den Unternehmer der Aufwand gar nicht lohnen würde, Nutzungersatz wegen echter Benutzung zu fordern. Dennoch hätte man diese Möglichkeit besser offen halten sollen, um eine einseitige und damit letztlich ungerechte Nutzungsherausgabe des Zinsvorteils zu vermeiden. Denn der Unternehmer muss nach wie vor den Kaufpreis gemäß §§ 346 Abs. 1 und Abs. 2 S. 1 Nr. 1, 347 Abs. 1 i.V.m. 357 Abs. 1 BGB verzinsen (auch wenn das praktisch selten geschieht). Dies hat der EuGH soweit ersichtlich bei seiner Entscheidung nicht berücksichtigt¹⁵.

Der EuGH hat auch die hier befürwortete Differenzierung nicht thematisiert und – wieder einmal – den (unter II.1. beschriebenen) Auslegungsspielraum zu Lasten der Rechte der Mitgliedstaaten für eine schematische, einseitig den Verbraucher begünstigende Entscheidung benutzt. Die Differenzierung ist aber jedenfalls präziser, als der vom EuGH ausnahmsweise vorgesehene Wertersatz bei Benutzung „auf eine mit den Grundsätzen des bürgerlichen Rechts wie denen von Treu und Glauben oder der ungerechtfertigten Bereicherung unvereinbare Art und Weise“¹⁶. Gleichzeitig würde diese Differenzierung das Problem vermeiden, ob nach dem deutschen Bereicherungsrecht die theoretische Nutzungsmöglichkeit oder nur tatsächliche Nutzung zum Ersatz verpflichtet. Es ist nicht ganz unwahrscheinlich, dass der EuGH sich irgendwann auch dazu noch äußern muss.

4. Die nächste Entscheidung des EuGH im Zusammenhang mit Art. 6 der Fernabsatzrichtlinie wird aber zunächst die Frage betreffen, ob der Verbraucher mit den Kosten der Hinsendung der Ware zu ihm (dauerhaft) belastet werden darf, wenn er später von seinem Widerrufsrecht Gebrauch macht¹⁷.

¹⁵ Die Generalanwältin *Trstenjak* führt allerdings in ihren Schlussanträgen (Rn. 33) die Stellungnahme der deutschen Regierung aus, die bereits darauf hinwies. Der Vorschlag von *Faust*, JuS 2009, 1053, *de lege ferenda* auf Nutzungersatzansprüche generell zu verzichten und alles über die tatsächliche Wertminderung auszugleichen, ist daher besser gegenüber der jetzigen, durchaus nicht eindeutigen Situation.

¹⁶ *Föhlisch*, www.shopbetreiber-blog.de, nennt in diesem Punkt die „EuGH-Entscheidung völlig unklar“. *Schinkels*, LMK 2009, 291092 sieht in der Präzisierung dieser Ausführungen die „eigentliche Schwierigkeit“. Vgl. auch *Faust*, JuS 2009, 1052, der dem EuGH-Urteil zwar ebenfalls nicht grundsätzlich kritisch gegenüber zu stehen scheint, aber dennoch beklagt, dass der EuGH „mit Sicherheit nicht einfach“ auf die nationalen Rechtsordnungen verweise und sich „leider nicht um eine Konkretisierung bemüht“ habe.

¹⁷ EuGH-Vorlage des BGH vom 1.10.2008, Az. VIII ZR 268/07. Zu diesem Thema eine Fallbesprechung von

5. Verbraucherschutz ist ein legitimes rechtspolitisches Ziel – Privatautonomie, stringente Zivilrechtsdogmatik der Mitgliedstaaten und gewisse Autonomiereste trotz Europäisierung des Privatrechts sind es aber auch. Die Entscheidung zeigt wieder einmal deutlich: Ersterer ist dem EuGH wichtig, letzteres kaum¹⁸.

Tatsächlich wird aber der durchschnittliche Verbraucher nur als Reflex dieser Rechtsprechung geschützt, nämlich gegenüber Unternehmen, die sich (ohnehin) um rechtmäßige Widerrufsbelehrungen bemühen und die in der Regel schon vorher keinen Nutzungersatz verlangt haben. Es profitieren also jetzt vor allem solche Verbraucher, die sich in diesem Dschungel besser bewegen, als ihre Vertragspartner und die nach einer langen Nutzungsdauer nun ohne sich um Nutzungersatz Sorgen machen zu müssen, wegen falscher Belehrung widerrufen können – jedenfalls bis zur wohl erforderlichen Präzisierung durch den EuGH. Man muss nämlich erst einmal auf die Idee kommen, die Widerrufsbelehrung auf ihre Rechtmäßigkeit zu überprüfen, wird dann aber leicht fündig – die Probleme mit der Formulierung rechtmäßiger Muster für die BGB-InfoV, die selbst das Bundesministerium der Justiz hatte, sind bekannt. Ob aber gerade diese Rechtskundigen oder gut Beratenen die Nutznießer eines Verbraucherschutzes auf Kosten von redlich bemühten Unternehmern bzw. der Gesamtheit der Verbraucher, auf die die Kosten umgelegt werden, sein sollten, erscheint doch fraglich.

Priv.-Doz. Dr. Susanne Hähnchen, Münster (Vertretung)

Jansen/Latta, Schwerpunktbereichsklausur – Europäisches Vertragsrecht: Der Kickertisch „München 74“, JuS 2007, 550 ff.

¹⁸ Ausführlichere Kritik zur jüngeren Rechtsfortbildung und Kompetenzbegründung durch den EuGH *Wieland*, Der EuGH im Spannungsverhältnis zwischen Rechtsanwendung und Rechtsgestaltung, NJW 2009, 1841 ff. m.w.N.