

Teil 1 Rechtsgeschäfte und Handlungen

§ 1 Grundsatz

(1) ¹Der Güter-, Dienstleistungs-, Kapital-, Zahlungs- und sonstige Wirtschaftsverkehr mit dem Ausland sowie der Verkehr mit Auslandswerten und Gold zwischen Inländern (Außenwirtschaftsverkehr) ist grundsätzlich frei. ²Er unterliegt den Einschränkungen, die dieses Gesetz enthält oder die durch Rechtsverordnung aufgrund dieses Gesetzes vorgeschrieben werden.

(2) Unberührt bleiben

1. Vorschriften in anderen Gesetzen und Rechtsverordnungen,
2. zwischenstaatliche Vereinbarungen, denen die gesetzgebenden Körperschaften in der Form eines Bundesgesetzes zugestimmt haben, und
3. Rechtsvorschriften der Organe zwischenstaatlicher Einrichtungen, denen die Bundesrepublik Deutschland Hoheitsrechte übertragen hat.

Übersicht		Rn
	Rn	Rn
I. Historische Entwicklung	1	f) Verkehr mit Auslandswerten und Gold 9
II. Inhalt und Bedeutung	2	2. Das Liberalitätsprinzip 10
III. Grundsatz der Freiheit des Außenwirtschaftsverkehrs (Abs 1)	3	IV. Einschränkungen durch oder aufgrund des AWG (Abs 1 S 2) 14
1. Begriff des Außenwirtschaftsverkehrs (Abs 1 S 1)	3	V. Verhältnis zu anderen Regelungen 15
a) Güterverkehr	4	1. Andere nationale Gesetze und Rechtsverordnungen (Abs 2 Nr 1) 16
b) Dienstleistungsverkehr	5	2. Zwischenstaatliche Vereinbarungen 18
c) Kapital- und Zahlungsverkehr	6	3. Rechtsvorschriften der Organe zwischenstaatlicher Einrichtungen (Abs 2 Nr 3) 19
d) Sonstiger Wirtschaftsverkehr	7	
e) Grenzüberschreitender Bezug	8	

Literatur: von *Bogdandy* Die außenwirtschaftsrechtliche Genehmigung, *VerwArch* 1992, 53; *Bryde* Außenwirtschaftsrecht, in *R Schmidt* Öffentliches Wirtschaftsrecht – Besonderer Teil 2, 1996; *Epping* Die Außenwirtschaftsfreiheit, 1998; *Hohmann* Die Außenwirtschaftsfreiheit in Deutschland: Ihre Behandlung durch Gerichte und das BAFA, Teil 1, *AW-Prax* 2018, 324, Teil 2, *AW-Prax* 2018, 417; *Janus* Staatliche Exportkreditgarantien im Spannungsfeld zwischen Außenhandelsfreiheit und internationalen Sanktionsregimen, *RIW* 2015, 580; *Kreutz* Außenwirtschaftsgesetz und der deutsche Export, *BuW* 2003, 683; *Krumpholz* Das Verbot von Boykott-Erklärungen, *NJW* 1993, 113; *Weber* Grundlagen des Außenwirtschaftsrechts, *JA* 1990, 73.

I. Historische Entwicklung

Die heutige Fassung von § 1 AWG entspricht weitestgehend der Urfassung aus dem Jahre 1961. Zum damaligen Zeitpunkt stellte die Freiheit des Außenwirtschaftsverkehrs eine Abwendung von dem repressiven Charakter des bis dahin geltenden Mili-

tärregierungsgesetzes Nr 53 dar.¹ Auch im internationalen Vergleich stellt die gesetzlich verankerte Außenhandelsfreiheit keine Selbstverständlichkeit dar, wie etwa Beispiele aus den USA oder Großbritannien zeigen.² Trotz der seit 1961 weitestgehend gleich gebliebenen Formulierung der Außenwirtschaftsfreiheit ist zu konstatieren, dass der Anwendungsspielraum dieser Vorschrift kleiner geworden ist. Dies liegt zum großen Teil daran, dass die gemeinsame Handelspolitik der EU gem Art 207 AEUV in die ausschließliche Zuständigkeit der EU fällt und deshalb insbesondere handelspolitisch oder industriepolitisch motivierte Schutzmaßnahmen nicht mehr durch den nationalen Gesetz- und Verordnungsgeber getroffen werden.³ Allerdings erhalten die Mitgliedstaaten das Recht, die Verbringung von bestimmten Gütern mit doppeltem Verwendungszweck innerhalb der EU Kontrollen zum Schutz der öffentlichen Ordnung und der öffentlichen Sicherheit zu unterziehen. Außerdem enthält das EU-Recht zum Teil verschiedene Öffnungsklauseln, wie etwa in Art 11 der Dual-Use-VO⁴. Schließlich findet sich in Art 346 AEUV eine Bereichsausnahme für den Rüstungsbereich, so dass die Mitgliedstaaten bei Rüstungsgütern eigenständige Regelungen treffen können.

II. Inhalt und Bedeutung

- 2 Abs 1 S 1 stellt den **zentralen Grundsatz** des Außenwirtschaftsrechts auf, nämlich den Grundsatz der **Außenhandelsfreiheit**. Insofern enthält die Vorschrift ein klares Bekenntnis zu einem liberalen Außenhandel. Es handelt sich um eine einfachgesetzliche Regelung, die auch aus den Grundrechten und insbesondere aus Art 12 Abs 1, Art 14 und Art 2 Abs 1 GG folgt. Dies bedeutet auch, dass sämtliche Einschränkungen im Lichte der Freiheit des Außenwirtschaftsverkehrs eng auszulegen sind, und insbesondere der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit strikte Anwendung findet.⁵ Hierüber wird zudem eine Beweislastregel festgelegt.⁶ Über die verschiedenen genannten Gegenstände des Wirtschaftsverkehrs wird zudem der Regelungsgegenstand des AWG niedergelegt.

III. Grundsatz der Freiheit des Außenwirtschaftsverkehrs (Abs 1)

- 3 **1. Begriff des Außenwirtschaftsverkehrs (Abs 1 S 1).** Abs 1 S 1 enthält zunächst eine Legaldefinition des Begriffs Außenwirtschaftsverkehr und legt damit den Gegenstand des Gesetzes bzw seinen sachlichen Geltungsbereich fest.⁷
- 4 **a) Güterverkehr.** An erster Stelle nennt Abs 1 den Güterverkehr. Der Begriff des **Güterverkehrs** wurde mit der AWG-Novelle im Jahr 2013 eingeführt, und ersetzt den bis dahin geltenden Terminus des Warenverkehrs. Der Güterbegriff ist in § 2 Abs 13 niedergelegt. Danach umfassen Güter nicht nur Waren, sondern auch Software und

1 Militärregierungsgesetz Nr 53 (Law No 53 Foreign Exchange Control) von 1945, Nachweise bei *Bryde* S 493.

2 Vgl etwa den Export Administration Act in den USA, hierzu Hohmann/John/*Hohmann* § 1 AWG Rn 2; vgl auch Dorsch/Rüsken/*Stein/Thoms* § 1 AWG Rn 49 ff sowie *Janus* RIW 2015, 580, 581.

3 Vgl hierzu AWR-Komm/*Simonsen* § 1 AWG Rn 90 ff.

4 VO (EU) 2021/821, ABIEU Nr L 206 v 11.6.2021.

5 *Kreutz* BuW 2003, 683; dies in Frage stellend BeckOK AWR/*Simon* § 1 AWG Rn 22.1.

6 Vgl *OLG Köln* 20.1.2000 – 7 U 84/99, NVwZ 2000, 594, 595.

7 Vgl auch BT-Drucks III/1285, 232; Erbs/Kohlhaas/*Diemer* § 1 AWG Rn 2.

Technologie. Für den Güterverkehr stellt das AWG nicht nur Regelungen für die Ein-, Aus- und die Durchfuhr sowie die Verbringung auf, sondern auch für den Transit iSv § 2 Abs 17 AWG sowie Handels- und Vermittlungsgeschäfte iSv § 2 Abs 14 AWG.

b) Dienstleistungsverkehr. Der Begriff der **Dienstleistung** ist im Außenwirtschaftsrecht nicht legaldefiniert. Aus diesem Grund werden hierunter oft Tätigkeiten subsumiert, die nicht unter den Waren-, Kapital- oder Zahlungsverkehr fallen.⁸ Dieser rein subsidiäre Ansatz ist letztlich für Abs 1 nicht überzeugend, weil dieser neben dem Dienstleistungsverkehr auch noch den weiteren Auffangbegriff des sonstigen Wirtschaftsverkehrs mit dem Ausland enthält. Aus diesem Grund ist es sinnvoll, den Begriff des Dienstleistungsverkehrs positiv zu definieren.⁹ Allerdings werden auch in der Volkswirtschaftslehre unter Dienstleistungen diejenigen Wirtschaftsleistungen angesehen, die nicht in der Herstellung von Produkten oder Waren bestehen, also den sog tertiären Sektor bilden.¹⁰ Beschränkungen für Dienstleistungen stellen AWG und AWV allerdings nur für technische Unterstützung auf.¹¹ Diese wiederum ist in § 2 Abs 16 legaldefiniert.¹²

c) Kapital- und Zahlungsverkehr. Auch der Begriff des **Kapital- und Zahlungsverkehrs** ist nicht legaldefiniert. Es dürfte sich durchgesetzt haben, zwischen dem Kapital- und dem Zahlungsverkehr nicht mehr zu unterscheiden, sondern zusammenfassend jede Bewegung von Geld und Vermögenswerten hierunter fallen zu lassen.¹³ Das AWG jedenfalls nennt den Kapital- und Zahlungsverkehr stets gemeinsam.¹⁴ Auch in der AWV befasst sich das mit „Kapital“ überschriebene Kap IV ebenfalls mit dem Zahlungsverkehr, Kap VII wiederum legt die Meldevorschriften gemeinsam für den Kapital- und Zahlungsverkehr nieder.

d) Sonstiger Wirtschaftsverkehr. Daneben erfasst Abs 1 S 1 den **sonstigen Wirtschaftsverkehr**. Hierin wird in der Regel ein Auffangtatbestand gesehen, mit dem der Gesetzgeber beabsichtigte, alle denkbaren Situationen erfassen zu können.¹⁵ Als Beispiel hierfür wird stets § 7 AWV genannt, der das Verbot der Boykottklärung begründet.¹⁶ Man wird jedoch insofern eine Einschränkung machen müssen, als über den sonstigen Wirtschaftsverkehr nur Geschäfte umfasst sein sollen, die mit den übrigen in der Vorschrift genannten Verkehren vergleichbar sind,¹⁷ denn eine Regelung von Arbeitnehmerfreizügigkeiten oder Entsendung von Arbeitnehmern oder dergleichen ist hier offensichtlich nicht gemeint.

8 Vgl etwa Erbs/Kohlhaas/Diemer § 1 AWG Rn 2.

9 So auch BeckOK AWR/Simon § 1 AWG Rn 25.

10 Vgl hierzu Grabitz/Hilf/Nettesheim/Randelzhofer/Forsthoff Art 57 AEUV Rn 7.

11 Vgl Kap 5 §§ 49 ff AWV.

12 §§ 49 ff AWV.

13 Anders etwa Hohmann/John/Hohmann § 1 AWG Rn 10, der den Zahlungsverkehr als integralen Aspekt des Waren-, Dienstleistungs- oder Kapitalverkehrs und nicht als eigenständige Kategorie auffasst.

14 Vgl etwa § 12 Abs 3 und Abs 5, § 13 Abs 2 Nr 1.

15 Vgl etwa AWR-Komm/Simonsen § 1 AWG 2013 Rn 66.

16 Vgl hierzu auch Krumpholz NJW 1993, 113 f.

17 BeckOK AWR/Simon § 1 AWG Rn 27.

- 8 **e) Grenzüberschreitender Bezug.** Die genannten Verkehre werden vom AWG nur insoweit geregelt, als sie „mit dem Ausland“ erfolgen. Es wird also stets ein **grenzüberschreitender Bezug** erforderlich sein. In diesem Zusammenhang ist von Bedeutung, dass der Begriff des Auslands nicht legaldefiniert ist. Nach den allgemeinen Sprachverständnis handelt es sich hierbei um einen territorialen Begriff, der die Hoheitsgebiete anderer Staaten umfasst. Allerdings kann dieser Auslandsbezug auch personell hergestellt werden, indem etwa Handlungen im Hoheitsgebiet der Bundesrepublik Deutschland gegenüber Ausländern oder Handlungen von deutschen Staatsbürgern im Ausland ohne weiteren grenzüberschreitenden Bezug erfasst werden.¹⁸
- 9 **f) Verkehr mit Auslandswerten und Gold.** Der **Verkehr mit Auslandswerten und Gold** ist zusätzlich aufgeführt, obwohl er zumindest teilweise bereits unter den Begriff Kapital- und Zahlungsverkehr fällt. Dies ist zumindest insoweit gewollt, als der Verkehr mit Auslandswerten und Gold in den Anwendungsbereich des AWG fallen soll, ohne dass hierfür ein grenzüberschreitender Bezug erforderlich ist. Auslandswerte sind in § 2 Abs 6 legaldefiniert und umfassen sogar Forderungen in Euro gegen Ausländer. Der Handel mit Gold unterliegt keinerlei Beschränkungen mehr, da dieser durch Art 63 AEUV vollständig liberalisiert wurde.
- 10 **2. Das Liberalitätsprinzip.** Das **Freiheits- oder Liberalitätsprinzip**¹⁹ ist das Leitprinzip des deutschen Außenwirtschaftsrechts.²⁰ Das bedeutet, dass der Außenhandel im Zweifel frei ist, und nur in eng umgrenzten Ausnahmefällen eingeschränkt wird.²¹ Die Freiheit, sich im Außenhandel zu betätigen, stellt eine einfachgesetzliche Ausprägung eines auch durch die Grundrechte verbrieften Rechts dar. In erster Linie lässt sich diese Freiheit auf die gem Art 12 Abs 1 GG geltende Berufsfreiheit stützen.²² Wo es um den Eingriff in bestehende Vertragsverhältnisse und dergleichen geht, kann zudem die Eigentumsgarantie gem Art 14 GG maßgeblich sein. Schließlich wird die Freiheit, sich im Außenhandel zu betätigen, subsidiär auch durch Art 2 Abs 1 GG gewährt. Wo es um die Gleichbehandlung zwischen verschiedenen Wirtschaftsteilnehmern geht, ist auch Art 3 Abs 1 GG einschlägig.
- 11 Vor diesem **Hintergrund** stellt sich die Frage, ob Abs 1 S 1 daneben ein eigenständiger Regelungsgehalt zukommt. Obgleich vielfach verneint,²³ wird man davon ausgehen müssen, dass Abs 1 S 1 sowohl personell als auch materiell über den Mindestgewährleistungsgehalt der Grundrechte hinausgeht. Zunächst gilt Abs 1 S 1 für alle natürlichen und juristischen Personen, die in seinen Anwendungsbereich fallen, also etwa auch für ausländische juristische Personen, die über Art 19 Abs 3 GG nicht am Grundrechtsschutz teilhaben können. Des Weiteren ist bei Art 12 Abs 1 GG in der Regel lediglich der Bereich der Berufsausübung betroffen, der nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts aus vernünftigen Erwägungen des Gemeinwohls

18 Vgl hierzu etwa Dorsch/Rüsken/Stein/Thoms § 1 AWG Rn 11; vgl BT-Drucks III/1285, 232; BT-Drucks 17/11127, 20.

19 Bieneck/Wolffgang § 4 AWG Rn 58.

20 Vgl Bryde S 502.

21 Vgl Hohmann/John/Hohmann § 1 AWG Rn 4; Bieneck/Wolffgang § 8 Rn 58.

22 Vgl hierzu ausführlich Epping S 68 ff; vgl auch von Bogdandy VerwArch 1992, 53, 58.

23 Vgl Hohmann/John/Hohmann § 1 AWG Rn 8 mwN.

eingeschränkt werden kann.²⁴ Da das AWG vorgibt, aus welchen Gründen und unter welchen Maßgaben die Außenhandelsfreiheit eingeschränkt werden kann, kommt Abs 1 S 1 ein eigenständiger Regelungsgehalt zu.²⁵

In der **Praxis** hat dies folgende Auswirkungen: Erstens muss sich dieser Grundsatz bei Zweifelsfragen als **Auslegungsmaßstab** zu einer freiheitlichen Auffassung auswirken. Zurecht ergibt sich hieraus die viel zitierte Auslegungsregel *in dubio pro libertate*.²⁶ Eine andere Auffassung vertritt lediglich Simonsen, der argumentiert, dass der Freiheitsanspruch auf rein wirtschaftspolitisch motivierte Beschränkungen zugeschnitten sei und für sicherheitspolitisch motivierte Beschränkungen einen Fremdkörper darstelle.²⁷ Diese Beschränkung ergibt sich jedoch weder aus der Gesetzesbegründung des historischen Gesetzgebers noch aus dem Wortlaut der Vorschrift, und erst recht nicht vor dem genannten grundrechtsdogmatischen Hintergrund. Nach der Gesetzesbegründung „hat der in S 1 festgelegte Grundsatz der Freiheit unmittelbare rechtliche Bedeutung, in dem er als Auslegungsmaßstab bei allen Zweifelsfragen sich zugunsten einer freiheitlichen Auffassung auswirken muss. Die Betonung des Grundsatzes der Freiheit im Gesetz soll den Leitgedanken der Art 2 Abs 1, Art 12 Abs 1, Art 14 GG, die Freiheit der wirtschaftlichen Betätigung im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung zu gewährleisten, für das Gebiet des Außenwirtschaftsverkehr besonders herausstellen.“²⁸ Überdies wurde der Auslegungsgrundsatz *in dubio pro libertate* auch gerichtlich bestätigt.²⁹

Das Liberalitätsprinzip bedeutet zweitens, dass Ausnahmen nur unter strikter Einhaltung des **Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes** möglich sind.³⁰ Dieser ist sodann in § 8 gesetzlich niedergelegt und konkretisiert.³¹ Drittens hat es zur Folge, dass auf die Erteilung von Genehmigungen ein **Anspruch** besteht, der **gerichtlich durchsetzbar** ist. Dies ist wiederum in § 8 niedergelegt. Entsprechend haben die Gerichte in der Vergangenheit sowohl Bescheidungs-³² als auch Verpflichtungsurteile³³ erlassen. Viertens trägt die Bundesrepublik Deutschland aufgrund des Liberalitätsprinzips zudem die **Darlegungs- und Beweislast** dafür, dass von ihr veranlasste Beschränkungen rechtmäßig sind.³⁴

24 BVerfGE 7, 377, 405.

25 So auch Bryde S 503; Epping S 628; Weber JA 1990, 73, 77; aA Janus RIW 2015, 580, 581; AWR-Komm/Simonsen § 1 AWG 2013 Rn 62.

26 Hohmann/John/Hohmann § 1 AWG Rn 17; Erbs/Kohlhaas/Diemer § 1 AWG Rn 1.

27 Vgl AWR-Komm/Simonsen § 1 AWG 2013 Rn 63 ff.

28 BT-Drucks III/1285, 231.

29 Vgl VG Frankfurt 10.2.2022 – 5 K 533/18.F, 152; VG Frankfurt 9.4.2014 – 5 K 8/14.F; OLG Köln 20.1.2000 – 7 U 84/99, NVwZ 2000, 594, 595.

30 Vgl Hohmann/John/Hohmann § 1 AWG Rn 18.

31 Epping S 625 zu § 3 AWG in der Fassung v 11.12.1996 sowie Weber JA 1990, 73, 77 zu § 3 AWG in der Fassung v 1.1.1964.

32 Unter anderem: VG Frankfurt 17.9.1992 – 1/3E 623/92; VG Frankfurt 5.12.1996 – 1 E 3838/93 (3); VG Frankfurt 27.5.2010 – 1 K 536/10.F; VG Frankfurt 9.4.2014 – 5 K 8/14.F; VG Frankfurt 23.6.2016 – 5 K 3718/15.F.

33 VG Frankfurt 25.1.1996 – 1 E 1218/93; VG Frankfurt 17.2.2005 – 1 E 7512/03.

34 Vgl OLG Köln 20.1.2000 – 7 U 84/99, NVwZ 2000, 594, 595.