

# Freier Warenverkehr im Lebensmittelsektor

MANFRED A. DAUSES\*

Inhaltsverzeichnis	Seiten
A. Einführung	149
B. Übernahme der Harmonisierungsregelungen der EG durch die EFTA-Staaten	150
C. Nichtharmonisierte Bereiche	152

## A. Einführung

Im Rahmen des Ziels des EWR-Abkommens, die Hemmnisse für den freien Warenverkehr im Verhältnis der EG- zu den EFTA-Ländern zu beseitigen, nimmt der Freiverkehr von Lebensmitteln wegen der Breite der Produktpalette und der beträchtlichen Unterschiede der nationalen und regionalen Regelungen, die mitunter das Ergebnis jahrhundertalter Traditionen sind, eine zentrale Stellung ein. Der Abbau der diesbezüglichen Handelsschranken soll durch die Übernahme des *acquis communautaire* durch die EFTA-Länder, d.h. in erster Linie die Übernahme der Harmonisierungsmassnahmen der Gemeinschaft, erfolgen. In Ermangelung einer Harmonisierung soll das «*Cassis de Dijon*»-Prinzip gelten, allerdings mit der Einschränkung, dass nur sogenannte «Präferenzprodukte» d.h. Waren, die nach den Ursprungsregeln des Abkommens (Art. 9 EWR-A i.V. m. Protokoll 4) als EWR-Ursprungswaren gelten, in den Genuss der Warenfreizügigkeit gelangen.

Vorweg sei darauf hingewiesen, dass *Agrarprodukte einschliesslich Fischereierzeugnisse* weitgehend vom Geltungsbereich des EWR-Abkommens ausgeschlossen sind, vorbehaltlich einer allgemein formulierten Evolutivklausel (Art. 19 EWR-A). Nicht erfasst ist die Landwirtschaft als solche, die erste Verarbeitungs-

\* MANFRED A. DAUSES, Dr. iur., Erster Rechtsreferent am Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften, Honorarprofessor an der Rheinisch-Westfälischen Technischen Hochschule Aachen.

stufe (z.B. Fleisch, Malz, Mehl, Milch, Futtermittel, Stärke, Zucker etc.) und die nicht im Protokoll über landwirtschaftliche Verarbeitungsprodukte aufgeführten Erzeugnisse der zweiten Verarbeitungsstufe. Jedoch haben sich die EG- und die EFTA-Länder auf bilateraler Basis Agrarkonzessionen zugestanden. So erhält etwa die Schweiz eine Erweiterung der zollfreien Kontingente für gewisse Käsesorten; sie gesteht ihrerseits der Gemeinschaft erhöhte Kontingente und verbesserte Zulassungsbedingungen für bestimmte Käse zu. Darüber hinaus gewährt sie einseitige Zollbefreiungen bzw. Zollermässigungen auf verschiedene Agrarprodukte, die für die sog. Kohäsionsländer der Gemeinschaft (Griechenland, Spanien, Portugal, Süditalien und Irland) von Bedeutung sind (z.B. gewisse Gemüsesorten, Süssweine u.a.)<sup>1</sup>. Die bilateralen Vereinbarungen bestehen formell neben dem EWR-Abkommen, wobei dessen Bestimmungen nur insoweit anzuwenden sind, als dies in den bilateralen Vereinbarungen festgelegt ist.

## B. Übernahme der Harmonisierungsregelungen der EG durch die EFTA-Staaten

a) Hinsichtlich der Harmonisierung im Lebensmittelsektor ist von dem Erfordernis der Wahrung eines hohen Schutzniveaus für Gesundheit, Sicherheit und Umwelt sowie eines hohen Verbraucherschutzniveaus auszugehen (Präambel des EWR-Abkommens, Nr. 10 und 12). Dies entspricht dem in Art. 100a Abs. 3 EWGV zum Ausdruck gebrachten Bekenntnis zu einem hohen Schutzniveaus in den Bereichen Gesundheit, Sicherheit, Umweltschutz und Verbraucherschutz.

Das von den EFTA-Ländern zu übernehmende Lebensmittelrecht der Gemeinschaft ist bereits durch eine grössere Zahl von Rechtsakten *teilharmonisiert*, jedoch verfügt die Gemeinschaft über kein in sich geschlossenes lebensmittelrechtliches System. So existieren Richtlinien über die Kennzeichnung von Lebensmitteln, die Verwendung von Zusatzstoffen, die Höchstgehalte von Pflanzenschutzmittelrückständen, die Hygienebestimmungen für Lebensmittel tierischer Herkunft und für diätetische Lebensmittel. Vor dem Hintergrund der «*Cassis de Dijon*»-Rechtsprechung postuliert die EG-Kommission seit längerem<sup>2</sup> den Grundsatz, dass die gesetzgeberischen Ziele der EG-Mitgliedstaaten im Bereich des Schutzes der Gesundheit, der Sicherheit und der Umwelt im wesentlichen einander *gleichwertig* sind und dass deshalb die lebensmittelrechtliche Harmonisierung sich auf die Kernanforderungen der Verkehrsfähigkeit beschränken soll (Zusatzstoffe, Rückstände, Bestrahlung, Kennzeichnung etc.), wohingegen eine Harmonisierung der Produktzusammensetzung («Rezepturen») unterbleiben soll, um die kulinarische Viel-

<sup>1</sup> Integrationsbureau EDA/EVD, Sektion Information (Hrsg.), *EWR-Dokumentation*, Bern, 1992, Nr. 6.1 D.

<sup>2</sup> Siehe Mitteilung der Kommission zum «Gemeinschaftlichen Lebensmittelrecht», Dezember 1985, Bundesrat – Drucksache 35/86, Bonn, 1986.

falt in den Mitgliedstaaten und Regionen zu erhalten («Deregulierung»). Produkt-richtlinien als vertikale «Rezepturgesetze» wurden überwiegend in der Anfangsphase der Harmonisierungstätigkeit geschaffen (z.B. Kakao- und Schokoladeerzeugnisrichtlinie, Fruchtsaft- und Konfitürenrichtlinie etc.).

Die in der Gemeinschaft in Kraft befindlichen lebensmittelrechtlichen Harmonisierungsmaßnahmen gelten gemäss Art. 23 lit. a EWR-A i.V.m. dessen Anhang II, Kapitel XII («Lebensmittel») als Sonderbestimmungen für den freien Warenverkehr im EWR<sup>3</sup>. Sie wurden meistenteils im Hinblick auf die spezifischen Bedürfnisse der EFTA-Staaten angepasst.

b) Eine Besonderheit gilt gemäss Art. 23 lit.c. EWR-A i.V.m. dessen Protokoll 47 für die Beseitigung der technischen Handelshemmnisse für *Weine und Spirituosen*. Insoweit haben die EFTA-Länder 28 kommunitäre Rechtsakte<sup>4</sup>, sämtlich Rats- und Kommissionsverordnungen, zu übernehmen. Die Vertragsparteien haben die Einfuhr und Vermarktung der mit den Gemeinschaftsregeln in Einklang stehenden Weinerzeugnisse zu gestatten; jedoch dürfen die EFTA-Länder für ihren Binnenhandel bzw. den Handel untereinander weiterhin ihre nationale Gesetzgebung anwenden.

<sup>3</sup> Insgesamt handelt es sich um 57 Rechtsakte, von denen an dieser Stelle nur die wichtigsten angeführt werden können:

- Richtlinie des Rates vom 23.10.1962 über Farbstoffe in Lebensmitteln, ABl. 1962 Nr. L 115, S. 2645, letzte Änderung ABl. 1985 Nr. L 302, S. 214;
- Richtlinie Nr. 64/54 des Rates vom 5.11.1963 über Konservierungsstoffe, ABl. 1964 Nr. L 12, S. 161, letzte Änderung ABl. 1985 Nr. L 372, S. 43;
- Richtlinie Nr. 74/329 des Rates vom 12.7.1974 über Emulgatoren, Stabilisatoren, Verdicker und Geliermittel, ABl. 1974 Nr. L 189, S. 1, letzte Änderung ABl. 1989 Nr. L 186, S. 13;
- Richtlinie Nr. 76/895 des Rates vom 23.11.1976 über den Höchstgehalt von Pflanzenschutzmittelrückständen in Obst und Gemüse, ABl. 1976 Nr. L 340, S. 26, letzte Änderung ABl. 1989 Nr. L 66, S. 36;
- Richtlinie Nr. 79/112 des Rates vom 18.12.1978 über Etikettierung, Aufmachung und Werbung für Lebensmittel, ABl. 1979 Nr. L 33, S. 1, letzte Änderung ABl. 1991 Nr. L 42, S. 27; in Abweichung von der Richtlinie dürfen Lebensmittel, die vor Inkrafttreten des EWR-A in Übereinstimmung mit den nationalen Rechtsvorschriften eines EFTA-Staates etikettiert wurden, bis spätestens 1.1.1995 auf dessen eigenem Markt vertrieben werden;
- Richtlinie Nr. 86/362 des Rates vom 24.7.1986 über den Höchstgehalt von Pflanzenschutzmittelrückständen in Getreide, ABl. 1986 Nr. L 221, S. 37, letzte Änderung ABl. 1988 Nr. L 126, S. 53;
- Richtlinie Nr. 87/250 des Rates vom 15.4.1987 über die Angabe des Alkoholgehalts bei der Etikettierung alkoholischer Getränke, ABl. 1987 Nr. L 113, S. 57;
- Richtlinie Nr. 89/107 des Rates vom 21.12.1988 über Zusatzstoffe in Lebensmitteln, ABl. 1989 Nr. L 40, S. 27;
- Richtlinie Nr. 89/397 des Rates vom 14.6.1989 über die amtliche Kontrolle von Lebensmitteln, ABl. 1989 Nr. L 186, S. 23;
- Richtlinie Nr. 89/398 des Rates vom 3.5.1989 über Lebensmittel für besondere Ernährungszwecke, ABl. 1989 Nr. L 186, S. 27;
- Richtlinie Nr. 90/642 des Rates vom 27.11.1990 über den Höchstgehalt von Pflanzenschutzmittelrückständen in Erzeugnissen pflanzlichen Ursprungs, ABl. 1990 Nr. L 350, S. 71.

<sup>4</sup> Aufgelistet im Anhang zu Protokoll 47.

## C. Nichtharmonisierte Bereiche

Im Bereich der auf Gemeinschaftsebene nicht harmonisierten Vorschriften des Lebensmittel- und Lebensmittelüberwachungsrechts kommt die «Cassis de Dijon»-Rechtsprechung des EuGH<sup>5</sup> zur Anwendung, die das System des freien Warenverkehrs insofern revolutioniert hat, als sie auch Hemmnisse für den EG-Binnenhandel, die sich aus unterschiedslos für eingeführte und einheimische Erzeugnisse geltenden nationalen Produktions- und Vermarktungsregelungen ergeben, als Massnahmen gleicher Wirkung qualifizierte. Solche diskriminierungsfreien Handelshemmnisse sind mit Art. 30–36 EWGV nur vereinbar, sofern sie nicht notwendig sind, um «zwingenden Erfordernissen» gerecht zu werden, so insbesondere den Erfordernissen einer wirksamen steuerlichen Kontrolle, des Schutzes der öffentlichen Gesundheit, der Lauterkeit des Handelsverkehrs und des Verbraucherschutzes.

Mit «Cassis de Dijon» hat der EuGH einen bedeutenden Schritt in Richtung auf die innergemeinschaftliche Warenverkehrsfähigkeit getan, indem er auch einzelstaatlichen Massnahmen, die nicht nach dem Produktsprung differenzieren, im Ergebnis aber gleichwohl Einfuhrerzeugnisse vom Inlandsmarkt fernhalten, die Vereinbarkeit mit dem Verbot der Massnahmen gleicher Wirkung wie mengenmässige Beschränkungen grundsätzlich abgesprochen hat. Aus volkswirtschaftlicher Sicht bedeutet diese Judikatur eine Abwendung von dem bisher strikt angewandten Bestimmungsstaatsprinzip und eine partielle Hinwendung zum Ursprungsstaatsprinzip.

Inhalt und Grenzen des Konzepts «Cassis de Dijon» sind mittlerweile durch ein reichhaltiges Einzelfallrecht ausgefüllt und abgesteckt worden, wobei lebensmittelrechtliche Sachverhalte massgeblich die Rechtsentwicklung geprägt haben. Auf zwei Problemkreise sei in diesem Zusammenhang näher eingegangen<sup>6</sup>:

- Schutz der Verbraucher vor Täuschung und Irreführung;
- Schutz der Öffentlichkeit vor Gesundheitsschäden.

a) Ein umfangreiches Fallrecht hat sich zu den Erfordernissen der *Lauterkeit des Handelsverkehrs und des Verbraucherschutzes* im Sinne der Rechtsprechung «Cassis de Dijon» herausgebildet. Ein gefestigter Grundsatz dieser Rechtsprechung ist, dass die Transparenz der Angebote an die Verbraucher im allgemeinen durch eine entsprechende Kennzeichnungspflicht (z.B. Etikettierung) gewährleistet werden kann und dass insoweit ein Verbot unverhältnismässig wäre. Bereits in dem Urteil «Cassis de Dijon» selbst wurden die Weichen gestellt; eine angemessene Unterrichtung der Käufer lasse sich ohne Schwierigkeiten dadurch erreichen, dass man die Angabe von Herkunft und Alkoholgehalt auf der Verpackung des Erzeugnisses vorschreibe<sup>7</sup>.

<sup>5</sup> EuGH, Urteil vom 20.2.1979, Rs. 120/78 *Rewe-Zentral* («Cassis de Dijon»), Slg. 1979, S. 649.

<sup>6</sup> Siehe dazu eingehender: MANFRED A. DAUSES, in: DAUSES (Hrsg.), *Handbuch des EG-Wirtschaftsrechts* (erscheint Ende 1992), C. «Warenverkehr», I. «Grundregeln», Rdnr. 82 ff.

<sup>7</sup> EuGH, Urteil vom 20.2.1979, *Rewe-Zentral*, aaO; ähnlich EuGH, Urteil vom 26.11.1985, Rs. 182/84, *Miro* («Mindestalkoholgehalt von Genever»), Slg. 1985, S. 3731.

In ständiger Rechtsprechung ist ferner anerkannt, dass Kennzeichnungsregelungen für bestimmte Erzeugnisse dem Verbraucherschutz dienen können, da sie dem Käufer ermöglichen, die Art des Erzeugnisses zu erkennen und es von anderen, verwechslungsfähigen Produkten zu unterscheiden. Die Notwendigkeit eines solchen Schutzes besteht allerdings nur insoweit, als die Angaben auf dem ursprünglichen Etikett nicht bereits einen gleichwertigen Informationsgehalt für den Verbraucher des Einfuhrstaates haben<sup>8</sup>. Dabei ist auf die Verkehrsgeltung abzustellen.

Keinesfalls darf der einheimische Verbraucher gehindert werden, ein nach anderer Tradition hergestelltes Erzeugnis (z.B. Bier, Teigwaren) eines anderen Mitgliedstaats kennenzulernen, wenn die Etikettierung deutlich die Herkunft aus einem anderen Gebiet der Gemeinschaft anzeigt<sup>9</sup>. Eine entgegenstehende Regelung oder Praxis wäre geeignet, die gegebenen Verbrauchergewohnheiten zu zementieren und der inländischen Industrie dadurch einen erworbenen Vorteil zu bewahren<sup>10</sup>. Dies liefe auf eine Kristallisierung des status quo hinaus, die dem Ziel der Interpenetration der nationalen Märkte widerspräche und die Fortentwicklung der Verbrauchergewohnheiten im Zuge der Verwirklichung des Gemeinsamen Marktes / Binnenmarktes verhinderte.

Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit steht zudem einer nationalen Vorschrift entgegen, die für ein bestimmtes Erzeugnis (z.B. Margarine) eine bestimmte Art der Verpackung (z.B. Würfelform) vorschreibt und jede andere Verpackungsart ausschliesst; denn der Schutz der Verbraucher kann ebenso wirksam durch weniger einschneidende Massnahmen, wie zum Beispiel Etikettierungsvorschriften, gewährleistet werden, die den freien Warenverkehr weniger behindern<sup>11</sup>.

Ebensowenig kann ein nationales Verbot, Fleischerzeugnisse aus anderen Mitgliedstaaten, die bestimmte fleischfremde Stoffe enthalten, einzuführen und in den Verkehr zu bringen, mit dem Argument gerechtfertigt werden, es habe sich bei den inländischen Verbrauchern aufgrund langjähriger Ernährungsgewohnheiten eine festumrissene Erwartungshaltung im Hinblick auf dergleichen Erzeugnisse gebildet; denn auch insoweit kann der Verwechslungsgefahr durch eine angemessene Aufklärung der Verbraucher in Form einer Kennzeichnungsverpflichtung hinsichtlich der Art der verkauften Erzeugnisse begegnet werden<sup>12</sup>.

Entsprechendes gilt für ein nationales Verbot der Einfuhr und des Verkaufs mit Milcherzeugnissen verwechselbarer Milchersatzerzeugnisse. Dem von den beklag-

<sup>8</sup> Z.B. EuGH, Urteil vom 16.12.1980, Rs. 27/80, *Fietje* («*Obligatorische Bezeichnung von Spirituosen als 'likeur'*»), Slg. 1980, S. 3839; vgl. auch Richtlinie Nr. 79/112 des Rates vom 18.12.1978, aaO. (Fn. 3).

<sup>9</sup> EuGH, Urteil vom 17.3.1983, Rs. 94/82, *de Kikvorsch*, Slg. 1983, S. 947, S. 957.

<sup>10</sup> EuGH, Urteil vom 12.3.1987, Rs. 178/84, *Kommission/Bundesrepublik Deutschland* («*Reinheitsgebot für Bier*»), Slg. 1987, S. 1227, S. 1269; ähnlich schon EuGH, Urteil vom 27.2.1980, Rs. 170/78, *Kommission/Vereinigtes Königreich* («*Besteuerung von Wein*»), Slg. 1980, S. 417, S. 434.

<sup>11</sup> EuGH, Urteil vom 10.11.1982, Rs. 261/81, *Rau* («*Verpackung von Butter und Margarine*»), Slg. 1982, S. 3961, S. 3973.

<sup>12</sup> EuGH, Urteil vom 2.2.1989, Rs. 247/87, *Kommission/Bundesrepublik Deutschland* («*Fleischerzeugnisse*»), Slg. 1989, S. 250; ähnlich EuGH, Urteil vom 19.2.1981, Rs. 130/80, *Keldermann* («*Trockenmasse im Brot*»), Slg. 1981, S. 527.

ten Mitgliedstaaten eingewandten Argument, das Verbot von Milchersatzerzeugnissen fördere den Absatz der Milchprodukte und wirke damit auf einem durch strukturelle Überschüssen gekennzeichneten Markt im Sinne einer Stabilisierung von Angebot und Nachfrage, hielt der EuGH entgegen, dass die Gemeinsame Marktorganisation für Milch und Milcherzeugnisse selbst abschliessende Regelungen enthalte, die einseitige Massnahmen der Mitgliedstaaten ausschlossen<sup>13</sup>.

Ursprungsbezeichnungen und Herkunftsangaben<sup>14</sup> dürfen nur unter der Voraussetzung inländischen Erzeugnissen vorbehalten bleiben, dass diese aus einem bestimmten geographischen Gebiet stammen und tatsächlich Eigenschaften und Wesensmerkmale aufweisen, die sie ihrem geographischen Ursprung verdanken<sup>15</sup>. Ihr Schutz ist zudem mit dem Gebot der «allseitigen Achtung lauterer Praktiken und herkömmlicher Übungen in den verschiedenen Mitgliedstaaten» in Einklang zu bringen. Dies bedeutet im Ergebnis, dass z.B. Südtiroler Rotwein, der traditionell in bocksbeutelähnlichen Flaschen abgefüllt wird, ungeachtet der Gefahr einer Verwechslung mit mainfränkischen und mittelbadischen Bocksbeutelflaschen (die mittelbare geographische Herkunftsangaben darstellen) in dieser Aufmachung in der Bundesrepublik Deutschland vermarktbar sein muss<sup>16</sup>.

Probleme wirft auch der Schutz von Gattungsbezeichnungen im Gemeinsamen Markt auf, da gleiche oder ähnlich lautende Begriffe in den einzelnen Mitgliedstaaten durchaus Unterschiedliches bezeichnen können. Insoweit vertritt der EuGH den Standpunkt, dass die Vermarktung eines Produktes (insbesondere Lebensmittel) unter dem Gattungsbegriff (z.B. Edam), unter dem es im Herstellungsstaat verkehrsfähig ist, nicht untersagt werden darf, wenn das Einfuhrerzeugnis sich in seiner Zusammensetzung nur unwesentlich von dem im Einfuhrstaat unter der betreffenden Bezeichnung verkehrsfähigen Produkt unterscheidet. Etwas anderes gilt nur, wenn das Einfuhrerzeugnis sich von dem einheimischen Produkt so weit entfernt, dass es nicht mehr der gleichen Warengattung zugerechnet werden kann<sup>17</sup>. Gattungsbegriffe dürfen daher nicht einer einheimischen Erzeugnisart zum Nachteil der in anderen Mitgliedstaaten hergestellten Erzeugnisse vorbehalten werden.

Aus dem Gesagten folgt, dass z.B. die Bezeichnung «Bier» und die dem deutschen Wort entsprechenden Bezeichnungen in den anderen Mitgliedstaaten nicht ausschliesslich Getränken vorbehalten werden dürfen, die nach dem deutschen Reinheitsgebot hergestellt wurden. Vielmehr sind sie als Gattungsbezeichnungen für jedes durch Gärung auf der Grundlage von Gerstenmalz gewonnenes Getränk

<sup>13</sup> EuGH, Urteil vom 23.2.1988, Rs. 216/84, *Kommission/Frankreich*, Slg. 1988, S. 809; EuGH, Urteil vom 11.5.1989, Rs. 76/86, *Kommission/Deutschland*, Slg. 1989, S. 1021.

<sup>14</sup> Vgl. Art. 2 Abs. 3 s der Richtlinie Nr. 70/50 der Kommission vom 22.12.1969, ABl. 1970 Nr. L 13, S. 29.

<sup>15</sup> Dazu allgemein: MARTIN SEIDEL, *Die sogenannte Cassis de Dijon-Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes und der Schutz von Herkunftsangaben in der Europäischen Gemeinschaft*, in: GRUR International 1984, S. 80 ff.

<sup>16</sup> EuGH, Urteil vom 13.3.1984, Rs. 16/83, *Prantl*, Slg. 1984, S. 1299.

<sup>17</sup> EuGH, Urteil vom 22.9.1988, Rs. 286/86, *Déserbais*, Slg. 1988, S. 4921; vgl. EuGH, Urteil vom 11.10.1990, C-210/89, *Kommission/Italien* («Vermarktung von Käse, der nicht den italienischen Vorschriften über den Mindestfettgehalt entspricht»), Slg. 1990, S. I-3697.

zuzulassen, gleich ob Gerstenmalz ausschliesslich oder zusammen mit Reis, Mais oder anderen Grundstoffen verwendet wird. Davon unberührt bleibt die Verpflichtung zu einer angemessenen Kenntlichmachung. So steht es dem nationalen Gesetzgeber frei, die Angabe der bei der Bierbereitung verwendeten Grundstoffe auf den Flaschen, Fässern oder Siphons vorzuschreiben, um die Transparenz der Handelsgeschäfte und der Angebote an die Verbraucher zu gewährleisten; allerdings darf eine solche Kennzeichnungsregelung keine negativen Einschätzungen für «unreines» Bier zur Folge haben<sup>18</sup>.

Ähnliche Grundsätze wurden hinsichtlich der italienischen Bezeichnungen «aceto» (die lediglich für Weinessig, nicht auch für Obstessig zugelassen war)<sup>19</sup> und «pasta» (die Teigwaren aus Hartweizen vorbehalten war)<sup>20</sup> entwickelt. Das in Italien bestehende Verbot der Verwendung von Weichweizen zur Herstellung von «pasta» widersprach somit den Grundsätzen des Warenfreiverkehrs, da es die Wahl des italienischen Verbrauchers unzulässig einengte.

b) Der «Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen, Tieren oder Pflanzen» im Sinne von Art. 36 EWGV (entsprechend Art. 13 EWR-A) und der Rechtsprechung «Cassis de Dijon» bildet den Gegenstand einer komplexen und nuancierten Rechtsprechung des EuGH. Dieser hat stets an der Justiziabilität des Konzepts des Gesundheitsschutzes festgehalten, jedoch dessen Relativität unterstrichen; denn ebenso wie der Begriff der öffentlichen Sittlichkeit und Ordnung können die Anforderungen des Gesundheitsschutzes von Land zu Land und im zeitlichen Wandel verschieden sein. Der EuGH geht davon aus, dass, solange keine Harmonisierung auf Gemeinschaftsebene erfolgt ist, die Mitgliedstaaten über einen weitreichenden Beurteilungs- und Handlungsspielraum verfügen, um in eigener Verantwortung das für erforderlich gehaltene Gesundheitsniveau zu bestimmen, dass sie dabei jedoch an den beherrschenden Verhältnismässigkeitsgrundsatz gebunden sind.

Ein besonders sensibler Bereich sind die Zusatzstoffe in Lebensmitteln. Im Zuge einer prophylaktischen Gesundheitspolitik kann grundsätzlich ein Verbot ausgesprochen werden, jedoch ist dieses auf das Mass des Erforderlichen zu begrenzen. Das Urteil *Eyssen*<sup>21</sup> betraf die Zusetzung von Nisin zu Käse, das Urteil *Sandoz*<sup>22</sup> Vitaminzusätze zu Müsliriegeln, Powerpacks und Analeptika. Vitamine sind zwar an sich nicht gesundheitsschädlich, können jedoch bei übermässigem Verzehr mit der gesamten, in ihrer Zusammensetzung unvorhersehbaren und unkontrollierbaren Nahrungsaufnahme langfristig gewisse Gesundheitsrisiken hervorrufen. Die Entscheidungen *Motte*<sup>23</sup> und *Müller-Kampfmeyer*<sup>24</sup> bezogen sich auf Farbstoffe in

<sup>18</sup> EuGH, Urteil vom 12.3.1987, *Kommission/Bundesrepublik Deutschland*, («Reinheitsgebot für Bier»), Slg. 1980, S. 417, S. 434.

<sup>19</sup> EuGH, Urteil vom 9.12.1981, Rs. 193/80, *Kommission/Italien*, Slg. 1981, S. 3019, S. 3035; EuGH, Urteil vom 15.10.1985, Rs. 281/83, *Kommission/Italien*, Slg. 1985, S. 3402.

<sup>20</sup> EuGH, Urteil vom 14.7.1988, 407/85, *Drei Glocken*, Slg. 1988, S. 4275; EuGH, Urteil vom 14.7.1988, Rs. 90/86, *Zoni*, Slg. 1988, S. 4300.

<sup>21</sup> EuGH, Urteil vom 5.2.1981, Rs. 53/80, *Eyssen*, Slg. 1981, S. 409.

<sup>22</sup> EuGH, Urteil vom 14.7.1983, Rs. 174/82, *Sandoz*, Slg. 1983, S. 2445.

<sup>23</sup> EuGH, Urteil vom 10.12.1985, Rs. 247/84, *Motte*, Slg. 1985, S. 3898.

<sup>24</sup> EuGH, Urteil vom 6.5.1986, Rs. 304/84, *Müller-Kampfmeyer*, Slg. 1986, S. 1521.

Fischkonserven bzw. Emulgatoren in Backwaren. Die sogenannten «Bier-Urteile»<sup>25</sup> hatten das in der Bundesrepublik Deutschland bzw. in der Republik Griechenland bestehende Verbot der Verwendung sämtlicher Zusatzstoffe im Bier zum Gegenstand. Die Entscheidungsgründe der genannten Rechtssachen gleichen sich weitgehend; sie können wie folgt zusammengefasst werden:

- angesichts der bestehenden Unsicherheiten über die Gesundheitsverträglichkeit von Zusatzstoffen und insbesondere die Schwellen für ihre Aufnahme entscheiden die Mitgliedstaaten in Ermangelung einer Gemeinschaftsregelung selbst über den Umfang des Gesundheitsschutzes ihrer Bevölkerung, wobei sie deren Ernährungsgewohnheiten und die klimatischen Verhältnisse berücksichtigen können;
- ein Verkehrsverbot für Lebensmittel mit Zusatzstoffen ist nur zulässig, wenn es mit einem Genehmigungsvorbehalt versehen ist und wenn die Genehmigung durch einen Rechtsakt von allgemeiner Wirkung für bestimmte Zusatzstoffe erteilt werden kann. Dabei ist ein leicht zugängliches und zügiges Verfahren vorzusehen; gegen die Nichtzulassung ist gerichtlicher Rechtsschutz zu gewähren;
- die Vermarktung ist zu gestatten, wenn von dem betreffenden Lebensmittel keine Gefahr für die menschliche Gesundheit ausgeht und wenn ausserdem ein echtes Bedürfnis, insbesondere technologischer Natur, für die Beigabe der Zusatzstoffe besteht. Dies ist eine sehr weite Auslegung des Kriteriums des Gesundheitsschutzes, mit der der EuGH sich an das im Lebensmittelrecht international anerkannte Minimierungsprinzip hält. Dementsprechend ist sowohl bei der Prüfung des Gesundheitsrisikos (Unbedenklichkeitsprüfung) als auch bei der Bedürfnisprüfung der Stand der internationalen wissenschaftlichen Forschung, insbesondere die Arbeiten des wissenschaftlichen Lebensmittelausschusses der Gemeinschaft und der Codex-Alimentarius-Kommission der FAO und der WHO, zu berücksichtigen; den Ernährungsgewohnheiten im Einfuhrmitgliedstaat kann Rechnung getragen werden;
- die Beweislast für die gemeinschaftsrechtliche Zulässigkeit eines Vermarktungsverbots tragen die Mitgliedstaaten; jedoch kann von den interessierten Wirtschaftsteilnehmern die Vorlage der für die Beurteilung des Sachverhalts nützlichen Unterlagen verlangt werden.

Die vorstehenden Erwägungen gelten selbstverständlich nur für nicht-harmonisierte bzw. teilharmonisierte Bereiche, in denen die Mitgliedstaaten noch über einen politischen Ermessensspielraum verfügen. Der einseitige Rückgriff auf die Erfordernisse des Gesundheitsschutzes ist dagegen ausgeschlossen, «wenn gemein-

<sup>25</sup> EuGH, Urteil vom 12.3.1987, *Kommission/Bundesrepublik Deutschland*, aaO.; EuGH, Urteil vom 12.3.1987, Rs. 176/84, *Kommission/Griechenland*, Slg. 1987, S. 1213. Siehe dazu: MANFRED A. DAUSES, *Die neuere Rechtsprechung des EuGH im Lebensmittelrecht unter besonderer Berücksichtigung des sogenannten Bier-Urteils*, in: *Zeitschrift für das gesamte Lebensmittelrecht*, 1987/3, S. 243 ff.; CHRISTIAN MOENCH, *Reinheitsgebot für Bier*, NJW 1987, S. 1109; HANS-JÜRGEN RABE, *Freier Warenverkehr für Lebensmittel nach dem Bier-Urteil des EuGH*, EuR 1987, S. 253 ff.; ZIPFEL, *Zu den Gründen und rechtlichen Folgen des Bier-Urteils des EuGH*, NJW 1987, S. 2113 ff.



schaftsrechtliche Vorschriften die vollständige Harmonisierung aller zur Gewähr des Schutzes der Gesundheit notwendigen Massnahmen vorsehen und gemeinschaftliche Verfahren zur Kontrolle ihrer Einhaltung regeln»<sup>26</sup>, denn in durchharmonisierten Bereichen wird der Gesundheitsschutz ausschliesslich und abschliessend durch die Gemeinschaftsmassnahme gewährleistet, so dass jedes konkurrierende Tätigwerden der Mitgliedstaaten dem «effet utile» der Gemeinschaftsregelung widerspräche.

Dem entspricht, dass Unternehmen, deren Standortstaat Richtlinien der Gemeinschaft nicht frist- oder ordnungsgemäss in nationales Recht umgesetzt hat, die Berufung auf die nichtharmonisierten Standards des Herkunftslandes verwehrt ist. Diese Unternehmen können daher vom Bestimmungsstaat nicht die Anerkennung ihrer EG-rechtswidrigen Rezepturen einfordern. Vielmehr ist das Bestimmungsland gehalten, den Verkehr mit solchen Erzeugnissen mit Ablauf des Umsetzungszeitraums zu unterbinden. Andererseits ist es gefestigte Rechtsprechung, dass Unternehmen, die trotz der Säumigkeit des Standortstaates bereits richtlinienkonform produzieren, nicht wegen Verletzung entgegenstehenden<sup>27</sup> – EG-rechtswidrigen – nationalen Rechts belangt werden können.

<sup>26</sup> Z.B. EuGH, Urteil vom 10.12.1985, *Motte*, Slg. 1985, S. 3898; EuGH, Urteil vom 6.5.1986, *Müller-Kampfmeyer*, Slg. 1986, S. 1521.

<sup>27</sup> Vgl. zu dem gesamten Problembereich: MICHAEL OBLASS/WURSTBAUER-HEISS, *EWV-Abkommen: Regelungen bezüglich Landwirtschaft, landwirtschaftliche Verarbeitungsprodukte, Fisch und Lebensmittelrecht*, in: Ernährung. Österreichische Zeitschrift für Wissenschaft, Technik, Recht und Wirtschaft, Band 16 Nr. 1, 1992, S. 39 ff., S. 45.