

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
GEORGES COSMAS
vom 10. Dezember 1996 *

Inhaltsverzeichnis

I — Einleitung	I - 4318
II — Rechtlicher Rahmen	I - 4319
A — Gemeinschaftsrechtliche Vorschriften	I - 4319
1. Richtlinie 91/493/EWG des Rates	I - 4319
2. Richtlinie 90/675/EWG des Rates	I - 4322
3. Entscheidung 95/119/EG der Kommission	I - 4323
B — Die maßgeblichen nationalen Rechtsvorschriften	I - 4326
C — Das Übereinkommen über die Anwendung gesundheitspolizeilicher und pflanzenschutzrechtlicher Maßnahmen	I - 4326
III — Sachverhalt	I - 4329
IV — Die Vorlagefrage	I - 4332
V — Beantwortung der Vorlagefrage	I - 4333
Einleitende Bemerkungen	I - 4333
A — Zur Notwendigkeit einer Ergänzung der Rechtsprechung des Urteils Zucker- fabrik	I - 4334
1. Zur Zulässigkeit	I - 4334
2. Zur Begründetheit	I - 4335
B — Unzureichende Begründung der Entscheidung der Kommission	I - 4336
1. Der Umfang der Befugnisse der Kommission nach Artikel 19 der Richtlinie 90/675	I - 4336
2. Ausreichende Begründung der streitigen Entscheidung	I - 4339
C — Verstoß gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit	I - 4341
1. War die getroffene Maßnahme für das angestrebte Ziel geeignet?	I - 4341
2. War die getroffene Entscheidung erforderlich?	I - 4343

* Originalsprache: Griechisch.

a) Stichprobenkontrollen	I - 4344
b) Zur Erforderlichkeit der getroffenen Entscheidung	I - 4345
3. Abwägung der Vor- und Nachteile	I - 4347
D — Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz	I - 4348
E — Verstoß gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes	I - 4349
F — Verstoß gegen das Übereinkommen über die Anwendung gesundheitspolizeilicher und pflanzenschutzrechtlicher Maßnahmen	I - 4350
1. Zur Zulässigkeit	I - 4351
2. Zur unmittelbaren Wirkung der Vorschriften des Übereinkommens	I - 4351
3. Zur Unvereinbarkeit der Entscheidung 95/119 mit den Artikeln 2 und 5 des Übereinkommens	I - 4357
G — Ermessens- und Verfahrensmißbrauch	I - 4360
1. Ermessensmißbrauch	I - 4360
2. Verfahrensmißbrauch	I - 4361
VI — Entscheidungsvorschlag	I - 4361

I — Einleitung

1. Das College van Beroep voor het bedrijfsleven hat in einem bei ihm anhängigen Verfahren auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung dem Gerichtshof gemäß Artikel 177 des Vertrages eine Frage nach der Gültigkeit der Entscheidung 95/119/EG der Kommission vom 7. April 1995 über bestimmte Schutzmaßnahmen bezüglich aus Japan stammender Fischereierzeugnisse ¹ zur Vorabentscheidung vorgelegt.

2. In der vorliegenden Rechtssache geht es um die Prüfung der Gültigkeit von Maßnahmen zum Schutz der menschlichen Gesund-

heit, die die Kommission aufgrund ihrer Befugnisse nach Artikel 19 der Richtlinie 90/675/EWG des Rates vom 10. Dezember 1990 zur Festlegung von Grundregeln für die Veterinärkontrollen von aus Drittländern in die Gemeinschaft eingeführten Erzeugnissen ² erlassen hat.

3. Zugleich hat der Gerichtshof hier zum erstenmal die Gelegenheit, sich zu der Frage zu äußern, ob den Bestimmungen des Übereinkommens über die Anwendung gesundheitspolizeilicher und pflanzenschutzrechtlicher Maßnahmen (nachstehend: Übereinkommen) ³, das Teil des Anhangs I A des

² — ABl. L 373, S. 1.

³ — ABl. 1994, L 336, S. 40.

¹ — ABl. L 80, S. 56.

Übereinkommens zur Errichtung der Welthandelsorganisation (nachstehend: WTO) ⁴ ist, unmittelbare Wirkung zukommt.

trollen, denen die Erzeugnisse unterworfen werden müssen (Artikel 10 bis 12).

II — Rechtlicher Rahmen

A — Gemeinschaftsrechtliche Vorschriften

4. Eine Reihe von Gemeinschaftsregelungen bilden den Rahmen für materielle und Verfahrensregeln über die Veterinärkontrolle von in die Gemeinschaft eingeführten Erzeugnissen, insbesondere von Fischereierzeugnissen.

6. Artikel 10 stellt den Grundsatz auf, daß die Vorschriften für die Einfuhr von Fischereierzeugnissen aus Drittländern den Vorschriften über die Erzeugung und die Vermarktung von Gemeinschaftserzeugnissen zumindest gleichwertig sein müssen. Die Bestimmung lautet:

„Die Vorschriften für die Einfuhr von Fischereierzeugnissen aus Drittländern müssen den Vorschriften über die Erzeugung und die Vermarktung von Gemeinschaftserzeugnissen zumindest gleichwertig sein.

1. Richtlinie 91/493/EWG des Rates

...“

5. Die Richtlinie 91/493/EWG des Rates vom 22. Juli 1991 zur Festlegung von Hygienevorschriften für die Erzeugung und die Vermarktung von Fischereierzeugnissen ⁵ regelt in Kapitel II, das die Einfuhren aus Drittländern behandelt, die hygienischen Anforderungen, die aus Drittländern in die Gemeinschaft eingeführte Fischereierzeugnisse erfüllen müssen, sowie die Kon-

7. Um sicherzustellen, daß eingeführte Erzeugnisse die Bedingungen nach den Gemeinschaftsvorschriften erfüllen, sieht Artikel 11 die Möglichkeit vor, für die Einfuhr besondere Anforderungen festzusetzen, und geht hierbei von einem System anerkannter Betriebe aus, deren Fischereier-

⁴ — ABl. 1994, L 336, S. 3.

⁵ — ABl. L 268, S. 15.

zeugnisse in die Gemeinschaft ausgeführt werden können. Artikel 11 lautet:

„(1) Die besonderen Einfuhrbedingungen für Fischereierzeugnisse werden für jedes Drittland oder jede Gruppe von Drittländern nach dem Verfahren des Artikels 15 entsprechend der gesundheitlichen Lage des betreffenden Drittlandes festgelegt.

(2) Um die Einfuhrbedingungen festlegen zu können und um die Erzeugungs-, Lagerungs- und Versandbedingungen der Fischereierzeugnisse für die Gemeinschaft feststellen zu können, werden von den Sachverständigen der Kommission und der Mitgliedstaaten Kontrollen vor Ort durchgeführt.

c) die bei der Erzeugung, der Lagerung und dem Versand der für die Gemeinschaft bestimmten Fischereierzeugnisse tatsächlich gegebenen gesundheitlichen Bedingungen;

d) die Garantien, die das Drittland im Hinblick auf die Einhaltung der Vorschriften von Kapitel V des Anhangs geben kann.

(4) Die in Absatz 1 genannten Einfuhrbedingungen müssen folgendes umfassen:

(3) Bei der Festlegung der in Absatz 1 genannten Einfuhrbedingungen für Fischereierzeugnisse sind insbesondere nachstehende Aspekte ausschlaggebend:

a) die Einzelheiten der Gesundheitsbescheinigung, die jeder für die Gemeinschaft bestimmten Sendung beizufügen ist;

a) die Rechtsvorschriften des Drittlandes;

b) die Anbringung einer Markierung zur Kennzeichnung der Fischereierzeugnisse, insbesondere durch eine Zulassungsnummer des Ursprungsbetriebs; davon ausgenommen sind gefrorene, unmittelbar für die Konservenindustrie angelandete Fischereierzeugnisse, denen eine Gesundheitsbescheinigung gemäß Buchstabe a) beigelegt ist;

b) der Aufbau der zuständigen Behörden des Drittlandes und seine Inspektionsdienste, die Befugnisse dieser Dienste und die Aufsicht, der sie unterliegen, sowie die Möglichkeiten dieser Dienste, die Anwen-

- c) ein Verzeichnis der nach dem Verfahren des Artikels 15 von der Kommission zugelassenen Betriebe und gegebenenfalls der registrierten und zugelassenen Fabriksschiffe, Versteigerungshallen und Großhandelsmärkte.

8. Gemäß Artikel 11 Absatz 7 achten die Mitgliedstaaten, solange die in Absatz 1 vorgesehenen Einfuhrbedingungen noch nicht festgelegt sind, darauf, daß für die Einfuhren von Fischereierzeugnissen aus Drittländern Bedingungen angewandt werden, die den für die Erzeugung und Vermarktung der Gemeinschaftserzeugnisse geltenden Vorschriften zumindest gleichwertig sind.

Zu diesem Zweck sind ein oder mehrere Verzeichnisse dieser Betriebe anhand einer Mitteilung der zuständigen Behörden des Drittlandes an die Kommission zu erstellen. Ein Betrieb kann in ein solches Verzeichnis nur aufgenommen werden, wenn er von der zuständigen Behörde des Drittlandes offiziell zur Ausfuhr in die Gemeinschaft zugelassen ist. Voraussetzung für diese Zulassung ist die Erfüllung nachstehender Bedingungen:

- Einhaltung von Vorschriften, die den Vorschriften dieser Richtlinie gleichwertig sind;
- Überwachung durch einen amtlichen Kontrolldienst des Drittlandes.

...“ 6

9. Durch die Entscheidung 93/185/EWG vom 15. März 1993 mit Übergangsmaßnahmen hinsichtlich der Erteilung von Bescheinigungen für Fischereierzeugnisse aus Drittländern zur Erleichterung der Umstellung auf die Regelung der Richtlinie 91/493/EWG des Rates⁷ legte die Kommission fest, daß aus Drittländern in die Gemeinschaft eingeführten Partien von Fischereierzeugnissen, für die keine besonderen Einfuhrbedingungen festgelegt sind, eine Gesundheitsbescheinigung nach dem in der Anlage der Entscheidung wiedergegebenen Muster beigefügt sein muß.

10. Nach Artikel 3 der Entscheidung 93/185 gilt die mit ihr getroffene Regelung vom 1. Juli 1993 bis einschließlich 31. Dezember 1994. Durch die Entscheidung 94/941/EG des Rates vom 14. Dezember 1994⁸ wurde die Geltungsdauer bis zum 1. März 1995 verlängert. Nach dieser Entscheidung hatten die Mitgliedstaaten die bisher geltenden Bedingungen des Artikels 11 Absatz 7 der Richtlinie 91/943 für die Einfuhr von Fischereierzeugnissen bis zu diesem Zeitpunkt

6 — Kapitel V des Anhangs, auf den in Absatz 3 Buchstabe d verwiesen wird, betrifft die Gesundheitskontrollen und die Produktionsüberwachung.

7 — ABl. L 79, S. 80.

8 — ABl. L 366, S. 34.

(1. März 1995) aufrechtzuerhalten⁹. Dann wurde durch die Entscheidung 95/49/EG des Rates vom 27. Februar 1995¹⁰ die Geltungsdauer bis zum 30. Juni 1995 verlängert.

11. In Artikel 12 Absatz 1 der Richtlinie 91/943 ist festgelegt, daß insbesondere hinsichtlich der Gestaltung der von den Mitgliedstaaten durchzuführenden Kontrollen und des weiteren Vorgehens sowie der zu treffenden Schutzmaßnahmen die Bestimmungen und Grundsätze der Richtlinie 90/675/EWG gelten.

2. Richtlinie 90/675/EWG des Rates

12. In der Richtlinie 90/675/EWG des Rates vom 10. Dezember 1990¹¹ werden die Grundregeln für die Durchführung der Veterinärkontrollen bei aus Drittländern in die Gemeinschaft eingeführten Erzeugnissen festgelegt.

⁹ — Mit Wirkung vom 1. Juli 1995 wurde die Entscheidung 93/185 durch die Entscheidung 95/328/EG der Kommission vom 25. Juli 1995 zur Festlegung der Veterinärbescheinigung für die Einfuhr von Fischereierzeugnissen aus Drittländern, für die bisher keine spezifische Entscheidung erlassen wurde (ABl. L 191, S. 32) ersetzt, deren Geltungsdauer auf zwei Jahre festgelegt ist. Artikel 1 Absatz 1 der Entscheidung bestimmt, daß Partien Fischereierzeugnisse, die in die Gemeinschaft eingeführt werden, a) aus einem von den zuständigen Behörden des betreffenden Drittlands zugelassen und kontrollierten Betrieb stammen und b) das Original einer mit laufender Nummer versehenen Veterinärbescheinigung mitführen, aus der hervorgeht, daß die Hygienevorschriften für die Erzeugung, Behandlung, Verarbeitung und Verpackung sowie die Kennzeichnungsvorschriften den einschlägigen Bedingungen der Richtlinie 91/943/EWG zumindest gleichwertig sind. Das Muster dieser Veterinärbescheinigung ist im Anhang dieser Entscheidung festgelegt.

¹⁰ — ABl. L 53, S. 30.

¹¹ — Zitiert in Fußnote 2.

13. Kapitel II regelt im Hinblick auf einen angemessenen und rechtzeitigen Schutz der menschlichen Gesundheit bestimmte „Schutzmaßnahmen“. Artikel 19 lautet wie folgt:

„(1) Kommt es im Gebiet eines Drittlands zum Ausbruch oder zur Ausbreitung einer in der Richtlinie 82/894/EWG ... aufgeführten Krankheit oder zu einer Zoonose oder ist zu befürchten, daß eine Krankheit oder irgendein anderer Grund die menschliche oder tierische Gesundheit ernsthaft gefährden könnte, oder ist dies — insbesondere aufgrund der Feststellungen der Veterinärsachverständigen der Kommission — aus anderen schwerwiegenden Gründen zum Schutz von Mensch und Tier erforderlich, so trifft die Kommission von sich aus oder auf Antrag eines Mitgliedstaats unverzüglich je nach der Schwere der Lage eine der nachstehenden Maßnahmen:

— Aussetzung der Einfuhren aus dem gesamten Gebiet oder einem Teilgebiet des betreffenden Drittlands und gegebenenfalls des Durchfuhrlands,

— Erlaß besonderer Bedingungen für die Erzeugnisse aus dem gesamten Gebiet oder einem Teilgebiet des betreffenden Drittlands.

...

(4) Vertreter der Kommission können unverzüglich eine Besichtigung vor Ort vornehmen.

...

- (6) Die Kommission prüft im Ständigen Veterinärausschuß unverzüglich die Lage ...“

3. Entscheidung 95/119/EG der Kommission

14. Zwischen dem 27. und dem 31. März 1995 prüften Sachverständige der Kommission in Japan die Bedingungen der Produktion und der Verarbeitung von Fischereierzeugnissen, die für die Ausfuhr in die Gemeinschaft bestimmt waren. Konkret wurden vier von den zuständigen japanischen Behörden ausgewählte Betriebe sowie der Fischmarkt von Tokio aufgesucht¹².

15. Nach diesem Besuch wurde ein „Preliminary report concerning a mission in Japan about the import of scallops and other fishery products“ (Vorläufiger Bericht über

eine im Hinblick auf die Einfuhr von Jakobsmuscheln und anderen Fischereierzeugnissen durchgeführte Dienstreise nach Japan) vom 4. April 1995 erstellt.

16. Die Gemeinschaftssachverständigen kamen zu dem Ergebnis, daß die von ihnen aufgesuchten Betriebe für Jakobsmuscheln und andere Fischereierzeugnisse die Anforderungen nach der Richtlinie 91/493 nicht erfüllten und einige von ihnen schwerwiegende Gefahren für die menschliche Gesundheit aufwiesen. Außerdem seien die Kontrollen durch die zuständigen Behörden nicht streng genug und böten keine vollständige Garantie dafür, daß Mißbrauch bezüglich des Ursprungs der Erzeugnisse ausgeschlossen sei.

17. Der Bericht der Gemeinschaftssachverständigen lautet wie folgt:

„1. Allgemeine Bemerkungen

Diese Bemerkungen betreffen sowohl Betriebe, die Jakobsmuscheln, als auch solche, die andere Fischereierzeugnisse verarbeiten.

1.1 Die staatliche Behörde (Ministerium für Gesundheit und Wohlfahrt, unterstützt durch die Gesundheitsämter der Präfekturen) unterzieht die Betriebe keiner zufriedenstellenden Kontrolle; einige Betriebe, die eine schwerwiegende Gefahr für die menschliche Gesundheit darstellen, wurden auf die von den japanischen Behörden aufgestellte Liste gesetzt und als den Anforderungen der Richtlinie 91/493/EWG entsprechend angeführt.

12 — In ihrer schriftlichen Äußerung (Nr. 10) weist die Kommission darauf hin, daß bezüglich Japan die in Artikel 11 Absatz 1 der Richtlinie 91/493 genannten besonderen Erfordernisse für die Einfuhr von Fischereierzeugnissen noch nicht festgelegt worden sind. Am 22. März 1995 haben die japanischen Behörden der Kommission ein Verzeichnis von 80 anerkannten Betrieben übersandt. Nach den in Artikel 11 Absatz 2 der Richtlinie 91/493 vorgesehenen Überprüfungen des von diesen Behörden gehandhabten Kontrollsystems und der Billigung dieses Systems durch die Kommission können die Erfordernisse für die Einfuhr der betreffenden Erzeugnisse festgelegt werden. Bis zu diesem Zeitpunkt erteilten die japanischen Behörden Gesundheitszeugnisse für in die Gemeinschaft ausgeführte Fischereierzeugnisse lediglich für Erzeugnisse aus solchen Betrieben, die die Voraussetzungen nach der Richtlinie 91/493 erfüllten.

Die Gruppe von Gemeinschaftssachverständigen sollte feststellen, welche Verhältnisse in den Fischverarbeitungsbetrieben in Japan herrschten, damit dann besondere Einfuhrbedingungen für Fischereierzeugnisse aus diesem Land festgelegt werden konnten. Nach der negativen Feststellung dieser Gruppe, die in dem Bericht vom 4. April 1995 wiedergegeben ist, und der dann ergangenen Entscheidung 95/119 der Kommission haben die japanischen Behörden die Erteilung von Gesundheitsbescheinigungen vorläufig eingestellt und der Kommission am 7. August 1995 ein neues Verzeichnis mit zwei anerkannten Betrieben übersandt. Am 7. September 1995 haben sie mitgeteilt, daß sie vier weitere Betriebe anerkannt hätten. Für diese Betriebe werden nunmehr Gesundheitsbescheinigungen nur für Erzeugnisse aus diesen Betrieben ausgestellt.

1.2 Die japanischen Rechtsvorschriften entsprechen in einigen Punkten nicht dem Gemeinschaftsrecht (gesundheitspolizeiliche Vorschriften für Fischereifahrzeuge und Ausladestellen, mikrobiologische Kriterien für Trinkwasser, Temperatur gefrorener Erzeugnisse ...).

1.3 Die Kontrolle der kritischen Punkte (Gefahrenanalyse für kritische Kontrollpunkte) wird von den Betrieben weder verstanden noch ordnungsgemäß durchgeführt.

1.4 Die Schutzvorkehrungen für den Verbrauch von Trinkwasser in den Betrieben sind eindeutig unzulänglich (Wasser aus tiefen Brunnen wird weder vorbehandelt noch überprüft; das Wasser der städtischen Versorgungsnetze wird nicht häufig genug überprüft).

1.5 Die partielle Identifizierung (Rohstoffe, in Verarbeitung befindliche Erzeugnisse und Fertigerzeugnisse) wird zumeist nicht durchgeführt und gestattet es nicht, die Produkte bis zum Ursprung (Betrieb, Verarbeitungsweise) zurückzuverfolgen.

2. Jakobsmuschelbetriebe

...

3. Betriebe, die andere Fischereierzeugnisse verarbeiten

Die Sachverständigengruppe hat vier von der zuständigen Behörde ausgewählte Betriebe sowie den Fischmarkt in Tokio besichtigt.

3.1 Aufbau, Ausstattung und hygienische Verhältnisse dieser vier Betriebe entsprachen nicht den Anforderungen der Richtlinie 91/493/EWG des Rates.

3.2 In zwei Betrieben, insbesondere in einer Konservenfabrik, stellten mangelhafte Hygiene und schlechte Fabrikationspraktiken eine schwerwiegende Gefahr für die menschliche Gesundheit dar.

3.3 Die Mängel der von den zuständigen Behörden durchgeführten Kontrollmaßnahmen (Verfahren für die Zulassung der Betriebe, regelmäßige Inspektionen, Zulassung der privaten Labore) sowie die untauglichen Methoden für die Identifizierung der einzelnen Partien von Erzeugnissen bieten keinerlei Garantie dafür, daß die ausgeführten Erzeugnisse den Anforderungen der Richtlinie 91/493/EWG des Rates genügen und aus einem zugelassenen Betrieb stammen.

3.4 Mit Schreiben vom 22. März 1995 übermittelte die Ständige Vertretung Japans in Brüssel der Kommission eine Liste von 80 Betrieben, die „den in der Richtlinie 91/493/EWG des Rates aufgestellten Voraussetzungen entsprechen“. Zum Zeitpunkt der Besichtigung entsprach keiner der von den japanischen Behörden ausgesuchten Betriebe diesen Voraussetzungen.

4. Ergebnis

Die Jakobsmuscheln und Fischereierzeugnisse verarbeitenden Betriebe, die besichtigt wurden, entsprachen nicht den Bestimmungen der Richtlinie 91/493/EWG des Rates. Einige von ihnen stellten eine schwerwiegende Gefahr für die menschliche Gesundheit dar.

Die von den zuständigen Behörden durchgeführten Kontrollen sind nicht streng genug und bieten nicht die Gewähr, daß kein Mißbrauch hinsichtlich der Herkunft der Erzeugnisse getrieben wird¹³.

18. Die Sachverständigen haben ferner Einzelberichte über ihren Besuch in sieben

Betrieben erstellt, von denen drei Jakobsmuscheln und vier andere Fischereierzeugnisse verarbeiteten.

19. Aufgrund dieses Berichtes ihrer Sachverständigen erließ die Kommission gemäß Artikel 19 der Richtlinie 90/675/EWG am 7. April 1995 ihre Entscheidung 95/119/EG über bestimmte Schutzmaßnahmen bezüglich aus Japan stammender Fischereierzeugnisse¹⁴, in der folgendes bestimmt wurde:

„Artikel 1

Die Mitgliedstaaten verbieten die Einfuhr von Fischereierzeugnissen in jeglicher Form mit Ursprung in Japan.^[15]

13 — Punkt 2 des Berichts, der Betriebe betrifft, in denen Jakobsmuscheln verarbeitet werden, lautet wie folgt:

„Dreizehn Betriebe stehen auf der von den japanischen Behörden vorgelegten Liste. Bei dem Besuch wurde davon ausgegangen, daß fünf Betriebe tätig waren, während die sieben übrigen in Gegenden lagen, in denen der Jakobsmuschelfang aus Wettergründen derzeit nicht möglich ist. Die Sachverständigengruppe wählte von diesen fünf Betrieben drei für ihren Besuch aus und gab deren Namen am Tag ihrer Ankunft in Tokio (27. März) bekannt. Einige Stunden später wurde ihr mitgeteilt, daß einer der drei Betriebe geschlossen sei. Die Gruppe bestand daher darauf, diesem Betrieb einen kurzen Besuch abzustatten, wobei sie feststellen konnte, daß er den gemeinschaftsrechtlichen Anforderungen nicht entsprach.“

2.1 Die von den offiziellen und anerkannten privaten Laboratorien angewandten Methoden der Untersuchung auf Biotoxine (DSP und PSP) sind nicht vollständig harmonisiert.

2.2 Aus den offiziell durchgeführten Analysen ergab sich, daß das zu untersuchende Gewebe nicht (wie in der Kommissionsentscheidung vom 8. April 1994 gefordert) die Ovardrüse war, sondern der Muskel, in dem sich die Biotoxine nicht konzentrieren.

2.3 Bei zwei der drei besichtigten Betriebe fand die Sachverständigengruppe in Kühlräumen gelagerte Kartons mit tiefgekühlten Teilen von Jakobsmuscheln (Muskeln und Ovardrüsen) in Plastiktüten, die die Aufschrift in französischer Sprache „Eingefroren am 10. April 1990, sollte bis zum 10. April 1992 verbraucht werden“, trugen.

2.4 Das Identifizierungssystem für verarbeitete Erzeugnisse gestattet es nicht, Mißbräuche in Bezug auf Erzeugnisse zu verhindern, die aus nicht zugelassenen Betrieben stammen.

2.5 Die drei besichtigten Betriebe entsprachen bezüglich Ausstattung und Hygiene nicht den Anforderungen der Richtlinie 91/493/EWG des Rates. Die Ständige Vertretung Japans in Brüssel erklärte daher in einem Schreiben vom 22. Dezember 1994, die dreizehn Betriebe hätten von diesem Tag an den Anforderungen entsprochen. Sie waren zwischen dem 8. April 1994 und dem 31. Dezember 1994 vorläufig genehmigt worden, um Gelegenheit zu erhalten, die notwendigen Verbesserungen vorzunehmen, um den Anforderungen des Gemeinschaftsrechts zu genügen.“

...

Artikel 3

Die Mitgliedstaaten ändern ihre bei der Einfuhr angewandten Maßnahmen, um sie mit dieser Entscheidung in Einklang zu bringen. Sie setzen die Kommission hiervon in Kenntnis.^[16]

14 — Zitiert in Fußnote 1.

15 — Dieses Verbot wurde später nur zum Teil aufgehoben. Der Artikel erhielt durch Entscheidung 95/537/EG der Kommission vom 6. Dezember 1995 (ABl. L 304, S. 51) folgenden Wortlaut:

„Die Mitgliedstaaten verbieten die Einfuhr von aus Japan stammenden Muscheln, Stachelhäutern, Manteltieren und Meeresschnecken in jeglicher Form.“

16 — Artikel 2 der Entscheidung 95/119 lautet:

„Die Entscheidung 94/206/EG wird aufgehoben.“

Die Entscheidung 94/206/EG vom 8. April 1994 (ABl. L 99, S. 44) änderte zum zweitenmal die Entscheidung 92/91/EWG der Kommission über bestimmte Schutzmaßnahmen zu Jakobsmuscheln mit Ursprung in Japan (ABl. L 32, S. 37) und ließ deren Einfuhr in die Gemeinschaft wieder zu. Die Entscheidung 92/91 vom 6. Februar 1992 verbot die Einfuhr von Jakobsmuscheln und anderen zweischaligen Weichtieren aus der Familie der Pectenmuscheln mit Ursprung in Japan. Sie wurde wiederum geändert durch die Entscheidung 92/293/EWG der Kommission (ABl. L 155, S. 39), mit der das Verbot auf alle zweischaligen Weichtiere und Meeresschnecken mit Ursprung in Japan ausgedehnt wurde.

Artikel 4

Diese Entscheidung ist an alle Mitgliedstaaten gerichtet.“

B — Die maßgeblichen nationalen Rechtsvorschriften

20. Zur Durchführung der Entscheidung 95/119 der Kommission erließ der niederländische Staatssekretär für Volksgesundheit, Gemeinwohl und Sport im Einvernehmen mit dem Minister für Landwirtschaft, Verwaltung der Naturschätze und Fischerei die Verordnung vom 13. April 1995¹⁷ zur Änderung der Warenwetregeling invoervverbod bepaalde visserijproducten uit Japan (Lebensmittelgesetz/Regelung betreffend das Einfuhrverbot für bestimmte Fischereierzeugnisse aus Japan; nachstehend: Warenwetregeling)¹⁸.

21. Dieses Verbot trat in den Niederlanden am 15. April 1995 in Kraft.

22. Gemäß Artikel 1 der geänderten Warenwetregeling dürfen Parteien Fischereierzeugnisse mit Ursprung in Japan in keiner Form in das Gebiet der Niederlande eingeführt werden.

C — Das Übereinkommen über die Anwendung gesundheitspolizeilicher und pflanzenschutzrechtlicher Maßnahmen

23. Die Gemeinschaft hat das Übereinkommen über die Anwendung gesundheitspolizeilicher und pflanzenschutzrechtlicher Maßnahmen¹⁹ durch Beschluß 94/800/EG des Rates vom 22. Dezember 1994 über den Abschluß der Übereinkünfte im Rahmen der multilateralen Verhandlungen der Uruguay-Runde (1986—1994) im Namen der Europäischen Gemeinschaft in bezug auf die in ihre Zuständigkeiten fallenden Bereiche genehmigt²⁰.

24. Artikel 2 des Übereinkommens mit der Überschrift „Grundlegende Rechte und Pflichten“ bestimmt in den Absätzen 2 und 3:

„2. Die Mitglieder stellen sicher, daß eine gesundheitspolizeiliche oder pflanzenschutzrechtliche Maßnahme nur insoweit angewendet wird, wie dies zum Schutz des Lebens und der Gesundheit von Menschen, Tieren oder Pflanzen notwendig ist, auf wissenschaftlichen Grundsätzen beruht und außer in Fällen nach Artikel 5 Absatz 7 nicht ohne hinreichenden wissenschaftlichen Nachweis beibehalten wird.

3. Die Mitglieder stellen sicher, daß ihre gesundheitspolizeilichen oder pflanzenschutzrechtlichen Maßnahmen keine willkürliche oder ungerechtfertigte Diskriminierung zwischen Mitgliedern, in denen die gleichen oder ähnliche Bedingungen herrschen, oder

¹⁷ — *Staatscourant* 1995, S. 74.

¹⁸ — *Staatscourant* 1994, S. 86.

¹⁹ — Zitiert in Fußnote 3.

²⁰ — ABl. L 336, S. 1.

zwischen ihrem eigenen Gebiet und anderen Mitgliedern bewirken. Gesundheitspolizeiliche oder pflanzenschutzrechtliche Maßnahmen werden nicht so angewendet, daß sie zu einer verschleierte Beschränkung des internationalen Handels führen“²¹.

25. Artikel 3 bestimmt unter der Überschrift „Harmonisierung“:

„1. Mit dem Ziel, eine möglichst weitgehende Harmonisierung der gesundheitspolizeilichen und pflanzenschutzrechtlichen Maßnahmen zu erreichen, stützen sich die Mitglieder bei ihren gesundheitspolizeilichen oder pflanzenschutzrechtlichen Maßnahmen auf internationale Normen, Richtlinien oder Empfehlungen, soweit diese bestehen, es sei denn, daß in diesem Übereinkommen und insbesondere in Absatz 3 etwas Gegenteiliges bestimmt ist.

2. ...

3. Die Mitglieder können gesundheitspolizeiliche oder pflanzenschutzrechtliche Maßnahmen einführen oder beibehalten, die ein höheres gesundheitspolizeiliches oder

pflanzenschutzrechtliches Schutzniveau bewirken als das, welches durch Maßnahmen auf der Grundlage der einschlägigen internationalen Normen, Richtlinien oder Empfehlungen erreicht würde, wenn eine wissenschaftliche Begründung vorliegt oder sich dieses höhere Niveau als Folge des von einem Mitglied gemäß den einschlägigen Bestimmungen des Artikels 5 Absätze 1 bis 8 als angemessen festgelegten gesundheitspolizeilichen oder pflanzenschutzrechtlichen Schutzes ergibt⁽¹⁾ ...“

Die Fußnote 1 zu Absatz 3 lautet:

„Für die Zwecke des Artikels 3 Absatz 3 liegt eine wissenschaftliche Begründung vor, wenn ein Mitglied auf der Grundlage einer Prüfung und Bewertung verfügbarer wissenschaftlicher Angaben gemäß den einschlägigen Bestimmungen dieses Übereinkommens festlegt, daß die einschlägigen internationalen Normen, Richtlinien oder Empfehlungen nicht ausreichen, um das für angemessen erachtete Schutzniveau zu erreichen.“

21 — Artikel 4 des Übereinkommens („Gleichwertigkeit“) lautet wie folgt:

„1. Die Mitglieder erkennen gesundheitspolizeiliche oder pflanzenschutzrechtliche Maßnahmen anderer Mitglieder als gleichwertig an, selbst wenn sich diese Maßnahmen von ihren eigenen oder von denen anderer mit der gleichen Ware handelnder Mitglieder unterscheiden, wenn das Ausfuhrmitglied dem Einfuhrmitglied objektiv nachweist, daß seine Maßnahmen das von dem Einfuhrmitglied als angemessen betrachtete gesundheitspolizeiliche oder pflanzenschutzrechtliche Schutzniveau erreichen. Für diesen Zweck erhält das Einfuhrmitglied auf Ersuchen vertretbaren Zugang zu Kontroll-, Prüf- und sonstigen einschlägigen Verfahren.

2. Die Mitglieder treten auf Ersuchen in Konsultationen ein mit dem Ziel, bilaterale und multilaterale Übereinkünfte über die Anerkennung der Gleichwertigkeit bestimmter gesundheitspolizeilicher oder pflanzenschutzrechtlicher Maßnahmen zu erzielen.“

26. In Artikel 5 heißt es unter der Überschrift „Risikobewertung und Festlegung des angemessenen gesundheitspolizeilichen oder pflanzenschutzrechtlichen Schutzniveaus“:

„1. Die Mitglieder stellen sicher, daß ihre gesundheitspolizeilichen oder pflanzen-

schutzrechtlichen Maßnahmen auf einer den Umständen angepaßten Bewertung der Gefahren für das Leben oder die Gesundheit von Menschen, Tieren oder Pflanzen beruhen, wobei die von den zuständigen internationalen Organisationen entwickelten Risikobewertungsmethoden zugrunde gelegt werden.

2. Bei der Bewertung der Gefahren berücksichtigen die Mitglieder das verfügbare wissenschaftliche Beweismaterial, die einschlägigen Verfahren und Produktionsmethoden, die einschlägigen Inspektions-, Probenahme- und Prüfverfahren, das Vorkommen bestimmter Krankheiten oder Schädlinge, das Bestehen schädlings- oder krankheitsfreier Gebiete, die einschlägigen ökologischen Umweltbedingungen sowie Quarantäne oder sonstige Behandlungen.

3. Bei der Bewertung der Gefahren für das Leben oder die Gesundheit von Tieren oder Pflanzen und bei der Festlegung der Maßnahme, durch die ein angemessener gesundheitspolizeilicher oder pflanzenschutzrechtlicher Schutz vor solchen Gefahren erreicht werden soll, berücksichtigen die Mitglieder die einschlägigen wirtschaftlichen Faktoren, den potentiellen Schaden durch Produktions- oder Absatzausfälle im Falle der Einschleppung, des Auftretens oder der Verbreitung eines Schädlings oder einer Krankheit, die Kosten der Bekämpfung oder Ausrottung im Gebiet des Einfuhrmitglieds und die relative Kostenwirksamkeit alternativer Methoden zur Risikobegrenzung.

4. Bei der Festlegung des angemessenen gesundheitspolizeilichen oder pflanzenschutzrechtlichen Schutzniveaus berücksichtigen die Mitglieder das Ziel, die nachteiligen Auswirkungen auf den Handel auf ein Mindestmaß zu beschränken.

5. ...

6. Unbeschadet des Artikels 3 Absatz 2 stellen die Mitglieder bei der Einführung oder Beibehaltung von gesundheitspolizeilichen oder pflanzenschutzrechtlichen Maßnahmen zur Erreichung des angemessenen gesundheitspolizeilichen oder pflanzenschutzrechtlichen Schutzniveaus sicher, daß solche Maßnahmen nicht handelsbeschränkender sind als notwendig, um unter Berücksichtigung der technischen und wirtschaftlichen Durchführbarkeit⁽¹⁾ das angemessene gesundheitspolizeiliche oder pflanzenschutzrechtliche Schutzniveau zu erreichen.

7. In Fällen, in denen das einschlägige wissenschaftliche Beweismaterial nicht ausreicht, kann ein Mitglied gesundheitspolizeiliche oder pflanzenschutzrechtliche Maßnahmen vorübergehend auf der Grundlage der verfügbaren einschlägigen Angaben einschließlich Angaben zuständiger internationaler Organisationen sowie auf der Grundlage der von anderen Mitgliedern angewendeten gesundheitspolizeilichen oder pflanzenschutzrechtlichen Maßnahmen einführen. In solchen Fällen bemühen sich die Mitglieder, die notwendigen zusätzlichen Informationen für eine objektivere Risikobewertung einzuholen, und nehmen innerhalb einer vertretbaren Frist eine entsprechende Überprüfung der gesundheitspolizeilichen oder pflanzenschutzrechtlichen Maßnahme vor.“

Die Fußnote 1 zu Artikel 5 Absatz 6 lautet: Gemeinschaft als Appetithappen (Snacks) auf den Markt gebracht werden.

„Für die Zwecke des Artikels 5 Absatz 6 ist eine Maßnahme nicht handelsbeschränkender als notwendig, wenn keine andere Maßnahme unter vertretbaren technischen und wirtschaftlichen Bedingungen zur Verfügung steht, die das angemessene Schutzniveau erreicht und wesentlich weniger handelsbeschränkend ist.“

29. Affish verkauft ihre Erzeugnisse vor allem an Großhändler in den Niederlanden, Belgien, Deutschland, Frankreich und Spanien.

III — Sachverhalt

27. Die Affish BV (nachstehend: Affish) führt tiefgefrorene Fischereierzeugnisse vorwiegend aus Japan ein und vertreibt sie. Seit 1980 steht sie zu diesem Zweck in Geschäftsverbindung mit der in Osaka ansässigen Handelsfirma Hanwa Co. Ltd (nachstehend: Hanwa).

30. Zwischen dem 23. Januar 1995 und dem 15. März 1995 kaufte Affish bei Hanwa elf Partien Surimi-Erzeugnisse.

28. Hanwa vertritt vier japanische Fabriken, die Surimi — zu Halbfertigerzeugnissen verarbeiteter Fisch — zu Surimi-Fischereierzeugnissen, sogenannten Kamaboko²², weiterverarbeiten, die in der

31. Ende März 1995 verschiffte Hanwa zwei der Kamaboko-Partien mit den von den zuständigen japanischen Behörden ausgestellten Gesundheitsbescheinigungen für diese Partien in die Niederlande.

²² — Nach dem Vorlagebeschluß wird der gefangene Fisch auf See zu einem Halbfertigerzeugnis, „Surimi“, verarbeitet, der in den japanischen Fabriken weiterverarbeitet wird; das Fertigerzeugnis heißt Kamaboko.

32. Der Rijksdienst voor de Keuring van Vee en Vlees (Staatsamt für die Untersuchung von Fisch und Fleisch; nachstehend: Rijksdienst) untersagte durch Bescheid vom

2. Mai 1995 aufgrund der Entscheidung 95/119 der Kommission die Einfuhr dieser Partien in die Niederlande.

Artikel 2, 4 und 5 des Übereinkommens. Hilfsweise machte sie geltend, die Niederlande hätten den gemeinschaftsrechtlichen Grundsatz des Vertrauensschutzes dadurch verletzt, daß sie keine Übergangsregelung für bereits verschiffte Partien vorgesehen habe.

33. Gegen diesen Bescheid legte Affish am 3. Mai 1995 Widerspruch ein.

34. Mit Schriftsatz vom 3. Mai 1995 beantragte Affish beim Präsidenten des College van Beroep voor het Bedrijfsleven, den Bescheid des Rijksdienst durch einstweilige Anordnung auszusetzen und festzustellen, daß der Rijksdienst die Einfuhr der genannten Partien Fischereierzeugnisse sowie der in Zukunft von ihr aus Japan noch zu beziehenden Partien Fischereierzeugnisse ausschließlich aus Gründen des Schutzes der Gesundheit und des Lebens von Menschen und Tieren untersagen dürfe und eine solche Untersagung ihre Grundlage in einer vom Rijksdienst in Auftrag gegebenen Laboruntersuchung haben müsse, aus der sich eine konkrete Gefahr für die Gesundheit und das Leben von Menschen und Tieren als Folge der Einfuhr der betreffenden Partien ergebe.

35. Zur Stütze ihres Antrags beim vorlegenden Gericht machte Affish geltend, die streitige Entscheidung 95/119 sei aus den folgenden vier Gründen ungültig: a) Verletzung des Artikels 19 der Richtlinie 90/675, b) Verstoß gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, c) Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz und d) Nichtberücksichtigung der

36. Der Rijksdienst wandte ein, die niederländischen Behörden seien verpflichtet, die Gemeinschaftsentscheidung uneingeschränkt durchzuführen, und könnten nicht wegen der Frage der Rechtsgültigkeit der Entscheidung, über die der Gerichtshof zu entscheiden habe, untätig bleiben. Da die Entscheidung keine Übergangsfrist vorsehe, könne die niederländische Regierung eine solche Frist auch nicht einräumen.

37. Das vorlegende Gericht untersuchte zunächst die von Affish hilfsweise vorgebrachte Rüge und wies sie mit der Begründung zurück, daß weder die streitige Entscheidung 95/119 noch die Richtlinie 90/675, noch das Gemeinschaftsrecht Bestimmungen enthalte, die die Mitgliedstaaten berechtigten, bei der Durchführung der Entscheidung eine Übergangsregelung zu treffen. Falls tatsächlich der Schutz der menschlichen Gesundheit nach Maßgabe des Artikels 19 der Richtlinie 90/675 auf dem Spiel stehe, sei offenkundig kein Raum für die Berücksichtigung wirtschaftlicher Interessen der betroffenen Unternehmen.

38. Das vorliegende Gericht prüfte sodann, inwieweit die vom Gerichtshof in seinem Urteil vom 21. Februar 1991 (Zuckerfabrik Süderdithmarschen und Zuckerfabrik Soest, nachstehend: Zuckerfabrik)²³ formulierten Grundsätze über die Aussetzung der Vollziehung eines nationalen Verwaltungsakts, der auf einer Maßnahme eines Gemeinschaftsorgans beruht (Gemeinschaftsverordnung), erfüllt seien. Nach seiner Meinung besteht begründeter Anlaß, an der Gültigkeit der streitigen Entscheidung zu zweifeln.

aufgesucht hätten. Die Schlussfolgerungen des Berichts könnten ein allgemeines Verbot der Einfuhr von Fischereierzeugnissen nicht rechtfertigen, da er nicht belege, daß die in den vier Betrieben vorgefundenen Zustände repräsentativ²⁴ für alle Betriebe seien, und da die Überprüfung in anderen Gebieten Japans ebenfalls unzureichend gewesen sei, da Affish bei Betrieben in anderen Gegenden als der von den Sachverständigen aufgesuchten einkaufe. Die Einfuhr von Fischereierzeugnissen habe daher nicht ganz allgemein verboten werden dürfen.

39. Das vorliegende Gericht zog das von der Kommission bei der Entscheidung befolgte Verfahren in Zweifel. Die Sachverständigengruppe habe den Zustand der Fischereibetriebe in Japan überprüfen sollen, um anschließend gemäß Artikel 11 der Richtlinie 91/943 die besonderen Bedingungen für die Einfuhr von Fischereierzeugnissen festlegen zu können. Diese Feststellungen der Sachverständigengruppe bieten nach vorläufiger Einschätzung des Gerichts keine Rechtfertigung für die Entscheidung.

41. Das Verbot treffe zudem einen bestimmten Markt, nämlich den für Kamaboko-Produkte, auf dem es bisher zumindest in den Niederlanden keine Probleme gegeben habe. Die eventuell fehlende Zuverlässigkeit von Gesundheitsbescheinigungen könne durch Kontrollen bei der Einfuhr der Erzeugnisse in die Gemeinschaft ausgeglichen werden. Außerdem sei über die Ergebnisse der Kontrolle nicht vor Erlaß der Entscheidung mit den Betroffenen gesprochen worden.

40. Das vorliegende Gericht erwog sodann, daß die Sachverständigen von den vielen Dutzenden von Betrieben des Landes lediglich vier Betriebe im Nordosten Japans

42. Eine zutreffende Würdigung des Berichts werde dadurch erschwert, daß die Kommission, obwohl sie vom Präsidenten des vorle-

23 — Urteil vom 21. Februar 1991 in den verbundenen Rechtssachen C-143/88 und C-82/89 (Slg. 1991, I-415, Randnrn. 16 ff.). Die dort vom Gerichtshof formulierten Voraussetzungen wurden im Urteil vom 9. November 1995 in der Rechtssache C-466/93 (Atlanta Fruchthandels-gesellschaft, Slg. 1995, I-3799, Randnrn. 35 ff.) näher erläutert.

24 — In einem der Betriebe wurde der Zustand sogar als „angemessen“ bewertet.

genden Gerichts auf einen entsprechenden Antrag des beklagten Rijksdienst hin geladen worden sei, keinen Vertreter in die mündliche Verhandlung entsandt habe, um die Schlußfolgerungen der Sachverständigen, auf die die Entscheidung gestützt sei, zu erläutern²⁵.

43. Schließlich erwog das vorlegende Gericht, daß Affish den Markt, auf dem sie das betreffende Erzeugnis absetze, wegen des Wettbewerbs ähnlicher Erzeugnisse aus anderen Ländern rasch verliere und daß bei Aufrechterhaltung des Einfuhrverbots wegen des Anteils dieses Erzeugnisses am Gesamtumsatz von Affish ein Konkurs unvermeidbar erscheine. Damit sei das vom Gerichtshof in dem Urteil Zuckerfabrik²⁶ festgelegte Erfordernis der Dringlichkeit für eine einstweilige Anordnung gegeben; finanzielle Interessen der Gemeinschaft, die einer Anordnung entgegenstehen könnten, seien nicht im Spiel.

wegen des schwerwiegenden Belanges des Schutzes der menschlichen Gesundheit die in der Richtlinie 91/493 vorgesehene dreifache Kontrolle eingeführter Fischereierzeugnisse²⁷ nicht für ausreichend hielt, setzte das vorlegende Gericht entsprechend dem Antrag von Affish die Vollziehung der streitigen Entscheidung der Kommission aus und gab zugleich dem Rijksdienst auf, a) die Partien Fischereierzeugnisse, deren Einfuhr in die Gemeinschaft verboten worden war, so gründlich wie nach dem heutigen Stand der Wissenschaft möglich auf etwaige Mängel im Hinblick auf den Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen und Tier zu untersuchen, und b) die genannten Partien nur dann zum Verkehr innerhalb der Gemeinschaft zuzulassen, wenn aufgrund der vorerwähnten Untersuchung für ihn hinreichend sicher feststeht, daß von derartigen Mängeln nicht die Rede sein kann. Zugleich legte es dem Gerichtshof die Frage der Gültigkeit der Entscheidung 95/119 der Kommission zur Vorabentscheidung vor.

IV — Die Vorlagefrage

44. Trotz seiner Vorbehalte bezüglich ausreichender Aufsicht und Hygienekontrolle durch die japanischen Behörden in den Betrieben der Gebiete, aus denen Affish ihre Erzeugnisse einführt, und demzufolge bezüglich der Zuverlässigkeit der ausgestellten Gesundheitsbescheinigungen und obwohl es

45. Das College van Beroep voor het Bedrijfsleven legt dem Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vor:

Ist die Entscheidung 95/119/EG der Kommission vom 7. April 1995 unter Berücksichtigung der in dem vorliegenden Beschluß

25 — Die Kommission war in einem späteren Rechtsstreit vor demselben Gericht und zwischen denselben Parteien (er betraf das Einfuhrverbot für neue Partien „Kamaboko“ aufgrund der Entscheidung 95/119) in der Sitzung vertreten. In dieser Sache hat das College durch Urteil vom 24. August 1995 entschieden.

26 — Zitiert in Fußnote 23.

27 — Nämlich eine Kontrolle der Dokumente, eine Nämlichkeitskontrolle und eine körperliche Kontrolle.

angestellten Erwägungen gültig, soweit sie Surimi-Fischereierzeugnisse (der Antragstellerin zufolge auch Kamaboko genannt) betrifft, die aus anderen japanischen Regionen als denjenigen, in denen die von einer Delegation von Sachverständigen der Kommission gemäß deren Bericht vom 4. April 1995 untersuchten Betriebe liegen, oder zumindest aus anderen als den untersuchten Betrieben stammen und bei denen nach einer angemessenen Untersuchung im Anschluß an ihr Verbringen in die Gemeinschaft keine Gesundheitsrisiken zutage getreten sind?

hier vertan, da es nicht die Durchführung einer Maßnahme eines Gemeinschaftsorgans — der streitigen Entscheidung der Kommission — aussetzen konnte, deren Gültigkeit immer nur der Gerichtshof überprüfen und deren Durchführung er gegebenenfalls aussetzen kann, sondern nur die nationale Maßnahme, mit der die Entscheidung durchgeführt wurde. Dieser Fehler des vorlegenden Gerichts unterliegt seinerseits aber auch nicht der Kontrolle des Gerichtshofes.

V — Beantwortung der Vorlagefrage

Einleitende Bemerkungen

46. Vorab sei bemerkt, daß Affish beim vorlegenden Gericht die Aussetzung der Vollziehung des vom Rijkdsdienst erlassenen Bescheides beantragt, das Gericht indessen nach dem Tenor des Vorlagebeschlusses die Durchführung der Entscheidung 95/119 der Kommission ausgesetzt hat. Ich bin aber der Meinung, daß das vorlegende Gericht aufgrund seiner Zweifel an der Gültigkeit der streitigen Entscheidung 95/119 in Wahrheit den Vollzug des Verwaltungsakts der zuständigen nationalen Behörde ausgesetzt hat²⁸, mit dem die Einfuhr der besagten Partien Fischereierzeugnisse aus Japan untersagt wurde und der aufgrund der Warenwertregelung erging, die ihrerseits geändert worden war, um die Entscheidung der Kommission in den Niederlanden durchzuführen. Meines Erachtens hat sich das vorlegende Gericht

47. Nach dieser Klarstellung werde ich nun zunächst prüfen, ob die Rechtsprechung des Urteils Zuckerfabrik²⁹ nicht durch eine zusätzliche Voraussetzung — diesmal verfahrensmäßiger Art — für die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes durch ein nationales Gericht, das Zweifel an der Gültigkeit einer Gemeinschaftsmaßnahme hat, ergänzt werden muß (A). Sodann sind die gegen die Gültigkeit der Entscheidung 95/119 der Kommission gerichteten Rügen zu prüfen, und zwar sowohl die vom vorlegenden Gericht formulierten als auch die von Affish in ihrer beim Gerichtshof eingereichten schriftlichen Erklärung erhobenen Beanstandungen³⁰. Ich werde daher untersuchen,

29 — Zitiert in Fußnote 23.

30 — Das vorlegende Gericht weist darauf hin, daß sich die anderen Rügen der Klägerin, mit denen sie die Gültigkeit der Entscheidung angreift, auf die Verhältnismäßigkeit der streitigen Entscheidung im Lichte der Voraussetzungen des Artikels 19 der Richtlinie 90/675 beziehen. Meines Erachtens sind der Reihe nach alle von Affish geltend gemachten Rügen zu untersuchen, auch wenn das vorlegende Gericht zu einer bestimmten Rüge nicht Stellung genommen hat. Die Rechtsprechung des Gerichtshofes in diesem Punkt ist meiner Meinung nach klar. Im Urteil vom 25. Oktober 1978 in den verbundenen Rechtssachen 103/77 und 145/77 (Royal Scholten-Honig, Slg. 1978, 2037, Randnrn. 16 und 17) ging der Gerichtshof davon aus, daß die Gültigkeit einer Gemeinschaftsmaßnahme anhand der vom Kläger im Ausgangsverfahren geltend gemachten Rügen zu prüfen sei, da das vorlegende Gericht nur ganz allgemein nach der Gültigkeit der Verordnung gefragt hatte.

28 — Darauf weisen die italienische und die niederländische Regierung in ihren Erklärungen hin.

inwieweit die Kommission mit dem Erlaß der Entscheidung gegen Artikel 19 der Richtlinie 90/675 verstoßen und ihre Entscheidung unzureichend begründet hat, falls von „schwerwiegenden Gründen“, die eine so restriktive Maßnahme gerechtfertigt hätten, nicht die Rede sein konnte (B). Sodann wird zu prüfen sein, ob ein Verstoß der Kommission gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (C), den Gleichheitsgrundsatz (D), den Grundsatz des Vertrauensschutzes (E) oder die Vorschriften des Übereinkommens über die Anwendung gesundheitspolizeilicher und pflanzenschutzrechtlicher Maßnahmen (F) vorliegt, und zuletzt, ob die Kommission sich eines Ermessens- oder Verfahrensmissbrauchs schuldig gemacht hat (G).

Gelegenheit, sich dazu zu äußern, ob die von ihm selbst im Urteil Zuckerfabrik formulierten Voraussetzungen für die Aussetzung der Vollziehung eines nationalen Verwaltungsakts, der auf einer Maßnahme eines Gemeinschaftsorgans beruhe, deren Gültigkeit angezweifelt werde, um die Voraussetzung zu ergänzen seien, daß dem Gemeinschaftsorgan Gelegenheit zur Äußerung gegeben werden müsse, bevor die Aussetzung angeordnet werde.

A — Zur Notwendigkeit einer Ergänzung der Rechtsprechung des Urteils Zuckerfabrik

1. Zur Zulässigkeit

48. Im Vorlagebeschluß weist das vorlegende Gericht einfach darauf hin, daß die genaue Würdigung der Feststellungen der Sachverständigen in ihrem Bericht und ihrer Niederschriften über ihre verschiedenen Betriebsbesuche und somit die Prüfung der Gültigkeit der streitigen Entscheidung dadurch sehr erschwert worden sei, daß die Kommission, obwohl sie vom Präsidenten des vorlegenden Gerichts auf Anregung des Rijksdienst geladen worden sei, in der mündlichen Verhandlung nicht erschienen sei.

49. Der Kommission zufolge gibt die vorliegende Rechtssache dem Gerichtshof erstmals

50. Meiner Meinung nach braucht der Gerichtshof hierzu nicht Stellung zu nehmen, da das vorlegende Gericht eine solche Frage nicht gestellt hat³¹. Sicherlich hat der Gerichtshof bisweilen Vorschriften ausgelegt, um deren Auslegung das vorlegende Gericht nicht unmittelbar gebeten hatte³², doch tat er dies immer nur, um dem vorlegenden Gericht eine sinnvolle und für die Entscheidung des Rechtsstreits nützliche Antwort zu geben. Ich bin mit anderen Worten der Meinung, daß eine Antwort auf diese Frage für die Beantwortung der dem Gerichtshof vorgelegten Frage weder notwendig noch nützlich ist und daß sie auch nicht erforderlich

31 — Übrigens hat das vorlegende Gericht die Kommission, obwohl sie nicht Verfahrensbeteiligte hätte sein können, gleichwohl ersucht, ihren Standpunkt in der mündlichen Verhandlung zu erläutern.

Wie in der Sitzung bemerkt wurde, können Beispiele (besonders im Vereinigten Königreich) dafür angeführt werden, daß ein nationales Gericht das Gemeinschaftsorgan aufgefordert hat, die Gründe zu erläutern, die zum Erlaß seiner Maßnahme geführt haben.

32 — Vgl. z. B. Urteile vom 28. Juli 1978 in der Rechtssache 70/77 (Simmenthal, Slg. 1978, 1453, Randnr. 57), vom 16. Dezember 1992 in der Rechtssache C-114/91 (Clacys, Slg. 1992, I-6559, Randnr. 21 in Verbindung mit Randnr. 10), vom 18. März 1993 in der Rechtssache C-280/91 (Viessmann, Slg. 1993, I-971, Randnr. 17) sowie Schlussanträge von Generalanwalt F. Jacobs in dieser Rechtssache (Nr. 14).

ist, um dem vorlegenden Gericht die Entscheidung des bei ihm anhängigen Rechtsstreits möglich zu machen³³.

2. Zur Begründetheit

51. Was die Frage betrifft, inwieweit Anlaß besteht, die Rechtsprechung des Urteils Zuckerfabrik zu ergänzen, ob es also genauer gesagt notwendig ist, daß der Gerichtshof Regeln darüber formuliert, wie die nationalen Gerichte einstweilige Anordnungen treffen sollten³⁴, so weise ich darauf hin, daß der Gerichtshof von der Kommission um die Formulierung einer Verfahrensregel ersucht wird, mit der das Verteidigungsrecht des Gemeinschaftsorgans in den Fällen sichergestellt werden soll, in denen es vor einem nationalen Gericht um die Gültigkeit einer seiner Handlungen geht. In dieser Weise soll das Gemeinschaftsorgan, wenn es dies wünscht, seinen Standpunkt vorbringen und dem nationalen Gericht Aufklärung über die Gründe geben können, die es zum Erlaß

der streitigen Entscheidung bewogen haben. Es wird mit anderen Worten nicht mehr Sache des nationalen Gerichts sein, das Gemeinschaftsorgan um Äußerung seines Standpunkts zu ersuchen, vielmehr wird diesem das Recht hierzu ohne weiteres zustehen³⁵.

52. Auch wenn die Anerkennung einer solchen Voraussetzung theoretisch von Interesse ist, kann ich sie doch nicht befürworten. Das nationale Gericht hat nicht über die Gültigkeit einer Gemeinschaftsmaßnahme zu entscheiden, so daß es immer dann um Vorabentscheidung ersuchen muß, wenn es deren Gültigkeit bezweifelt. Zuständig für die Entscheidung solcher Fragen ist der Gerichtshof. Das Gemeinschaftsorgan wird ja im übrigen nicht Gefahr laufen wollen, daß seine Entscheidung vom nationalen Gericht für nichtig erklärt wird. Meines Erachtens wird auch das nationale Gericht wenig Nutzen aus den Darlegungen des Gemeinschaftsorgans ziehen können, das dann auch später seinen Standpunkt vor dem Gerichtshof darlegen kann, wenn eine Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt wird. Das nationale Gericht kann nach dem Urteil Zuckerfabrik³⁶ lediglich die Vollziehung eines nationalen Verwaltungsakts, der auf die Maßnahme eines Gemeinschaftsorgans gestützt ist, aussetzen und gleichzeitig dem Gerichtshof die Frage der Gültigkeit der

33 — Nur diese Auffassung ist meines Erachtens mit dem Sinn des Artikels 177 des Vertrages zu vereinbaren und fußt auf einer ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofes, der wiederholt entschieden hat, er habe nach Artikel 177 einen Beitrag zur Rechtspflege in den Mitgliedstaaten zu leisten (vgl. Urteile vom 16. Dezember 1981 in der Rechtssache 244/80, Foglia, Slg. 1981, 3045, Randnr. 21; vom 8. November 1990 in der Rechtssache C-231/89, Gmurzynska-Bscher, Slg. 1990, I-4003, Randnr. 20; vom 28. März 1995 in der Rechtssache C-346/93, Kleinwort Benson, Slg. 1995, I-615, Randnr. 24, und vom 15. Dezember 1995 in der Rechtssache C-415/93, Bosman, Slg. 1995, I-4921, Randnr. 60) und keine Gutachten zu allgemeinen oder hypothetischen Fragen abzugeben, die keine Bedeutung für die Entscheidung des betreffenden Rechtsstreits haben, vgl. Urteil Foglia, a. a. O., Randnrn. 18 und 20, sowie Urteil vom 3. Februar 1983 in der Rechtssache 149/82 (Robards, Slg. 1983, 171, Randnr. 19). Vgl. auch Urteil vom 15. Juni 1995 in den verbundenen Rechtssachen C-422/93, C-423/93 und C-424/93 (Zabala, Slg. 1995, I-1567, Randnr. 29).

34 — Ich erinnere daran, daß das vorlegende Gericht die Kommission ersucht hat, in der mündlichen Verhandlung ihren Standpunkt darzustellen, daß aber die Kommission aus Gründen, die nicht mit der Sache zusammenhängen, verhindert war. Sie hat sich hingegen bei der Verhandlung über einen späteren Antrag von Affish auf eine entsprechende gerichtliche Maßnahme vor demselben Gericht vertreten lassen.

35 — In der Praxis wird das bedeuten, daß dem Parlament das Verteidigungsrecht zustehen wird, wenn seine Maßnahme Rechtsfolgen auslöst oder im Verfahren der Mitentscheidung nach Artikel 189b des Vertrages gemeinsam mit Rat, Kommission und Europäischer Zentralbank getroffen wird.

36 — Zitiert in Fußnote 23.

Gemeinschaftsmaßnahme zur Vorabentscheidung vorlegen; damit wird ein langwieriges Verfahren vermieden³⁷.

B — Unzureichende Begründung der Entscheidung der Kommission

53. Nach Meinung von Affish hat die Kommission mit dem Erlaß ihrer Entscheidung 95/119 in vielerlei Hinsicht gegen Artikel 19 der Richtlinie 90/675 verstoßen. Insbesondere könne die Kommission nicht als Gemeinschaftsgesetzgeber betrachtet werden, so daß ihr auf der Grundlage von Artikel 19 kein weiter Beurteilungsspielraum zustähe. Aber auch wenn sie eine solche Befugnis hätte, wäre sie verpflichtet, die rechtlichen und tatsächlichen Gründe darzulegen, die einer so restriktiven Maßnahme wie dem Einfuhrverbot für Fischereierzeugnisse aus Japan und insbesondere dem Verbot der Einfuhr von Surimi-Erzeugnissen durch Affish zugrunde lägen, die außerdem bisher alle Sanitärkontrollen innerhalb wie außerhalb der Gemeinschaft ohne Probleme durchlaufen hätten³⁸.

37 — Das nationale Gericht hat übrigens immer die Möglichkeit, das Gemeinschaftsorgan, das die Maßnahme erlassen hat, um Auskünfte zu ersuchen, um ein deutliches Bild von dem tatsächlichen Hintergrund des bei ihm anhängigen Rechtsstreits zu gewinnen; vgl. z. B. den Beschluß vom 13. Juli 1990 in der Rechtssache C-2/88 (Zwartfeld, Slg. 1990, I-3365).

38 — In der Sitzung hat Affish vorgebracht, das behauptete Risiko infolge der in den Fischereibetrieben festgestellten Versäumnisse im Sanitärbereich sei sehr gering. Die Fische, die zur Herstellung der sog. „Surimi“-Erzeugnisse verwendet würden, würden nämlich in Alaska und Kanada gefangen und auf See zu Halbfertigerzeugnissen verarbeitet.

1. Der Umfang der Befugnisse der Kommission nach Artikel 19 der Richtlinie 90/675

54. Als Rechtsgrundlage der Richtlinie 90/675, auf die die streitige Entscheidung 95/119 gestützt wurde, wird Artikel 43 des Vertrages angeführt; inhaltlich gehört die streitige Entscheidung zum Bereich der gemeinsamen Agrarpolitik, in dem die Gemeinschaftsorgane im allgemeinen wegen der ihnen durch den Vertrag übertragenen Aufgaben über einen weiten Beurteilungsspielraum verfügen³⁹.

55. Artikel 19 der Richtlinie 90/675 räumt ausschließlich der Kommission einen weiten Beurteilungsspielraum ein: die Kommission

39 — Der Gerichtshof hat sich in der Rechtssache „Weihnachtsbutter“ zu den Befugnissen der Kommission in diesem Bereich geäußert (Urteil vom 11. März 1987 in der Rechtssache 27/85, Vandemoortele/Kommission, Slg. 1987, 1129, Randnr. 14). Konkret hat der Gerichtshof zu der Frage, wie weit die der Kommission im Bereich der gemeinsamen Agrarpolitik grundsätzlich eingeräumte Zuständigkeit zum Erlaß von Durchführungsbestimmungen reicht, darauf hingewiesen, „daß sich aus dem Gesamtzusammenhang des Vertrages, in den Artikel 155 gestellt werden muß, und aus den Anforderungen der Praxis ergibt, daß der Begriff „Durchführung“ weit auszulegen ist“, und dann näher ausgeführt: „Da nur die Kommission in der Lage ist, die Entwicklung der Agrarmärkte ständig und aufmerksam zu verfolgen und mit der durch die Situation gebotenen Schnelligkeit zu handeln, kann sich der Rat veranlaßt sehen, ihr auf diesem Gebiet eine weitgehende Beurteilungs- und Handlungsbefugnis zu übertragen. In diesem Fall sind die Grenzen dieser Zuständigkeit nach den allgemeinen Hauptzielen der Marktorganisation zu beurteilen.“

Was die Beurteilungsbefugnis des Rates im Bereich der gemeinsamen Agrarpolitik anlangt, vgl. nur Urteil vom 29. Februar 1996 in der Rechtssache C-122/94 (Kommission/Rat, Slg. 1996, I-881, Randnr. 18) zu den staatlichen Beihilfen im Weinbausektor und meine Schlussanträge in dieser Rechtssache, sowie das frühere Urteil vom 29. Oktober 1980 in der Rechtssache 138/79 (Roquette Frères/Rat, Slg. 1980, 3333, Randnr. 25).

trifft unverzüglich „je nach Schwere der Lage“ eine der in der Vorschrift vorgesehenen Maßnahmen, wenn es im Gebiet eines Drittlands zu einer Zoonose kommt oder zu befürchten ist, daß eine Krankheit oder irgendein anderer Grund die menschliche oder tierische Gesundheit „ernsthaft gefährden könnte“, oder wenn dies „insbesondere aufgrund der Feststellungen der Veterinär-sachverständigen der Kommission“ aus anderen „schwerwiegenden Gründen zum Schutz von Mensch und Tier erforderlich“ ist.

56. In Artikel 19 wird somit eine Reihe von Rechtsbegriffen mit weiter Bedeutung wie „ernsthafte Gefährdung der menschlichen oder tierischen Gesundheit“, „schwerwiegende Gründe“, „zum Schutz von Mensch und Tier erforderlich“ und „Schwere der Lage“ gebraucht, die von der Kommission unter der Kontrolle des Gerichtshofes zu konkretisieren sind.

57. Meines Erachtens muß die Frage, welche Tatsachen oder Sachlagen letztlich eine „ernsthafte Gefährdung“, „schwerwiegende Gründe“ oder eine „schwere Lage“ ausmachen, von Fall zu Fall unter Berücksichtigung vieler Faktoren beurteilt werden wie beispielsweise der Art des Erzeugnisses, ihrer raschen und leichten Verderblichkeit oder der Möglichkeit einer umfassenden und ausreichenden Kontrolle sowohl bei der

Herstellung als auch beim Transport oder der Freigabe zum Verzehr ⁴⁰.

58. Durch die Ausübung dieser Befugnis, die ihr Artikel 19 der Richtlinie überträgt, handelt die Kommission übrigens als Gemeinschaftsgesetzgeber, da sie in einer konkreten Situation durch das Ergreifen einer der dort genannten Maßnahmen regelnd tätig werden kann.

59. Diese weitgehende Beurteilungsbefugnis ist der Kommission im Rahmen eines Systems von Sicherungsmaßnahmen innerhalb der umfassenden Einrichtung von Veterinärkontrollen bei aus Drittländern in die Gemeinschaft eingeführten Erzeugnissen für den Fall schwerwiegender Ausnahmesituationen übertragen ⁴¹.

40 — Der weite Beurteilungsspielraum der Kommission ist nicht gleichbedeutend mit dem Fehlen jeder Kontrolle der Entscheidungen, die sie aufgrund der ihr übertragenen Zuständigkeiten trifft. Sollten die offenen Rechtsbegriffe in Artikel 19 Absatz 1, deren Konkretisierung der Beurteilungsbefugnis der Kommission überlassen wurde, zu stark ausgeweitet werden, so würden sie infolge ihres weiten Umfangs jeglichen rechtlichen Sinn verlieren. Nicht jedes Anzeichen einer Krankheit oder einer Zoonose oder ein anderer Zustand kann unter diese Begriffe subsumiert werden, wenn sie nicht ihre Tragweite ändern und zu Rechtsbegriffen werden sollen, die nur noch Nominalwert ohne jede materielle Rechtsqualität haben und damit letztlich keine besondere praktische Nützlichkeit mehr aufweisen.

41 — In der sechsten Begründungserwägung der Richtlinie 90/675 heißt es: „Es sind Schutzmaßnahmen vorzusehen; in diesem Rahmen muß die Kommission insbesondere die Befugnis haben, eine Besichtigung vor Ort vorzunehmen und angemessene Maßnahmen zu treffen.“

60. Aus Artikel 19 Absatz 1 der Richtlinie 90/675 folgt meines Erachtens, daß der Kommission ein Beurteilungsspielraum zusteht, um vorsorglich zum Schutz der menschlichen Gesundheit durch die Aussetzung von Einfuhren aus Drittländern tätig werden zu können. Sie ist genauer gesagt befugt, von sich aus oder auf Antrag eines Mitgliedstaats unverzüglich je nach dem Ernst der Lage insbesondere aufgrund der Feststellungen ihrer Veterinärsachverständigen die Aussetzung der Einfuhren aus dem gesamten Gebiet oder einem Teilgebiet des betreffenden Drittlands anzuordnen oder besondere Bedingungen für die Erzeugnisse aus dem gesamten Gebiet oder einem Teilgebiet des betreffenden Drittlands festzulegen. Die Kommission kann nicht nur eingreifen, wenn eine Krankheit oder Zoonose auftritt, die die menschliche oder tierische Gesundheit ernsthaft gefährden könnte, sondern auch aus anderen schwerwiegenden Gründen zum Schutz der menschlichen Gesundheit.

61. Artikel 19 der Richtlinie 90/675 läßt sich meiner Meinung nach entnehmen, daß die Kommission die Einfuhr der entsprechenden Fischereierzeugnisse für den von ihr als notwendig betrachteten Zeitraum nicht nur dann verbieten kann, wenn eine konkrete Gefährdung durch die Einfuhr von der menschlichen Gesundheit abträglichen Fischereierzeugnissen besteht (z. B. wegen Verderbs), sondern ohne Rücksicht auf das Vorliegen einer konkreten Gefährdung der menschlichen Gesundheit auch dann, wenn Veterinärkontrollen im Ausfuhrland entweder völlig fehlen oder mangelhaft sind, d. h., wenn die in dem Land vorgenommenen Veterinärkontrollen in besorgniserregender Weise unzureichend sind. Die Kommission kann somit die Einfuhr verbieten, um den Verzehr nicht nur für die menschliche

Gesundheit schädlicher, sondern auch unzureichend kontrollierter Erzeugnisse zu verhindern, falls gewichtige Gründe für die eine oder die andere Annahme bestehen.

62. Der Gerichtshof hatte bei zahlreichen Gelegenheiten nicht nur über den Umfang der Befugnisse von Gemeinschaftsorganen aufgrund der Vertragsbestimmungen über die Durchführung der gemeinsamen Agrarpolitik, sondern auch über die Grenzen seiner Kontrollbefugnisse zu entscheiden, wenn diese Organe über einen weiten Beurteilungsspielraum verfügen und komplexe wirtschaftliche Sachverhalte zu beurteilen haben. So hat der Gerichtshof im Falle einer gemeinsamen Marktorganisation für bestimmte Erzeugnisse⁴² entschieden, daß „[sich der Richter] bei der Kontrolle der Ausübung einer solchen Befugnis darauf beschränken [muß], zu prüfen, ob der Behörde kein offensichtlicher Irrtum oder Ermessensmißbrauch unterlaufen ist oder ob sie die Grenzen ihres Ermessensspielraums nicht offensichtlich überschritten hat“⁴³.

42 — Nach ihrer ersten Begründungserwägung wurde die Richtlinie 91/493 u. a. „im Interesse eines reibungslosen Funktionierens der ... gemeinsamen Marktorganisation für Fischereierzeugnisse ...“ erlassen.

43 — Das bedeutet, daß der Gerichtshof, der, wenn die entscheidenden Organe einen Ermessensspielraum haben, sein Ermessen nicht an die Stelle des Ermessens der entscheidenden Organe, hier der Kommission, setzen darf, aufgrund der von den Parteien beigebrachten Beweise in hinreichendem Maße die Überzeugung gewonnen haben muß, daß das Organ die Grenzen seines Ermessensspielraums nicht überschritten hat, daß kein offensichtlicher Tatsachenfehler vorliegt, der die Gültigkeit der Entscheidung berühren würde, daß ein unbestimmter Rechtsbegriff nicht fehlerhaft angewandt wurde, daß der Entscheidung kein Ermessensmißbrauch zugrunde liegt, daß Tatsachen nicht offenbar fehlerhaft beurteilt wurden und daß die Begründung rechtmäßig ist. Vgl. Urteil vom 29. Oktober 1980 (Roquette Frères/Kommission, zitiert in Fußnote 39, Randnr. 25), Urteil vom 12. Juli 1979 in der Rechtssache 166/78 (Italien/Rat, Slg. 1979, 2575, Randnr. 14) und Urteil vom 29. Februar 1996 (Kommission/Rat, zitiert in Fußnote 39, Randnr. 18). Vgl. auch Abschnitt A a. E. der Schlussanträge von Generalanwalt Gand in der Rechtssache 8/65 (Urteil vom 8. Februar 1966, Acciaierie e Ferriere Pugliese/Haute Autorité, Slg. 1966, 2).

63. Ich werde der Reihe nach die von Affish vorgebrachten Rügen untersuchen, insbesondere inwieweit die Umstände, die die Kommission zum Erlaß der Entscheidung 95/119 bewogen haben, eine ausreichende Rechtfertigung darstellen, ob also ein Begründungsmangel vorliegt oder nicht.

ist, wenn sie nicht die tatsächlichen Umstände erkennen läßt, die das Organ zur Auffassung gelangen ließen, daß es Gründe gibt, die den Erlass der Entscheidung rechtfertigen, und wenn sie die angestrebten Ziele nicht hinreichend deutlich macht⁴⁵.

2. Ausreichende Begründung der streitigen Entscheidung

66. Die erste Begründungserwägung der streitigen Entscheidung 95/119 der Kommission lautet:

64. Gemäß Artikel 190 des Vertrages sind die Rechtsakte der Gemeinschaftsorgane mit Gründen zu versehen. Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes gilt jedoch folgende Einschränkung⁴⁴: „Die durch Artikel 190 des Vertrages vorgeschriebene Begründung muß der Natur des betreffenden Rechtsakts angepaßt sein. Sie muß die Überlegungen der Gemeinschaftsbehörde, die den Rechtsakt erlassen hat, so klar und eindeutig zum Ausdruck bringen, daß die Betroffenen die Gründe für die erlassene Maßnahme erkennen können und der Gerichtshof seine Kontrolle ausüben kann. Hält sich ein Rechtsakt im systematischen Rahmen der Gesamtregelung, zu der er gehört, so kann nicht verlangt werden, daß in seiner Begründung die verschiedenen tatsächlichen und rechtlichen Einzelheiten dargelegt werden, die er zum Gegenstand hat.“

„Bei einer Dienstreise von Experten der Kommission nach Japan wurden die Bedingungen der Produktion und der Verarbeitung von Fischereierzeugnissen, die für den Export in die Gemeinschaft bestimmt sind, überprüft. Dabei wurde von den Sachverständigen festgestellt, daß die amtlichen Versicherungen, die von den japanischen Behörden abgegeben werden, nicht den Tatsachen entsprechen und die Bedingungen für Produktion und Lagerung von Fischereierzeugnissen ernsthafte Mängel hinsichtlich der Hygiene und Kontrolle aufweisen, so daß beim Verzehr eine große Gefahr für die menschliche Gesundheit besteht.“

65. In diesem Zusammenhang verweise ich darauf, daß eine Begründung unzureichend

67. In der zweiten Begründungserwägung heißt es: „Die Entscheidung 94/206/EG der Kommission verbietet die Einfuhr von Sendungen zweischaliger Weichtiere und Mee-resgastropoden, andere als Jakobsmuscheln und andere Pectenmuscheln, tiefgekühlt oder verarbeitet.“

44 — Vgl. z. B. Urteile vom 14. Juli 1994 in der Rechtssache C-353/92 (Griechenland/Rat, Slg. 1994, I-3411, Randnr. 19), vom 13. Oktober 1992 in den verbundenen Rechtssachen C-63/90 und C-67/90 (Portugal und Spanien/Rat, Slg. 1992, I-5073, Randnr. 16), vom 9. November 1995 (Atlanta Fruchtthandels-gesellschaft, zitiert in Fußnote 23, Randnr. 16) und vom 29. Februar 1996 (Kommission/Rat, zitiert in Fußnote 39, Randnr. 29).

45 — Vgl. Urteile vom 13. November 1990 in der Rechtssache C-331/88 (Fedesa, Slg. 1990, I-4023, Randnr. 29) und vom 23. Februar 1988 in der Rechtssache 68/86 (Vereinigtes Königreich/Rat, Slg. 1988, 855, Randnr. 28).

68. Aufgrund der Feststellungen der Sachverständigen gelangte die Kommission, wie in der dritten Begründungserwägung ausgeführt, zu dem Schluß, daß „es erforderlich [ist], die Einfuhr jeglicher Fischereierzeugnisse aus Japan so lange auszusetzen, bis eine Verbesserung der Sachlage hinsichtlich der Hygiene und Kontrolle eingetreten ist“.

69. Bei Durchsicht des Berichts der Sachverständigen wird deutlich, daß diese ihr Augenmerk vor allem auf die schwerwiegenden Mängel der von den zuständigen japanischen Behörden durchgeführten Veterinärkontrollen gerichtet (Punkte 2 und 3 des Berichts), gleichzeitig aber auch auf die ernstesten Gefahren für die menschliche Gesundheit zur Zeit ihres Besuchs hingewiesen haben (vgl. insbesondere Punkte 1.4, 2.3 und 3.2 des Berichts).

70. In dem gesamten Bericht, auf den die erste Begründungserwägung verweist, aber vor allem in seinem dritten Abschnitt sind die Gründe dafür zu finden, daß der Zustand der besuchten Fischereibetriebe, insbesondere Struktur, Ausstattung und hygienische Verhältnisse, Fabrikationspraktiken und unzureichende Kontrollen der zuständigen japanischen Behörden, nicht nur den Bestimmungen der Richtlinie 91/493 widersprach, sondern auch eine schwerwiegende Gefahr für die menschliche Gesundheit darstellte. Es

gab daher, berücksichtigt man die Beschaffenheit der Fischereierzeugnisse, die, wie die Kommission betont, eine zweckmäßige Kontrolle nur bei der Herstellung zuläßt, gewichtige Gründe, Maßnahmen zum Schutz der menschlichen Gesundheit zu treffen.

Daher halte ich die Begründung der streitigen Entscheidung der Kommission, die in allgemeinen Wendungen auf die negativen Feststellungen des Berichts hinweist, nicht für unzureichend oder unrichtig, da wir davon ausgehen können, daß die Voraussetzungen des Artikels 19 der Richtlinie, auf den die Entscheidung gestützt ist, erfüllt waren.

71. Ich bin weiterhin der Auffassung, daß die Begründung der streitigen Entscheidung auch nicht deshalb als unzureichend anzusehen ist, weil sie knapp gehalten ist. Zwar enthalten die angegebenen Gründe keine erschöpfende Aufzählung aller Teile des Begründungswegs der Kommission, die Ergebnisse der nach Japan entsandten Sachverständigengruppe werden nicht insgesamt wiederholt, und es wird auch nicht dargelegt, warum eine weniger einschränkende Maßnahme nicht geeignet gewesen wäre. Die streitige Entscheidung, die aufgrund einer Ermessensbefugnis getroffen wurde, enthält aber, wenn auch nur zusammengefaßt, die Angabe der tatsächlichen Umstände, die die Kommission berücksichtigt hat, und die rechtlichen Folgerungen, die diese Feststellung rechtfertigt. Gerade weil es hier um eine Maßnahme geht, die auf einer Ermessensbefugnis beruht, ist eine zusammenfassende Begründung ausreichend, worauf auch Generalanwalt Lagrange hingewiesen hat ⁴⁶.

⁴⁶ — Vgl. dessen Schlußanträge in den verbundenen Rechts-sachen 36/59, 37/59, 38/59 und 40/59 (Urteil vom 15. Juli 1960, Präsident u. a./Hohe Behörde, Slg. 1960, 887).

72. Die ernsthaften Mängel hinsichtlich der Hygiene und der Kontrolle durch die japanischen Behörden sind meines Erachtens typische Umstände, die „schwerwiegende Gründe“ darstellen oder Sorge um den „Schutz der menschlichen Gesundheit“ hervorrufen können.

und die Möglichkeit einer weniger drastischen Maßnahme sei nicht geprüft worden. Schließlich weise die gewählte Maßnahme mehr Nachteile als Vorteile auf.

73. Demnach bilden die Überlegungen in den Begründungserwägungen der Entscheidung insgesamt eine Begründung, die nicht nur in der Formulierung, sondern auch im Hinblick auf die tatsächlichen Umstände, die zum Erlaß der Entscheidung geführt haben (Berufung auf „ernsthafte Mängel hinsichtlich der Hygiene und Kontrolle“), sowie auf alle einschlägigen Rechtsvorschriften⁴⁷ als ausreichend im Sinne des Artikels 190 des Vertrages anzusehen ist.

1. War die getroffene Maßnahme für das angestrebte Ziel geeignet?

75. Affish zufolge kann der Umstand, daß die örtlichen Behörden in einer bestimmten Gegend Japans die erforderlichen Veterinärkontrollen unterlassen, eine so restriktive Maßnahme seitens der Kommission nicht rechtfertigen.

C — Verstoß gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

74. Affish macht geltend, die streitige Entscheidung verstoße gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, der auch für Artikel 19 der Richtlinie 90/675 gelte⁴⁸. Konkret sei die von der Kommission gewählte Maßnahme für das Erreichen des gesteckten Zieles weder geeignet noch erforderlich gewesen,

76. Wie das vorlegende Gericht bemerkt, wird im Bericht in den Punkten 1.3 bis 1.5 darauf hingewiesen, daß kritische Punkte des Produktionsvorgangs, wie etwa die Wasserversorgung, nur unzureichende Beachtung fänden und daß nicht jede Partie identifiziert werde. Erwähnt wird ebenfalls, daß vier Betriebe, von denen Affish ihre Erzeugnisse bezieht, völlig den Gemeinschaftsvorschriften genügten. Die Schlüsse der Sachverständigengruppe⁴⁹ genügten für eine so restriktive Maßnahme nicht, weil keine konkreten Beanstandungen gegen bestimmte Erzeugnisse erhoben worden seien, die Anlaß für den Erlaß von Sicherungsmaßnahmen nach Artikel 19 der Richtlinie 90/675 hätten sein können, wie dies früher

47 — Vgl. nur Urteile vom 25. Oktober 1984 in der Rechtssache 185/83 (Rijksuniversiteit Groningen, Slg. 1984, 3623, Randnr. 38), vom 26. Juni 1986 in der Rechtssache 203/85 (Nicot Instrument, Slg. 1986, 2049, Randnr. 10), vom 8. Juni 1989 in der Rechtssache 167/88 (Association générale des producteurs de blé et autres céréales, Slg. 1989, 1653, Randnr. 34) sowie vom 6. Juli 1993 in den verbundenen Rechtssachen C-121/91 und C-122/91 (CT Control und JCT Benelux, Slg. 1993, I-3873, Randnr. 31).

48 — Affish zufolge fordert Artikel 19 eine zweifache Verhältnismäßigkeitsprüfung, da einerseits die getroffene Maßnahme begründet sein muß, andererseits die Wahl der Maßnahme im angemessenen Verhältnis zur gegebenen Sachlage stehen muß.

49 — Weder das vorlegende Gericht noch Affish zweifeln an der Zuverlässigkeit der Feststellungen der Sachverständigengruppe bezüglich der besuchten Betriebe.

bei Jakobsmuscheln der Fall gewesen sei, was letztlich zu einem Verbot geführt habe.

Artikel 40 und 43 EWG-Vertrag übertragen, entspricht“. Folglich „kann die Rechtmäßigkeit einer in diesem Bereich erlassenen Maßnahme nur dann beeinträchtigt sein, wenn diese Maßnahme zur Erreichung des Zieles, das das zuständige Organ verfolgt, offensichtlich ungeeignet ist“.

77. Dem ist nicht zu folgen.

78. Nach ständiger Rechtsprechung sind nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit „Maßnahmen, durch die den Wirtschaftsteilnehmern finanzielle Belastungen auferlegt werden, nur rechtmäßig, wenn sie zur Erreichung der zulässigerweise mit der fraglichen Regelung verfolgten Ziele geeignet und erforderlich sind. Dabei ist, wenn mehrere geeignete Maßnahmen zur Auswahl stehen, die am wenigsten belastende zu wählen; ferner müssen die auferlegten Belastungen in angemessenem Verhältnis zu den angestrebten Zielen stehen“⁵⁰.

80. Ich untersuche daher zunächst das Ziel der streitigen Entscheidung, um dann festzustellen, ob die Maßnahme der Kommission geeignet und erforderlich war, um dieses Ziel zu erreichen, und ob die Nachteile gegenüber den Vorteilen nicht überwiegen.

79. Bezüglich der Frage, inwieweit diese Voraussetzungen der richterlichen Kontrolle unterliegen, entspricht es ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes⁵¹, daß „der Gemeinschaftsgesetzgeber im Bereich der gemeinsamen Agrarpolitik über einen Ermessensspielraum verfügt, der seiner politischen Verantwortung, die ihm die

81. Der ersten Begründungserwägung ist zu entnehmen, daß Ziel der Entscheidung der Schutz der menschlichen Gesundheit war, die durch den Genuß von Fischereierzeugnissen aus Japan gefährdet worden wäre, da ernste Hygienemängel festgestellt worden waren.

50 — Vgl. z. B. Urteile vom 11. Juli 1989 in der Rechtssache 265/87 (Schröder, Slg. 1989, 2237, Randnr. 21), vom 13. November 1990 (Fedesa, zitiert in Fußnote 45, Randnr. 12) sowie vom 4. Juli 1996 in der Rechtssache C-295/94 (Hüpe-den, Slg. 1996, I-3375, Randnr. 14) und in der Rechtssache C-296/94 (Pietsch, Slg. 1996, I-3409, Randnr. 15).

51 — Vgl. z. B. Urteile vom 11. Juli 1989 (Schröder, zitiert in Fußnote 50, Randnr. 22), vom 13. November 1990 (Fedesa, zitiert in Fußnote 45, Randnr. 14) und vom 5. Oktober 1994 in der Rechtssache C-280/93 (Deutschland/Rat, Slg. 1994, I-5064, Randnrn. 89 und 90).

82. In seinem jüngsten Beschluß in der Rechtssache betreffend die bovine spongiforme Enzephalopathie (BSE; „Rinderwahn“) ⁵² hat der Gerichtshof bei der Abwägung der widerstreitenden Interessen darauf

52 — Beschluß vom 12. Juli 1996 in der Rechtssache C-180/96 R (Kommission/Vereinigtes Königreich, Slg. 1996, I-3903).

hingewiesen, daß in Artikel 3 Buchstabe o des Vertrages ein „Beitrag zur Erreichung eines hohen Gesundheitsschutzniveaus“ als eines der Ziele der Gemeinschaft bezeichnet wird. Der Gerichtshof führte weiter aus⁵³: „Dieses Ziel wird in Artikel 129 Absatz 1 Unterabsatz 1 EG-Vertrag wieder aufgegriffen, wonach die Gemeinschaft einen Beitrag zur Sicherstellung eines hohen Gesundheitsschutzniveaus leistet. Nach Artikel 129 Absatz 1 Unterabsatz 3 sind die Erfordernisse im Bereich des Gesundheitsschutzes Bestandteil der übrigen Politiken der Gemeinschaft. Schließlich hat der Gerichtshof bereits entschieden, daß bei der Verfolgung der Ziele der gemeinsamen Agrarpolitik von Erfordernissen des Allgemeininteresses, wie etwa des Verbraucherschutzes oder des Schutzes der Gesundheit und des Lebens von Menschen und Tieren, denen die Gemeinschaftsorgane bei der Ausübung ihrer Befugnisse Rechnung zu tragen hätten, nicht abgesehen werden dürfe“⁵⁴.

83. Angesichts dieser Rechtsprechung bin ich der Auffassung, daß die Maßnahme der Kommission, also das Einfuhrverbot für alle Fischereierzeugnisse aus Japan, zur Erreichung des angestrebten — ohne Zweifel höherrangigen — Zieles des Schutzes der menschlichen Gesundheit geeignet war, und zwar wegen des unzureichenden Niveaus der von den zuständigen japanischen Behörden durchgeführten Veterinärkontrollen in den von der Sachverständigengruppe besuchten Betrieben (Absatz 1 und Punkte 3.1 und 3.2

ihres Berichts) sowie wegen der Risiken, die die festgestellten Mängel für die menschliche Gesundheit darstellten⁵⁵.

2. War die getroffene Entscheidung erforderlich?

84. Affish bringt vor, das Problem unzureichender Kontrollen stelle sich nur in anderen Regionen Japans als denjenigen, aus denen Affish ihre Erzeugnisse beziehe; ein allgemeines Verbot der Einfuhr aus Japan sei keine Maßnahme, die zur Erreichung des angestrebten Zieles erforderlich gewesen sei.

85. Das vorliegende Gericht weist darauf hin, daß die Feststellungen der Gemeinschaftsachverständigen nicht repräsentativ sein könnten, da der Zustand in einem der kontrollierten Betriebe als „angemessen“ beurteilt worden sei. Auch sei nur eine kleine Anzahl von (vier) Betrieben in einer bestimmten Region Japans überprüft worden, die außerdem eine ganz andere sei als die, aus der Affish ihre Erzeugnisse beziehe.

⁵³ — Randnr. 63.

⁵⁴ — Randnr. 63; vgl. auch Urteil vom 23. Februar 1988 in der Rechtssache 68/86 (Vereinigtes Königreich/Rat, zitiert in Fußnote 45, Randnr. 12).

⁵⁵ — Die Mängel der Veterinärkontrolle sind, wie die Kommission in der Sitzung dargelegt hat, den in Japan geltenden Rechtsvorschriften zuzuschreiben. Obwohl die Zentralbehörden für alle regionalen Behörden verbindliche Regeln aufstellten, bestehe keine zentrale Kontrolle, die die Einhaltung dieser Regeln durch die dezentralisierten Behörden der Präfekturen sicherstellen würde.

a) Stichprobenkontrollen

86. Bei der Prüfung der Erforderlichkeit der Maßnahme der Kommission stellt sich die Frage, inwieweit die Ergebnisse von Stichprobenkontrollen das von der Kommission erlassene allgemeine Einfuhrverbot für Fischereierzeugnisse aus Japan tragen. Dies ist umso wichtiger, als sowohl Affish als auch das vorlegende Gericht darauf hinweisen, daß in Japan die Veterinärkontrolle dezentralisiert sei und eine zentrale Aufsicht fehle. Somit ist nicht gesagt, daß auch in anderen Regionen des Landes die Kontrolle so unzureichend ist, daß jegliche Einfuhr verboten werden müßte.

87. Meines Erachtens war eine Stichprobenkontrolle der angemessene Weg, um den Zustand in den japanischen Fischereibetrieben festzustellen, der, wie sich aus den Berichten der Sachverständigen ergibt und wie die Kommission in der Sitzung betont hat, nicht den Gemeinschaftsvorschriften entsprach. Daher durfte die Kommission aus dem Zustand in diesen Betrieben nach dem Gesetz der Wahrscheinlichkeit, also der extensiven, extrapolierenden Methode, allgemeinere Schlüsse ziehen.

88. Dieser Standpunkt wird durch die Rechtsprechung des Gerichtshofes gestützt, wonach sich die Kommission an die Ergebnisse einer stichprobenweisen und mit ausreichender Verlässlichkeit durchgeführten

Kontrolle und an die Feststellungen von Sachverständigen halten kann, d. h. von Wissenschaftlern mit besonderem Sachverstand, die den Ernst einer Situation voll einschätzen können⁵⁶, und dann auf der Grundlage dieser Feststellungen eine Maßnahme für den Gesamtbereich⁵⁷ erlassen darf, der in Teilen untersucht wurde⁵⁸.

89. Ferner entschied der Gerichtshof, daß die Kommission mangels Regeln über die

56 — Vgl. Urteil vom 21. November 1991 in der Rechtssache C-269/90 (Technische Universität München, Slg. 1991, I-5469) betreffend die Zollbefreiung bei Einfuhr eines wissenschaftlichen Geräts in die Gemeinschaft für den Fall; daß in der Gemeinschaft Geräte von gleichem wissenschaftlichen Wert nicht erhältlich sind. Der Gerichtshof führte aus (Randnrn. 21 und 22): „Die Kommission hat eingeräumt, daß sie den Empfehlungen der Sachverständigengruppe immer gefolgt sei, da sie keine anderen Informationsquellen über die betreffenden Geräte besitze. Unter diesen Umständen kann die Sachverständigengruppe nur dann ihrer Aufgabe gerecht werden, wenn sie aus Personen zusammengesetzt ist, die über den notwendigen technischen Sachverstand in den verschiedenen Bereichen verfügen, in denen die wissenschaftlichen Geräte jeweils eingesetzt werden, oder wenn die Mitglieder dieser Gruppe von Personen beraten werden, die diesen Sachverstand besitzen.“

57 — Vgl. Urteil vom 9. August 1994 in der Rechtssache C-413/92 (Deutschland/Kommission, Slg. 1994, I-3781, Randnr. 13), in der es um die Kontrolle der Verarbeitung von Magermilch zu Kasein und Kaseinaten ging. In diesem Urteil entschied der Gerichtshof, daß im Zusammenhang mit der von der nationalen Interventionsstelle durchzuführenden Kontrolle der Begriff „laufende Überwachung“ in Artikel 3 Absatz 3 der Verordnung Nr. 756/70 der Kommission vom 24. April 1970 über die Gewährung von Beihilfen für Magermilch, die zu Kasein oder Kaseinaten verarbeitet worden ist (ABl. L 91, S. 28), bedeute, daß die nationalen Behörden, wenn nach den amtlichen Kontrollergebnissen ein Teil der Partien, die der innerbetrieblichen Kontrolle des Verarbeitungsbetriebs unterzogen worden seien, in Wirklichkeit nicht den Erfordernissen der Verordnung entspreche und daher nicht beihilfefähig sei, zusätzliche Kontrollen durchführen müßten, um zu prüfen, ob die anderen Partien, für die eine Beihilfe beantragt worden sei, tatsächlich den Anforderungen der Verordnung genügen, oder eine entsprechende Extrapolation gemäß dem Gesetz der Wahrscheinlichkeit vornehmen müßten.

58 — Im Urteil vom 20. Mai 1992 in der Rechtssache C-385/89 (Griechenland/Kommission, Slg. 1992, I-3225) betreffend den Rechnungsabschluß des EAGFL prüfte der Gerichtshof die Rechtmäßigkeit der Entscheidung der Kommission, die aufgrund der Ergebnisse einer Probennahme ergangen war, und entschied, daß „die Kommission zwar verpflichtet ist, geeignete und zuverlässige Kontrollmethoden anzuwenden, daß der klagende Mitgliedstaat aber in Fällen wie dem vorliegenden den Beweis dafür zu erbringen hat, daß die von der Kommission angewandten Methoden weder, was die Art der vorzunehmenden Kontrolle angeht, geeignet noch, was die erzielten Ergebnisse betrifft, zuverlässig waren“ (Randnr. 25).

Art und Weise der Durchführung von Stichprobenkontrollen befugt sei, die ihrer Meinung nach zweckmäßigsten Kontrollmethoden anzuwenden⁵⁹, daß jedoch das allgemeine Erfordernis bestehe, daß die gewählten Methoden zuverlässig sein müßten⁶⁰.

gruppe hätte stützen dürfen, die sie zur Kontrolle der Fischverarbeitungsindustrie in ein Drittland entsandt hatte.

90. An Vorschriften über die Anforderungen, die Fischverarbeitungsbetriebe erfüllen müssen, fehlt es im vorliegenden Fall nicht, da der Anhang der Richtlinie 91/943 hierüber Aufschluß gibt, wohl aber an Regeln über die Anzahl der zu kontrollierenden Betriebe. Da die Kommission selbstverständlich nicht verlangen kann, daß alle Fischverarbeitungsbetriebe in Japan kontrolliert werden müssen, die Erzeugnisse in die Gemeinschaft ausführen, denke ich, daß sie sich an die Ergebnisse einer Stichprobenkontrolle halten kann, die auf den Feststellungen von Gemeinschaftssachverständigen aufgrund der Überprüfung einer repräsentativen Anzahl von Betrieben beruhen, und daraus ihre Schlüsse bezüglich des allgemeinen Zustands der Fischverarbeitungsindustrie in Japan ziehen darf.

b) Zur Erforderlichkeit der getroffenen Entscheidung

92. Der Kommission zufolge war ein allgemeines Einfuhrverbot für Fischereierzeugnisse aus Japan für einen ausreichenden Schutz der menschlichen Gesundheit erforderlich.

93. Wie die Kommission zu Recht ausführt, konnte das Verbot nicht allein auf eine bestimmte Region, in der das Problem durch die Kontrollen lokalisiert worden war, oder nur auf bestimmte Betriebe begrenzt werden, und dies aus drei Gründen:

91. Da Affish nicht behauptet hat, daß alle Betriebe, von denen sie Erzeugnisse bezieht, die Gemeinschaftsvorschriften erfüllen, geht ihr Vorbringen fehl, daß sich die Kommission beim Erlass ihrer Entscheidung nicht auf die Feststellungen der Sachverständigen-

1) Weil die japanischen Behörden selbst die zu kontrollierenden Betriebe⁶¹ und damit auch die Region ausgewählt hatten, in denen die Kontrolle stattfinden sollte⁶² und bei denen die hygienischen Bedin-

59 — Vgl. Nrn. 34 ff. der Schlußanträge von Generalanwalt Gulmann in der Rechtssache C-385/89 (Griechenland/Kommission, zitiert in Fußnote 58).

60 — Vgl. Urteil vom 10. Oktober 1991 in den verbundenen Rechtssachen C-161/90 und C-162/90 (Petruzzi, Slg. 1991, I-4845, Randnrn. 17 und 18), in dem es um Stichproben wegen bestimmter Eigenschaften von Olivenöl ging.

61 — Das bedeutet natürlich, daß sie dabei die durchschnittlichen, wenn nicht gar die besten Betriebe aussuchen.

62 — Dies erklärte die Kommission auf eine entsprechende Frage des Gerichtshofes in der Sitzung.

gungen dann als unzureichend festgestellt werden sollten, nahm die Kommission an, daß der Zustand in den nicht von der Sachverständigengruppe aufgesuchten Betrieben vergleichbar sei.

- 2) Wie im Bericht der Sachverständigen (Punkt 3.3) hervorgehoben, besteht wegen der Mängel der von den zuständigen Behörden durchgeführten Kontrollmaßnahmen sowie wegen der untauglichen Methoden für die Identifizierung der einzelnen Partien von Erzeugnissen keinerlei Garantie dafür, daß die ausgeführten Erzeugnisse den Anforderungen der Richtlinie 91/493/EWG des Rates genügen und aus einem zugelassenen Betrieb stammen. Darüber hinaus kann, wie die Kommission in ihrer schriftlichen Erklärung wie auch in der Sitzung betont hat, eine etwaige Beschränkung des Verbotes auf eine bestimmte Region, da ein zentraler Kontrolldienst für ganz Japan fehlt, auf keinen Fall eine Garantie dafür bieten, daß Erzeugnisse aus einem Betrieb in einem „nicht befallenen Gebiet“, in dem alle Veterinärbestimmungen eingehalten werden, nicht mit Erzeugnissen aus anderen Regionen vermischt werden ⁶³.

63 — In ähnlicher Weise entschied der Gerichtshof im Beschluß vom 12. Juli 1996 in der Rechtssache C-180/96 R (Vereinigtes Königreich/Kommission, zitiert in Fußnote 52). Er führte aus (Randnr. 68): „[D]ie Eindämmungsmaßnahme [erfaßt] deshalb das gesamte Vereinigte Königreich und nicht nur eine oder mehrere bestimmte Regionen, weil die Krankheit, die zweifellos vor mehreren Jahren örtlich beschränkt gewesen ist, sich im gesamten Staatsgebiet ausgebreitet hat; da nicht alle Tiere angemessen identifiziert worden sind, läßt sich weder feststellen, wo sie herkommen, noch, ob sie zu irgendeinem Zeitpunkt zu einer Herde gehörten, in der BSE-Fälle aufgetreten sind. Hierzu hat das Vereinigte Königreich in der mündlichen Verhandlung dargelegt, nur mit BSE infizierte Tiere oder Tiere, bei denen eine solche Infektion vermutet worden sei, seien erfaßt worden; es hat die von der Kommission vorgelegte Zahl von 11 000 BSE-kranken Tieren, deren Herkunftsherde nicht festgestellt werden konnten, nicht bestritten.“ Vgl. auch Randnr. 75 dieses Beschlusses.

- 3) Wie die Kommission und die niederländische Regierung angeführt haben, ist ein Einfuhrverbot zweckmäßiger als eine Kontrolle bei der Einfuhr, weil wegen der Eigenart der Fischereierzeugnisse, die rasch gesundheitsgefährdendem Verderb ausgesetzt sind, die Veterinärkontrolle an der Quelle, d. h. im Produktionsstadium ⁶⁴, sinnvoller ist. Die Kontrolle von Fischereierzeugnissen ist vor der Abpackung immer zweckmäßiger, solange die Erzeugnisse noch unsortiert liegen und verhältnismäßig leicht und in größeren Mengen kontrolliert werden können. Darüber hinaus ist Kontrolle im Produktionsstadium der Grundgedanke der Gemeinschaftsrichtlinien betreffend Veterinär- und Gesundheitskontrollen, insbesondere der Richtlinie 91/493 ⁶⁵.

94. Die Kontrolle jeder Partie verpackter Fischereierzeugnisse erfolgt jedoch naturgemäß stichprobenweise, da die Kontrolle aller Verpackungen wirtschaftlich nicht tragbar ist und soviel Zeit kostet, daß das Erzeugnis verderben kann. Gleichwohl kann nicht garantiert werden, daß alle Packungen einer Partie frei von krankheitserregenden Mikroorganismen sind, auch wenn die Partie insgesamt als im Einklang mit den

64 — Die Kontrolle im Stadium der Produktion ist nach Aussage der Kommission der angemessenste Weg, um diese Probleme zu lösen. Das gilt auch im Rahmen des internationalen Codex Alimentarius der Organisation für Landwirtschaft und Ernährung der Vereinten Nationen (FAO).

65 — Im Anhang der Richtlinie 91/493 finden sich Vorschriften für Fabriksschiffe, für die Zeit vor und nach der Anlandung, allgemeine Vorschriften für Betriebe an Land, Sondervorschriften für die Behandlung von Fischereierzeugnissen in Betrieben an Land, Regelungen der Veterinärkontrolle und der Aufsicht über die Produktionsbedingungen sowie Regeln über Verpackung, Identifikation, Lagerung und Transport der betreffenden Erzeugnisse.

Gemeinschaftsvorschriften stehend beurteilt wird⁶⁶. Deshalb ist die Kontrolle zur Zeit der Einfuhr unvollständig, auch weniger repräsentativ und damit weniger zuverlässig als die Kontrolle im Produktionsstadium.

„Surimi“-Erzeugnisse auf dem sie 72 % ihres Gesamtumsatzes erziele, verlöre, sei ein Nachteil, der nicht durch die Vorteile für den Schutz der menschlichen Gesundheit ausgeglichen werde.

95. Nach alldem gab es keine alternative Lösung, und die Entscheidung der Kommission, die der Stellungnahme des Ständigen Veterinärausschusses entsprach, war die einzige geeignete und erforderliche Maßnahme zum Schutz der menschlichen Gesundheit⁶⁷.

3. Abwägung der Vor- und Nachteile

96. Affish macht geltend, die Beeinträchtigung ihres Rechts auf freie Berufsausübung und der damit verbundene Schaden, den sie dadurch erleide, daß ihr der Markt für

97. Aufgrund der vorangegangenen Untersuchung scheint mir, daß angesichts der Höherrangigkeit des angestrebten Zieles, des Schutzes der menschlichen Gesundheit, die Nachteile, nämlich die Beeinträchtigung des Rechts auf freie Berufsausübung⁶⁸ von Affish und der Schaden, den diese infolge des Verbotes der Einfuhr der betreffenden Erzeugnisse ohne Rücksicht auf den Zeitpunkt der Versendung aus Japan, d. h. vor oder nach dem 7. April 1995, dem Tag des Erlasses der Entscheidung 95/119 davontragen könnte, nicht schwerer ins Gewicht fallen als die Vorteile. Das Problem der Gültigkeit der Entscheidung unter dem Blickwinkel eines Verstoßes gegen den

66 — Daß auf die Kontrolle im Produktionsstadium viel Wert gelegt wird, ergibt sich auch aus Artikel 11 Absatz 2 der Richtlinie 91/943, wonach für alle Fischereierzeugnisse, die aus Drittländern eingeführt werden, besondere Einfuhrbedingungen festgelegt werden sollen. Die Festlegung dieser Bedingungen erfolgt nach Kontrolle vor Ort der Erzeugungs-, Lagerungs- und Versandbedingungen der für die Gemeinschaft bestimmten Fischereierzeugnisse.

67 — Wie die finnische Regierung in ihren Erklärungen zu Recht hervorhebt, ist diese Befugnis der Kommission vor allem für die kleinen Länder der Gemeinschaft sehr wichtig, die nicht über die nötigen Mittel verfügen, um die notwendigen Veterinärkontrollen durchzuführen.

68 — In dem bekannten „Bananen“-Urteil vom 5. Oktober (zitiert in Fußnote 51, Randnr. 78) hat der Gerichtshof nach dem Hinweis, daß die freie Ausübung einer Berufstätigkeit zu den allgemeinen Prinzipien des Gemeinschaftsrechts gehöre, darauf hingewiesen, daß dieser Grundsatz jedoch keine uneingeschränkte Geltung beanspruchen könne, sondern im Hinblick auf seine gesellschaftliche Funktion gesehen werden müsse. Folglich könne die freie Berufsausübung namentlich im Rahmen einer gemeinsamen Marktorganisation Beschränkungen unterworfen werden, sofern diese Beschränkungen tatsächlich dem Gemeinwohl dienenden Zielen der Gemeinschaft entsprechen und nicht einen im Hinblick auf den verfolgten Zweck unverhältnismäßigen, nicht tragbaren Eingriff darstellen, der die so gewährleisteten Rechte in ihrem Wesensgehalt antaste (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 11. Juli 1989, Schröder, zitiert in Fußnote 50, Randnr. 15, vom 13. Juli 1989 in der Rechtsache 5/88, Wachauf, Slg. 1989, 2609, Randnr. 18, und vom 10. Januar 1992 in der Rechtsache C-177/90, Kühn, Slg. 1992, I-35, Randnr. 16).

Grundsatz der Verhältnismäßigkeit stellt sich mithin nicht ⁶⁹.

Sachverständigengruppe auch in diese Länder entsenden müssen, bevor sie Maßnahmen gegen japanisches „Kamaboko“ treffe.

D — Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz

98. Affish ist der Meinung, die Kommission habe gegen den in Artikel 40 Absatz 3 verankerten Grundsatz der Gleichbehandlung, hier von Unternehmern/Importeuren von „Surimi“-Erzeugnissen aus Japan einerseits und von Importeuren ähnlicher Erzeugnisse aus Thailand und Korea andererseits, verstoßen. Die „Surimi“-Erzeugnisse aus Japan stünden im Wettbewerb mit ähnlichen Erzeugnissen aus Thailand und Korea, die zwar von geringerer Qualität (im Hinblick auf Geschmack, Zusammensetzung und bakterielle Beschaffenheit) seien, aber unbehindert in die Gemeinschaft eingeführt werden könnten. Die Kommission hätte ihre

99. Es entspricht ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes ⁷⁰, daß nach Artikel 40 Absatz 3 Unterabsatz 2 des Vertrages die gemeinsame Organisation der Agrarmärkte jede Diskriminierung zwischen Erzeugern oder Verbrauchern in der Gemeinschaft auszuschließen hat und daß „dieses Diskriminierungsverbot nur der spezifische Ausdruck des allgemeinen Gleichheitsgrundsatzes im Gemeinschaftsrecht [ist], wonach vergleichbare Sachverhalte nicht unterschiedlich und unterschiedliche Sachverhalte nicht gleich behandelt werden dürfen, es sei denn, daß eine solche Behandlung objektiv gerechtfertigt wäre“.

69 — In seinem „BSE“-Beschluß (C-180/96 R, zitiert in Fußnote 52) hat der Gerichtshof aufgrund einer Abwägung der widerstreitenden Interessen den Antrag des Vereinigten Königreichs auf Aussetzung der Anwendung der Entscheidung 96/239 der Kommission vom 27. März 1996 mit dem zum Schutz gegen die bovine spongiforme Enzephalopathie (BSE) zu treffenden Dringlichkeitsmaßnahmen (ABL L 78, S. 47) zurückgewiesen. Hierbei hat der Gerichtshof folgende Erwägungen angestellt (Randnrn. 91 bis 93): „Die vorstehende Prüfung hat zwar gezeigt, daß die Aufrechterhaltung des Ausfuhrverbots bis zum Erlaß des Urteils zur Hauptsache wahrscheinlich einen wirtschaftlichen und sozialen Schaden nach sich ziehen und daß dieser Schaden teilweise nur schwer wiedergutzumachen sein wird, wenn die Klage Erfolg haben sollte. Dieser Schaden ist jedoch eher in Kauf zu nehmen als der schwere Schaden für die Gesundheit der Bevölkerung, den die Aussetzung der streitigen Entscheidung nach sich ziehen könnte und der bei Klageabweisung nicht mehr behoben werden könnte. Die Creutzfeld-Jakob-Krankheit, insbesondere ihre neuerdings entdeckte Form, ist der Wissenschaft nur ungenügend bekannt. Daß sie tödlich verläuft, wurde in der mündlichen Verhandlung wiederholt gesagt. Es gibt zur Zeit keine Heilungsmöglichkeiten. Der Tod tritt einige Monate nach der Diagnose ein. Da die wahrscheinlichste Erklärung für diese tödliche Krankheit ein Kontakt mit BSE ist, darf es kein Zögern geben. Auch wenn die Entscheidung der Kommission für das Vereinigte Königreich wirtschaftliche und soziale Schwierigkeiten hervorruft, ist dem Gesundheitsschutz doch *vorrangige Bedeutung* zuzuerkennen.“ (Hervorhebung von mir)

100. Meines Erachtens sind zur Stützung dieser Rüge keine Beweise vorgelegt worden, da Affish nicht dargetan hat, daß bezüglich der Produktions- und Verarbeitungsbedingungen die Lage in Korea und Thailand ebenso ist wie in Japan und die Kommission deshalb den vorrangigen Grundsatz der Gleichbehandlung verletzt hätte.

70 — Vgl. z. B. Urteil vom 19. März 1992 in der Rechtssache C-311/90 (Hiel, Slg. 1992, I-2061, Randnr. 18) sowie Urteile vom 25. Oktober 1978 (Royal Scholten-Honig, zitiert in Fußnote 30, Randnrn. 25 bis 27), vom 20. September 1988 in der Rechtssache 203/86 (Spanien/Rat, Slg. 1988, 4563, Randnr. 10), vom 17. Mai 1988 in der Rechtssache 84/87 (Erpelding, Slg. 1988, 2647, Randnr. 29), vom 21. Februar 1990 in den verbundenen Rechtssachen C-267/88 bis C-285/88 (Wuidart u. a., Slg. 1990, I-435, Randnr. 13) und vom 15. Februar 1996 in der Rechtssache C-63/93 (Duff u. a., Slg. 1996, I-569, Randnr. 26).

E — Verstoß gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes

101. Affish ist der Auffassung, daß Artikel 19 der Richtlinie 90/675 Raum lasse für eine Berücksichtigung des Grundsatzes des Vertrauensschutzes, daß aber die Kommission diesen Grundsatz beim Erlaß der streitigen Entscheidung 95/119 nicht beachtet habe. Die Entscheidung enthalte kein sofortiges Verbot der Einfuhr von Fischereierzeugnissen aus Japan und könne ein solches auch nicht enthalten; daher hätte auch die Einfuhr bereits verschiffter Partien nicht verboten werden dürfen, da es ausgereicht hätte, sie einer besonderen Kontrolle bei ihrer Ankunft im Gebiet der Gemeinschaft zu unterwerfen.

102. Die italienische Regierung spricht sich in ihrer Erklärung zwar für die Gültigkeit der streitigen Entscheidung der Kommission aus und erkennt an, daß die Mitgliedstaaten in diesem Fall nicht über den weiten Beurteilungsspielraum wie bei der Umsetzung von Richtlinien verfügten, weist aber darauf hin, daß die Entscheidung 95/119, insbesondere Artikel 3, nicht ausdrücklich eine Frist nenne, binnen deren die Mitgliedstaaten die Entscheidung durchzuführen hätten. Das zeige, daß die Entscheidung in einer strikt einheitlichen Frist durchzuführen sei, die sich aus dem Ziel der Maßnahme ergebe. Die Entscheidung schließe aber nicht aus, daß die nationalen Behörden bei der Festlegung ihrer Durchführungsmaßnahmen wegen des Grundsatzes der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes die besondere Situation bereits verschiffter Partien unter voller Beachtung der Gemeinschaftsinteressen berücksichtigten.

103. Nach Auffassung des Rijksdienst konnte die niederländische Regierung keine Übergangsfrist festlegen, da die streitige Entscheidung der Kommission keine solche Frist und auch nicht die Möglichkeit vorsah, eine solche für die Durchführung festzulegen⁷¹.

104. Wie der Gerichtshof wiederholt entschieden hat⁷², folgt „dieser Grundsatz [des Vertrauensschutzes], der Bestandteil der Rechtsordnung der Gemeinschaft ist, aus dem Grundsatz der Rechtssicherheit, der gebietet, daß Rechtsvorschriften klar und bestimmt sein müssen, und der die Voraussehbarkeit der unter das Gemeinschaftsrecht fallenden Tatbestände und Rechtsbeziehungen gewährleisten soll.“ Der Gerichtshof fuhr fort⁷³: „Die Marktbürger dürfen nach ständiger Rechtsprechung auf dem Gebiet der gemeinsamen Marktorganisationen, deren Zweck eine ständige Anpassung an die Veränderung der wirtschaftlichen Lage mit sich bringt, nicht darauf vertrauen, daß sie Beschränkungen nicht unterworfen werden, die sich aus eventuellen markt- oder strukturpolitischen Bestimmungen ergeben.“ Ferner betonte der Gerichtshof, „daß die Berufung auf den Grundsatz des Vertrauensschutzes gegenüber einer Gemeinschaftsregelung nur insoweit möglich

71 — Die streitige Entscheidung der Kommission wurde am 7. April 1995 bekanntgegeben. Die niederländische Warenwertregeling, mit der die Entscheidung durchgeführt wurde, ist auf den 13. April 1995 datiert und am 15. April 1995 in Kraft getreten.

72 — Vgl. Urteil vom 15. Februar 1996 (Duff u. a., zitiert in Fußnote 70, Randnr. 20) sowie Nrn. 23 ff. meiner Schlussanträge in dieser Rechtssache. Vgl. auch Urteile vom 21. September 1983 in den verbundenen Rechtssachen 205/82 bis 215/82 (Deutsches Milchkontor u. a., Slg. 1983, 2633, Randnr. 30) und vom 10. Januar 1992 (Kühn, zitiert in Fußnote 68, Randnr. 13).

73 — Urteil Duff u. a., zitiert in Fußnote 70, Randnr. 20.

[ist], als die Gemeinschaft zuvor selbst eine Situation geschaffen hat, die ein berechtigtes Vertrauen erwecken kann“⁷⁴.

105. Auf der Grundlage dieser gefestigten Rechtsprechung halte ich das Vorbringen von Affish, die Kommission habe den Grundsatz des Vertrauensschutzes verletzt, für unbegründet. Die Rechtsvorschrift, aufgrund deren die Entscheidung 95/119 erlassen wurde, verpflichtet zur Erzielung eines Ergebnisses, nämlich zum Schutz der menschlichen Gesundheit. Von dem Zeitpunkt an, da sich die Kommission wegen der von ihrer Sachverständigengruppe gemeldeten ernststen Mängel der Veterinärkontrollen genötigt sah, zum Schutz der menschlichen Gesundheit das von ihr verfügte Verbot für sofort anwendbar zu erklären, hatten die Mitgliedstaaten dem Folge zu leisten.

106. Gerade weil es um den Schutz der menschlichen Gesundheit ging, wäre es meines Erachtens unsinnig, eine Frist einzuräumen, um dem Grundsatz des Vertrauensschutzes zugunsten von der Entscheidung betroffener Personen Raum zu geben. Deshalb war es nicht von Belang, ob einige Partien nun vor oder nach dem 7. April 1995 von Japan aus verschifft worden waren.

107. Ich bin daher der Auffassung, daß die etwaige Einführung einer Übergangsfrist durch die Mitgliedstaaten die einheitliche

Anwendung des Gemeinschaftsrechts gefährdet hätte und der Zielesetzung der erlassenen Maßnahme abträglich gewesen wäre⁷⁵. Sollte ein Mitgliedstaat eine Übergangsfrist für bereits verschiffte Partien eingeräumt haben, dann hätte er damit meines Erachtens gegen Artikel 189 verstoßen, wonach die Entscheidung in allen ihren Teilen für diejenigen verbindlich ist, die sie bezeichnet⁷⁶.

108. Aus all diesen Gründen kann das Fehlen von Übergangsvorschriften die Gültigkeit der Entscheidung 95/119 der Kommission nicht berühren.

F — Verstoß gegen das Übereinkommen über die Anwendung gesundheitspolizeilicher und pflanzenschutzrechtlicher Maßnahmen

109. Diese Rüge von Affish betrifft Auslegung und unmittelbare Wirkung des Übereinkommens über die Anwendung gesundheitspolizeilicher und pflanzenschutzrechtlicher Maßnahmen⁷⁷. Affish macht geltend, die Kommission verstoße mit ihrer Entscheidung gegen dieses Übereinkommen, auf dessen Vorschriften sich Unternehmen

⁷⁵ — Vgl. Urteil vom 5. Mai 1981 in der Rechtssache 112/80 (Dürbeck, Slg. 1981, 1095), bei dem es um die zeitweilige Aussetzung der Überführung von Äpfeln aus Chile in den freien Verkehr ging; der Gerichtshof entschied (Randnr. 50): „Im Hinblick auf die Erfordernisse, denen die zeitweilige Aussetzung der Einfuhren Rechnung trug, hätten Übergangsbestimmungen, durch die die bereits geschlossenen Verträge von dieser Aussetzung ausgenommen worden wären, der Schutzmaßnahme überdies jede praktische Wirksamkeit genommen, indem sie den gemeinschaftlichen Markt für Tafeläpfel Einfuhren von einem solchen Umfang geöffnet hätten, daß dieser Markt hätte gefährdet werden können.“

⁷⁶ — Artikel 191 Absatz 3 des Vertrages bestimmt ferner, daß die Entscheidungen denjenigen, für die sie bestimmt sind, bekanntgegeben und durch diese Bekanntgabe wirksam werden.

⁷⁷ — Zitiert in Fußnote 3.

⁷⁴ — Vgl. z. B. Urteil Kühn, zitiert in Fußnote 68, Randnr. 14.

und Privatpersonen vor den nationalen Gerichten berufen dürften, weil sie deutlich formulierte Verpflichtungen enthielten, die der Anwendung durch die Gerichte zugänglich seien. Vor dem vorlegenden Gericht legte sie dar, daß, auch wenn dem Übereinkommen keine unmittelbare Wirkung zukomme, das Gemeinschaftsrecht, und insbesondere Artikel 19 der Richtlinie 90/675, doch in seinem Lichte auszulegen sei.

111. Dem ist meines Erachtens nicht beizupflichten. Da der Vorlagebeschluß des vorlegenden Gerichts diesen Punkt erwähnt, weil Affish ihn vor ihm zur Sprache gebracht hat, muß auf diesen Punkt eingegangen werden, um dem vorlegenden Gericht eine nützliche Antwort zu geben und jeden Zweifel an der Gültigkeit der streitigen Entscheidung zu beseitigen⁷⁹.

1. Zur Zulässigkeit

110. Der Vertreter der niederländischen Regierung hat in der Sitzung darauf hingewiesen, daß das vorlegende Gericht nicht unmittelbar die Frage stelle, ob die Entscheidung 95/119 wegen Verstoßes gegen das Übereinkommen ungültig sei, obwohl es im Vorlagebeschluß feststelle, daß Affish die Frage aufgeworfen habe. Daher stelle sich bei der Prüfung dieses Aspekts der Rechtssache durch den Gerichtshof das Problem der Zulässigkeit. Gerade weil das vorlegende Gericht diese Frage nicht vorgelegt habe, hätten die Mitgliedstaaten hierzu nicht gemäß Artikel 20 der EG-Satzung des Gerichtshofes Erklärungen abgeben können⁷⁸.

78 — Nach ständiger Rechtsprechung muß der Vorlagebeschluß alle notwendigen Informationen über den tatsächlichen und rechtlichen Rahmen der Sache enthalten, damit die Mitgliedstaaten und sonstige Beteiligte hierzu gemäß Artikel 20 der EG-Satzung des Gerichtshofes Erklärungen abgeben können, vgl. z. B. Beschlüsse vom 20. März 1996 in der Rechtssache C-2/96 (Sunino, Slg. 1996, I-1543, Randnr. 5), vom 23. März 1995 in der Rechtssache C-458/93 (Saddik, Slg. 1995, I-511, Randnr. 12) sowie Urteil vom 1. April 1982 in den verbundenen Rechtssachen 141/81 bis 143/81 (Holdijk u. a., Slg. 1982, 1299, Randnr. 6).

2. Zur unmittelbaren Wirkung der Vorschriften des Übereinkommens

112. Bei der Prüfung der Frage, ob die Bestimmungen eines von der Gemeinschaft abgeschlossenen internationalen Übereinkommens unmittelbare Wirkung haben, ist, nach der Klärung von Sinn, Wortlaut und Aufbau dieses Übereinkommens zu untersuchen, inwieweit sich der einzelne vor den nationalen Gerichten auf sie berufen kann, konkret, ob sie hinreichend genau sind, keinen Bedingungen unterliegen und keine Durchführungsvorschriften erfordern.

79 — Die Rechtsprechung des Gerichtshofes verbietet es nicht, eine von einer Partei geltend gemachte Rüge zu untersuchen, ohne daß das vorlegende Gericht diesen Punkt ausdrücklich angeführt hätte; vgl. Urteil vom 25. Oktober 1978 (Royal Scholten-Honig, zitiert in Fußnote 30, Randnrn. 16 und 17). Außerdem hat der Gerichtshof mehrfach Vorschriften ausgelegt, ohne daß das vorlegende Gericht ausdrücklich darum gebeten hätte, und geprüft, inwieweit Bestimmungen, deren Gültigkeit das vorlegende Gericht in Zweifel zog, mit Vorschriften übereinstimmen, die der Gerichtshof aus eigener Initiative auslegte; dies geschah freilich stets in dem Bestreben, daß die Beantwortung der Vorlagefrage für das vorlegende Gericht von Nutzen sein sollte, vgl. z. B. die in Fußnote 32 zitierten Urteile vom 28. Juni 1978 (Simmenthal, Randnr. 57), vom 16. Dezember 1992 (Clayts, Randnrn. 21 und 10) sowie vom 18. März 1993 (Viessmann, Randnr. 17).

Diese Frage ist daher meines Erachtens im Rahmen der gesamten multilateralen Handelsverhandlungen der Uruguay-Runde (1986—1994) entstandenen Übereinkommen zu prüfen⁸⁰.

113. Zur Zeit des seinerzeit geltenden Allgemeinen Zoll- und Handelsabkommens (GATT) hat der Gerichtshof bei der Prüfung von Sinn, Aufbau oder Wortlaut der Bestimmungen dieses allgemeinen Abkommens stets entschieden⁸¹, daß sich wegen dessen Besonderheiten „ein Gemeinschaftsangehöriger vor Gericht nicht auf dieses Abkommen berufen kann, um die Rechtmäßigkeit einer Gemeinschaftshandlung zu bestreiten“, und daß diese Besonderheiten es ferner ausschließen, daß „der Gerichtshof die Bestimmungen des GATT für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit einer Verordnung im Rahmen einer von einem Mitgliedstaat nach Artikel 173 Absatz 1 EWG-Vertrag erhobenen Klage berücksichtigt“⁸².

114. Ich werde demnach prüfen, inwieweit sich aus Sinn, Aufbau und Wortlaut entnehmen läßt, daß sich der einzelne unmittelbar auf die Vorschriften des neuen Übereinkommens zur Errichtung der Welthandelsorganisation⁸³, das als Anhang das fragliche

Übereinkommen enthält, berufen kann, um vor Gericht die Rechtmäßigkeit einer Gemeinschaftshandlung anzufechten, wenn man dabei berücksichtigt, daß die von der Gemeinschaft abgeschlossenen internationalen Übereinkommen Vorrang vor den Bestimmungen des abgeleiteten Gemeinschaftsrechts haben⁸⁴. Eine Untersuchung der Vorschriften des Übereinkommens anhand seines Gegenstands, seines Zweckes und seines Inhalts sollte uns bei der Beantwortung der Frage behilflich sein, ob dem Übereinkommen unmittelbare Wirkung zukommt oder nicht.

115. Der Gerichtshof hat stets darauf hingewiesen, daß die Wirkung eines internationalen Übereinkommens in der Gemeinschaft unter Berücksichtigung der Ziele und der Eigenart des Übereinkommens zu ermitteln ist. Der Gerichtshof hat weiter hervorgehoben, daß die Wirkung nicht festgestellt werden könne, ohne daß hierbei der völkerrechtliche Ursprung der Vorschriften des Übereinkommens berücksichtigt werde, und daß es nach den Grundsätzen des Völkerrechts den vertragschließenden Parteien unbenommen bleibe, zu vereinbaren, welche Wirkungen die Bestimmungen des Übereinkommens in der jeweiligen internen Rechtsordnung haben sollen⁸⁵.

116. Bei seiner Untersuchung von Sinn, Aufbau und Wortlaut des Allgemeinen Abkommens von 1947 erwog der Gerichtshof, daß das Abkommen, das nach seiner Präambel „auf der Grundlage der Gegenseitigkeit und zum gemeinsamen Nutzen“ ausgehandelt worden sei, „durch die große

80 — So hat beispielsweise der Gerichtshof bei der Prüfung der Ergebnisse des Freihandelsabkommens zwischen der Gemeinschaft und Portugal in seinem Urteil vom 26. Oktober 1982 in der Rechtssache 104/81 (Kupferberg, Slg. 1982, 3641, Randnr. 23) entschieden. Vgl. auch Urteile vom 5. Oktober 1994 (Deutschland/Rat, zitiert in Fußnote 51, Randnrn. 105 bis 110), vom 12. Dezember 1972 in den verbundenen Rechtssachen 21/72 bis 24/72 (International Fruit Company, Slg. 1972, 1219, Randnrn. 19 bis 29) und vom 6. März 1983 in der Rechtssache 266/81 (SIOT, Slg. 1983, 731, Randnr. 28).

81 — Vgl. Urteil vom 5. Oktober 1994 (Deutschland/Rat, zitiert in Fußnote 51, Randnr. 109). Vgl. auch die älteren Urteile vom 12. Dezember 1982 (International Fruit Company, zitiert in Fußnote 80, Randnrn. 19 bis 29) vom 24. Oktober 1973 in der Rechtssache 9/73 (Schlüter, Slg. 1973, 1135, Randnr. 28 bis 30) und vom 6. März 1983 (SIOT, zitiert in Fußnote 80, Randnr. 28).

82 — Vgl. ferner Urteil vom 12. Dezember 1995 in der Rechtssache C-469/93 (Chiquita Italia, Slg. 1995, I-4533, Randnrn. 26 bis 29).

83 — Zitiert in Fußnote 4.

84 — Vgl. Urteil vom 10. September 1996 in der Rechtssache C-61/94 (Kommission/Deutschland, Slg. 1996, I-3989, Randnr. 52).

85 — Vgl. Urteil vom 26. Oktober 1982 (Kupferberg, zitiert in Fußnote 80, Randnr. 17).

Flexibilität seiner Bestimmungen gekennzeichnet ist, insbesondere derjenigen, die die Möglichkeiten einer Abweichung, die Maßnahmen, die bei außergewöhnlichen Schwierigkeiten getroffen werden können, und die Beilegung von Streitigkeiten zwischen den Parteien betreffen“⁸⁶. Der Gerichtshof prüfte nacheinander die Besonderheiten des früheren Allgemeinen Abkommens und wies darauf hin, daß „die Vorschriften des GATT keinen unbedingten Charakter haben und daß die Verpflichtung, ihnen die Bedeutung von Vorschriften des internationalen Rechts beizumessen, die in den internen Rechtsordnungen der Vertragsparteien unmittelbar anwendbar sind, nicht auf Sinn, Aufbau oder Wortlaut des Abkommens gestützt werden kann“⁸⁷.

117. Der Gerichtshof entschied, daß den Vorschriften des früheren GATT keine Verpflichtung der vertragschließenden Parteien zu entnehmen sei, ihnen in ihrer internen Rechtsordnung die Bedeutung unmittelbar anwendbarer Bestimmungen des Völkerrechts beizumessen⁸⁸. Bei Fehlen einer solchen, aus dem Abkommen selbst folgenden Verpflichtung ließ der Gerichtshof nur die Möglichkeit offen, „die Rechtmäßigkeit der fraglichen Gemeinschaftshandlung ... dann im Hinblick auf die Vorschriften des GATT zu prüfen, wenn die Gemeinschaft eine bestimmte, im Rahmen des GATT übernommene Verpflichtung erfüllen wollte oder wenn die Gemeinschaftshandlung ausdrück-

lich auf spezielle Bestimmungen dieses Abkommens verweist“⁸⁹.

118. Ich prüfe nun, ob die betreffenden Bestimmungen des Übereinkommens zur Errichtung der Welthandelsorganisation und auch das neue GATT⁹⁰ nach den vom Gerichtshof formulierten Kriterien unmittelbare Wirkung haben können und ob insbesondere der einzelne als befugt angesehen werden kann, sich unmittelbar auf die Bestimmungen des Übereinkommens zu berufen.

119. Ich bin der Auffassung, daß die Bestimmungen des WTO-Übereinkommens, aber auch die des GATT von 1994 immer noch durch eine so große Flexibilität gekennzeichnet sind, daß wir ihnen eine unmittelbare Wirkung nicht zuerkennen können und der einzelne sich vor den nationalen Gerichten nicht auf sie berufen kann⁹¹. Das gilt für die Vorschriften über Abweichungen von den allgemeinen Regeln, über Maßnahmen, die bei außergewöhnlichen Schwierigkeiten getroffen werden können, und über die

86 — Vgl. z. B. Urteile vom 12. Dezember 1972 (*International Fruit Company*, zitiert in Fußnote 80, Randnr. 21) und vom 5. Oktober 1994 (*Deutschland/Rat*, zitiert in Fußnote 51, Randnr. 106).

87 — Vgl. z. B. das in Fußnote 51 zitierte Urteil vom 5. Oktober 1994 (*Deutschland/Rat*, Randnr. 110).

88 — Urteil vom 5. Oktober 1994 (*Deutschland/Rat*, zitiert in Fußnote 51, Randnr. 110).

89 — Vgl. Urteil vom 5. Oktober 1994 (*Deutschland/Rat*, zitiert in Fußnote 51, Randnr. 111) und die älteren Urteile vom 22. Juni 1989 in der Rechtssache 70/87 (*Fediol*, Slg. 1989, 1781) sowie vom 7. Mai 1991 in der Rechtssache C-69/89 (*Nakajima*, Slg. 1991, I-2069).

90 — ABl. 1994, L 336, S. 11.

91 — Vgl. allgemeiner zu dieser Problematik z. B. Paolo Megozzi, *Les droits des citoyens de l'Union européenne et l'applicabilité directe des accords de Marrakech*, *Revue du Marché Unique Européen*, 1994, Teil 4, S. 165—174, und C. W. A. Timmermans, *L'Uruguay Round: sa mise en oeuvre par la Communauté européenne*, *Revue du Marché Unique Européen*, 1994, Teil 4, S. 175—193.

Regelung von Meinungsverschiedenheiten zwischen den Parteien ⁹².

92 — Das neue GATT kennt allerdings ein neues System der Regelung von Meinungsverschiedenheiten nach einem gerichtsnahen Modell, das im Bereich der Anwendung der Empfehlungen und Entscheidungen des neuen, dem alten GATT unbekannten Streitbeilegungsgremiums (nachstehend: DSB) mehr Sicherheit bietet. Anhang 2 des WTO-Übereinkommens enthält die Vereinbarung über Regeln und Verfahren zur Beilegung von Streitigkeiten (ABl. 1994, L 336, S. 234). Der Verhandlungsgeist, der für das alte GATT kennzeichnend war, fehlt übrigens im neuen GATT nicht. So besteht weiterhin die Möglichkeit, daß die Mitglieder Entschädigung oder die Aussetzung von Zugeständnissen oder sonstiger Pflichten zur Regelung oder Vermeidung von Meinungsverschiedenheiten anbieten (Artikel 22 Absatz 1 des Übereinkommens). Der gerichtsähnliche Charakter des DSB wird dadurch abgeschwächt, daß nach Artikel IX des WTO-Übereinkommens („Beschlussfassung“), obwohl er die nach dem GATT (1947) übliche Praxis der Beschlussfassung durch Konsens fortführt (Absatz 1), nur die Ministerkonferenz und der Allgemeine Rat, also politische (Regierungs-) Organe, ausschließlich befugt sind, das Übereinkommen und die multilateralen Handelsübereinkommen ausulegen (Absatz 2). Das neue GATT sieht weiterhin vor, daß ein bestimmtes Mitglied seine Pflichten ändern oder widerrufen kann (Artikel XXI des Allgemeinen Übereinkommens über den Handel mit Dienstleistungen, Anhang 1B des WTO-Übereinkommens, ABl. 1994, L 336, S. 190). Diese flexible Grundhaltung wird auch in Artikel XX dieses Übereinkommens deutlich, wonach jedes Mitglied in einer Liste die spezifischen Verpflichtungen festlegen kann, die es hinsichtlich des Marktzugangs der Dienstleistungen und Dienstleistungserbringer eines anderen Mitglieds übernimmt. Das neue GATT bietet bei einer Meinungsverschiedenheit nach Ablauf des Verfahrens zu deren Regelung nach dem Übereinkommen die Möglichkeit, sich über eine annehmbare gegenseitige Entschädigung zu einigen (Artikel 22 Absätze 2 und 3 des Übereinkommens). Ebenso beschränkt zwar Artikel 8 Absatz 2 des Übereinkommens über Schutzmaßnahmen (Anhang 1A des WTO-Übereinkommens, ABl. 1994, L 336, S. 184) in gewisser Weise die Möglichkeit, daß ein Mitglied Schutzmaßnahmen trifft, um zu vermeiden, daß durch die Einfuhr erhöhter Mengen dem inländischen Wirtschaftszweig, der gleichartige oder unmittelbar konkurrierende Waren herstellt, ein ernsthafter Schaden zugefügt wird (Artikel 2), läßt solche Maßnahmen (bei Einigung über angemessene Handelskompensationen für die negativen Auswirkungen der Maßnahme auf ihren Handel) und insbesondere die Einschränkung der Pflichten nach dem GATT (1994) aber doch zu (Artikel 8, vgl. weiter Artikel 5). Konkret sieht das Übereinkommen über Schutzmaßnahmen vor, daß die Anwendung im wesentlichen gleichwertiger Zugeständnisse oder sonstiger Verpflichtungen im Rahmen des GATT (1994) auf den Handel des Mitglieds, das die Schutzmaßnahme anwendet, ausgesetzt werden kann. Geblieben ist auch die Möglichkeit, unter kritischen Umständen vorläufige Schutzmaßnahmen zu treffen (Artikel 6). Die Anwendung von Schutzmaßnahmen ist nur solange möglich, als dies zur Verhinderung oder Beseitigung eines ernsthaften Schadens oder zur Erleichterung der Anpassung notwendig ist (Artikel 7), auf keinen Fall aber länger als acht Jahre (Artikel 7 Absatz 3); an der Flexibilität des GATT ändert das nichts. Vgl. auch die Vorbehalte zu diesem Punkt im Beitrag von C. W. A. Timmermans (zitiert in Fußnote 91, S. 178 ff.).

120. Das Übereinkommen betrifft die Anwendung gesundheitspolizeilicher und pflanzenschutzrechtlicher Maßnahmen; seine Bestimmungen müssen sicherlich auch im Lichte sämtlicher auf dem GATT (1994) beruhender Regelungen ausgelegt werden. Was insbesondere die Artikel 2 und 5 betrifft, bin ich der Meinung, daß diese nicht so deutlich und konkret gefaßt sind, daß sich der einzelne vor einem nationalen Gericht hierauf berufen könnte ⁹³. Die meisten Regelungen der streitigen Artikel 2 und 5 sind an die Mitglieder der Welthandelsorganisation

93 — Im Urteil vom 5. Februar 1976 in der Rechtssache 87/75 (Bresciani, Slg. 1976, 129) erklärte der Gerichtshof, daß Artikel 2 Absatz 1 des am 20. Juli 1963 in Jaunde unterzeichneten Assoziierungsabkommens zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und den mit der Gemeinschaft assoziierten afrikanischen Staaten und Madagaskar, der ausdrücklich auf Artikel 13 EWG-Vertrag verweist, unmittelbare Wirkung habe und damit den einzelnen seit dem 1. Januar 1970 das — von den innerstaatlichen Gerichten der Gemeinschaft zu beachtende — Recht verleihe, keine Abgaben zollgleicher Wirkung an einen Mitgliedstaat zu entrichten, weil die Verpflichtung der Gemeinschaft „inhaltlich bestimmt (ist) und weder einem stillschweigenden noch einem ausdrücklichen Vorbehalt seitens der Gemeinschaft (unterliegt)“. Im Urteil vom 29. April 1982 in der Rechtssache 17/81 (Pabst & Richarz, Slg. 1982, 1331), in dem es um das am 9. Juli 1961 in Athen unterzeichnete und namens der Gemeinschaft durch Beschluß des Rates vom 25. September 1961 (ABl. Nr. 26 vom 18.2.1963) geschlossene und gebilligte Assoziierungsabkommen zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und Griechenland ging, ergab sich für den Gerichtshof aus dem Wortlaut des Artikels 53 Absatz 1 sowie aus Zweck und Wesen des Assoziierungsabkommens, daß „diese Vorschrift ... eine klare und eindeutige Verpflichtung (enthält), deren Erfüllung oder deren Wirkungen nicht vom Erlaß eines weiteren Rechtsakts abhängig ist“. Unter diesen Umständen war für den Gerichtshof „davon auszugehen, daß Artikel 53 Absatz 1 ... unmittelbar anzuwenden ist“ (Randnr. 27). Damit konnte sich ein Importeur destillierter Getränke aus anderen Mitgliedstaaten oder aus Griechenland vor dem nationalen Gericht u. a. auf Artikel 53 Absatz 1 des Assoziierungsabkommens EWG—Griechenland berufen. Im Urteil vom 31. Januar 1991 in der Rechtssache C-18/90 (Kziber, Slg. 1991, I-199) ging es um die Frage, inwieweit dem in Rabat am 27. April 1976 unterzeichneten und namens der Gemeinschaft durch Verordnung (EWG) Nr. 2211/78 des Rates vom 26. September 1978 (ABl. L 264, S. 1) geschlossenen Kooperationsabkommen zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und dem Königreich Marokko unmittelbare Wirkung zukommt. Nach Prüfung des Wortlauts des Artikels 41 Absatz 1 des Abkommens entschied der Gerichtshof, daß die Bestimmung geeignet sei, unmittelbar angewendet zu werden (Randnr. 23), und vor dem nationalen Gericht geltend gemacht werden könne, wenn man Sinn und Zweck des Abkommens sowie den Wortlaut der Vorschrift berücksichtige, die sowohl die Anspruchsberechtigten für bestimmte Sozialleistungen als auch die entsprechenden Leistungen selbst hinreichend genau bestimme und damit unmittelbare Wirkung erzeuge (Randnrn. 24 bis 29).

gerichtet⁹⁴ und enthalten Pflichten zum Tun oder Unterlassen⁹⁵, verlangen aber Durchführungsmaßnahmen, d. h. detailliertere Durchführungsbestimmungen⁹⁶, wie der Gerichtshof in ähnlichen Fällen hervorgehoben hat, in denen er die unmittelbare Wirkung internationaler Übereinkommen zu prüfen hatte⁹⁷.

121. Die Notwendigkeit detaillierterer Durchführungsvorschriften folgt klar aus einer Reihe von Bestimmungen des Übereinkommens. Sie ergibt sich beispielsweise aus Artikel 2 Absatz 2 des Übereinkommens, wonach gesundheitspolizeiliche und pflanzenschutzrechtliche Maßnahmen nicht ohne „hinreichenden wissenschaftlichen Nachweis“ beibehalten werden dürfen. Es ist Sache der zuständigen Behörden, festzustellen, was ein „hinreichender“ wissenschaftlicher Nachweis ist⁹⁸.

94 — Die verwendeten Ausdrücke sind eindeutig: „Die Mitglieder stellen sicher“ (Artikel 2 Absätze 2 und 3), „berücksichtigen die Mitglieder ...“ (Artikel 5 Absätze 2, 4 und 6), „... kann ein Mitglied gesundheitspolizeiliche oder pflanzenschutzrechtliche Maßnahmen vorübergehend einführen“, „bemühen sich die Mitglieder“ (Artikel 5 Absatz 7).

95 — Es heißt zwar „Die Mitglieder stellen sicher“ und „berücksichtigen die Mitglieder“, doch ist diese Form der Aussage meines Erachtens als zwingendes Gebot zu verstehen.

96 — In seinem Urteil vom 10. September 1996 in der Rechtsache C-277/94 (Taflan-Met, Slg. 1996, I-4085), hat der Gerichtshof nicht in Abrede gestellt, daß der Beschluß 3/80 des Assoziationsrats vom 19. September 1980 über die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften auf die türkischen Arbeitnehmer und auf deren Familienangehörige (ABl. 1983, C 110, S. 60) die Vertragsparteien bindet, die Vorlagefrage aber wie folgt beantwortet: „Die Artikel 12 und 13 des Beschlusses Nr. 3/80 haben, solange der Rat nicht die zur Durchführung dieses Beschlusses unerlässlichen ergänzenden Maßnahmen erlassen hat, in den Mitgliedstaaten keine unmittelbare Wirkung und begründen daher für den einzelnen nicht das Recht, sich vor den innerstaatlichen Gerichten auf sie zu berufen.“ Vgl. auch die älteren Urteile vom 31. Januar 1991 (Kziber, zitiert in Fußnote 93, Randnr. 15) und vom 30. September 1987 in der Rechtsache 12/86 (Demirel, Slg. 1987, 3719, Randnr. 14).

97 — Der Rechtsprechung des Gerichtshofes ist zu entnehmen, daß die Gemeinschaft, solange sie nicht die erforderlichen Durchführungsvorschriften im Hinblick auf ihre Verpflichtungen nach dem GATT erlassen hat, dazu von den betroffenen Unternehmen nicht gerichtlich gezwungen werden kann. Sie könnte die Mittel einsetzen, die das GATT (1947) ihr zur Verfügung stellt, und eine geeignete Lösung mit dem betroffenen Drittstaat aushandeln. Wenn sie allerdings ihre Pflicht erfüllt hat, könnte sie diese Möglichkeit nach ihrem Willen einsetzen und die Betroffenen könnten sich vor den nationalen Gerichten auf diese Vorschrift berufen. In der Rechtsache 70/87 (Fediol, zitiert in Fußnote 89) erklärte der Gerichtshof (Randnr. 20) z. B. trotz der Flexibilität der Bestimmungen des GATT: „Diese Beurteilung hindert den Gerichtshof jedoch nicht daran, die Regeln des GATT im Hinblick auf einen bestimmten Fall auszulegen und anzuwenden, um zu prüfen, ob gewisse Handelspraktiken als unvereinbar mit diesen Regeln anzusehen sind. Die Bestimmungen des GATT haben einen eigenständigen Gehalt, der bei ihrer Anwendung im Einzelfall im Wege der Auslegung näher zu bestimmen ist.“ Zu diesem Schluß gelangte auch die in dieser Rechtssache streitige Verordnung (EWG) Nr. 2641/84 des Rates vom 17. September 1984 zur Stärkung der gemeinsamen Handelspolitik und insbesondere des Schutzes gegen unerlaubte Handels-

122. Meines Erachtens reicht die ausdrückliche Nennung von „verfügbarem wissenschaftlichen Beweismaterial“ (Artikel 5 Absätze 2 und 3 des Übereinkommens) und von „einschlägigen wirtschaftlichen Faktoren“ (Artikel 5 Absatz 3) nicht aus, um unmittelbare Pflichten der Mitglieder zu begründen. Mithin ist der Erlaß von Durchführungsmaßnahmen geboten, um Modalitäten der Ausführung festzulegen. Das gleiche

praktiken (ABl. L 252, S. 1), die den betroffenen Unternehmen das Recht gibt, sich bei der an die Kommission gerichteten Beschwerde auf die Bestimmungen des GATT zu berufen, um damit die Rechtswidrigkeit der Handelspraktiken zu belegen, durch die sie sich benachteiligt glauben. Im Urteil Nakajima/Rat (zitiert in Fußnote 89), das sich mit der Gültigkeit der Verordnung (EWG) Nr. 2423/88 des Rates vom 11. Juli 1988 über den Schutz gegen gedumpte oder subventionierte Einfuhren aus nicht zur Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft gehörenden Ländern (ABl. L 209, S. 1) zu befassen hatte, entschied der Gerichtshof, daß die Möglichkeit, die Verordnung wegen Verstoßes gegen den 1979 im Rahmen des GATT zur Durchführung des Artikels VI des GATT eingeführten Antidumping-Kodex anzufechten, nicht bedeutet, daß das Abkommen unmittelbare Wirkung hat. Diese Möglichkeit besteht, weil das GATT die Gemeinschaft bindet und die Gemeinschaft mit der streitigen Verordnung ihre internationalen Verpflichtungen erfüllen wollte (Randnrn. 28 bis 31). Diesem Ansatz ist der Gerichtshof auch im Urteil vom 5. Oktober 1994 (Deutschland/Rat, zitiert in Fußnote 51, Randnr. 111) gefolgt.

98 — Die Kommission weist darauf hin, daß sich die Gemeinschaft und ihre Handelssachverständigen uneins sind in der Frage, ob ein „hinreichender“ wissenschaftlicher Nachweis vorliegt, um den Einsatz von Hormonen in der Viehzucht zu verbieten, so daß die Frage einer Spezialgruppe der WTO in Genf vorgelegt worden ist.

Problem stellt sich bei Artikel 5 Absatz 4, der bestimmt, daß die Mitglieder bei der Festlegung des angemessenen gesundheitspolizeilichen und pflanzenschutzrechtlichen Schutzniveaus „das Ziel [berücksichtigen], die nachteiligen Auswirkungen auf den Handel auf ein Mindestmaß zu beschränken“.

auf die Dauer von zwei Jahren nach Inkrafttreten des WTO-Übereinkommens aussetzen können (Artikel 14). Zugleich ist eine besondere und abweichende Behandlung ihrer Erzeugnisse vorgesehen (Artikel 10).

123. Die Notwendigkeit von Durchführungsmaßnahmen ergibt sich auch aus Artikel 5 Absätze 6 und 7. In Absatz 6 ist die Rede von Maßnahmen, die die Mitglieder zur Erreichung eines „angemessenen“ gesundheitspolizeilichen und pflanzenschutzrechtlichen Schutzniveaus festlegen, mit dem Vorbehalt, daß sie nicht handelsbeschränkender sein sollen als notwendig, um unter Berücksichtigung der technischen und wirtschaftlichen Durchführbarkeit das angemessene Schutzniveau zu erreichen. Schließlich läßt auch Absatz 7, wonach ein Mitglied auch bei unzureichendem wissenschaftlichen Beweismaterial vorläufige gesundheitspolizeiliche und pflanzenschutzrechtliche Maßnahmen treffen kann, erkennen, daß die Definition dieses wissenschaftlichen Beweismaterials weitere Durchführungsvorschriften notwendig macht.

125. Gemäß Artikel 13 sind die Mitglieder voll verantwortlich für die Einhaltung der im Übereinkommen festgelegten Pflichten. Es ist davon auszugehen, daß es sich hierbei um die völkerrechtliche Verantwortung der Mitglieder ohne Rücksicht darauf handelt, welche konkrete (öffentlich- oder privatrechtliche) Instanz mit der Durchführung gesundheitspolizeilicher oder pflanzenschutzrechtlicher Maßnahmen befaßt ist⁹⁹.

126. Aus Artikel 14 des Übereinkommens über die Landwirtschaft¹⁰⁰ mit der Überschrift „Gesundheitspolizeiliche und pflanzenschutzrechtliche Maßnahmen“¹⁰¹ läßt sich ableiten, daß die Mitglieder für das Inkrafttreten des Übereinkommens weitere

124. Die Unbedingtheit aller Bestimmungen des Übereinkommens wird — wie ich das bereits angenommen hatte — dadurch widerlegt, daß die am wenigsten entwickelten Länder die Anwendung der Bestimmungen des Übereinkommens auf die Dauer von fünf Jahren, andere weniger entwickelte Länder

99 — Das ergibt sich deutlich aus Artikel XXIV Absatz 12 in der Auslegung der Vereinbarung zur Auslegung des Artikels XXIV des allgemeinen Zoll- und Handelsabkommens 1994 (ABl. 1994, L 336, S. 16), wo es heißt: „Jedes Mitglied ist nach dem GATT 1994 voll verantwortlich für die Einhaltung aller Bestimmungen des GATT 1994 und trifft die ihm zur Verfügung stehenden geeigneten Maßnahmen, um sicherzustellen, daß dieses Abkommen durch die regionalen und lokalen Regierungen und Verwaltungen in seinem Gebiet eingehalten wird.“

100 — ABl. 1994, L 336, S. 22.

101 — Artikel 14 lautet: „Die Mitglieder kommen überein, dem Übereinkommen über die Anwendung gesundheitspolizeilicher und pflanzenschutzrechtlicher Maßnahmen Wirksamkeit zu verleihen.“

Durchführungsmaßnahmen für notwendig gehalten haben ¹⁰².

127. Im Lichte der vorstehenden Untersuchung ist schließlich meines Erachtens auch die elfte Begründungserwägung des Beschlusses 94/800 des Rates zu lesen, mit dem die multilateralen Handelsübereinkommen im Rahmen der Uruguay-Runde genehmigt wurden; hier heißt es: „Das Übereinkommen zur Errichtung der Welthandelsorganisation einschließlich seiner Anhänge ist nicht so angelegt, daß es unmittelbar vor den Rechtsprechungsorganen der Gemeinschaft und der Mitgliedstaaten angeführt werden kann.“ Da eine entsprechende Vorschrift des Übereinkommens im Beschluß 94/800 selbst fehlt, kann diese Erwägung für sich genommen einer unmittelbaren Wirkung der Bestimmungen des Übereinkommens nicht entgegenstehen. Deshalb bedurfte es auch einer Prüfung von Sinn, Aufbau und Wortlaut des Übereinkommens und allgemein der im Rahmen der Uruguay-Runde abgeschlossenen multilateralen Handelsübereinkommen. Dieser Hinweis in den Begründungserwägungen ¹⁰³ zeigt lediglich, daß die schwerwiegenden Gründe, aus denen der Gerichtshof entschieden hat, daß dem GATT (1947) keine unmittelbare Wirkung zukommen kann ¹⁰⁴, mit

dem neuen GATT (1994) nicht entfallen sind, worauf auch die Kommission hinweist ¹⁰⁵.

128. Ich komme daher zu dem Ergebnis, daß das Übereinkommen zwar eine für seine Mitglieder bindende neue Regelung eingeführt hat, aber keine unmittelbare Wirkung hat, was bedeutet, daß der einzelne sich vor den nationalen Gerichten nicht darauf berufen kann.

3. Zur Unvereinbarkeit der Entscheidung 95/119 mit den Artikeln 2 und 5 des Übereinkommens

129. Obwohl ich zu dem Ergebnis gekommen bin, daß die Bestimmungen des Übereinkommens keine unmittelbare Wirkung

102 — Nach der vierten Begründungserwägung des Übereinkommens über die Landwirtschaft sind die Mitglieder fest entschlossen, „zu einem Übereinkommen über gesundheitspolizeiliche und pflanzenschutzrechtliche Angelegenheiten zu gelangen“.

103 — Vgl. die strenge Kritik an der Aufnahme dieser Begründungserwägung in den Beschluß 94/800 in dem zitierten Beitrag von Professor Paolo Mengozzi (S. 168 ff.). Im übrigen spricht er sich für die unmittelbare Anwendung (d. h. die unmittelbare Wirkung) der Bestimmungen des neuen Abkommens aus, weil ohne Anerkennung dieser Wirkung der Vorrang des Gemeinschaftsrechts vor den nationalen Rechtsvorschriften gefährdet wäre (S. 174).

104 — Vgl. z. B. Urteil vom 5. Oktober 1994 (Deutschland/Rat, zitiert in Fußnote 51, Randnrn. 106 bis 108).

105 — Die Kommission macht außerdem zur Erklärung dieser Begründungserwägung des Beschlusses 94/800 darauf aufmerksam, daß andere Vertragsparteien (die Vereinigten Staaten und Kanada) der Auffassung gewesen seien, daß das GATT 1994 keine unmittelbare Wirkung habe. Das sei ein ausreichender Grund, mangels Gegenseitigkeit auch für die Gemeinschaft keine unmittelbare Wirkung anzuerkennen. Dieses Vorbringen ist meines Erachtens für die Untersuchung der Frage, ob dem Abkommen unmittelbare Wirkung zukommt, nicht von Bedeutung. Zum einen belegt nämlich die Kommission ihr Vorbringen nicht mit ausreichenden Beweisen, und zum anderen gilt, wie der Gerichtshof bestätigt hat: „Nach den allgemeinen Regeln des Völkerrechts muß jedes Abkommen von den Parteien nach Treu und Glauben erfüllt werden. Wenn somit jede Vertragspartei für die vollständige Erfüllung der von ihr eingegangenen Verpflichtungen verantwortlich ist, steht es ihr doch zu, die rechtlichen Maßnahmen zu bestimmen, die zur Erreichung dieses Ziels innerhalb ihrer Rechtsordnung geeignet sind, es sei denn, die Auslegung des Abkommens nach seinem Sinn und Zweck ergibt, daß diese Maßnahmen im Abkommen selbst festgelegt sind. Mit dieser Einschränkung ist in dem Umstand, daß die Gerichte der einen Partei möglicherweise einigen Bestimmungen des Abkommens unmittelbare Geltung zuerkennen, während die Gerichte der anderen Partei diese unmittelbare Geltung möglicherweise ablehnen, für sich allein noch keine fehlende Gegenseitigkeit bei der Durchführung des Abkommens zu sehen.“ Vgl. Urteil vom 26. Oktober 1982 (Kupferberg, zitiert in Fußnote 80, Randnr. 18).

haben und sich der einzelne vor den nationalen Gerichten nicht auf sie berufen kann, möchte ich der Vollständigkeit halber für den Fall, daß der Gerichtshof aufgrund seiner ständigen Rechtsprechung, daß wegen des Vorrangs internationaler Übereinkünfte vor den Bestimmungen des abgeleiteten Gemeinschaftsrechts die letztgenannten „nach Möglichkeit in Übereinstimmung mit diesen Übereinkünften auszulegen [sind]“¹⁰⁶, anders entscheiden sollte, nun noch prüfen, ob die Entscheidung der Kommission den Artikeln 2 und 5 des Übereinkommens widerspricht.

130. Affish macht geltend, die Kommission habe in erster Linie im Widerspruch zu Artikel 5 Absatz 7 des Übereinkommens gehandelt, da sie sich ausschließlich auf den Sachverständigenbericht gestützt habe, ohne andere verfügbare Angaben zu berücksichtigen, beispielsweise Kontrollberichte für bereits seit langem eingeführte Erzeugnisse oder früher durchgeführte Kontrollen der Betriebe, von denen Affish ihre Erzeugnisse beziehe, die keine Gefahr für die menschliche Gesundheit hätten erkennen lassen.

131. In zweiter Linie habe die Kommission gegen Artikel 2 Absatz 3 des Übereinkommens verstoßen, weil ihre Entscheidung zu

einer willkürlichen und ungerechtfertigten Diskriminierung sowohl zwischen Mitgliedern, in deren Gebiet gleiche oder ähnliche Bedingungen herrschten, als auch zwischen ihrem eigenen Gebiet und dem anderer Mitglieder führe und so angewandt werde, daß sie eine verschleierte Beschränkung des internationalen Handels darstelle.

132. Ebensowenig habe sich die Kommission an ihre Pflichten nach Artikel 5 Absätze 4 und 6 des Übereinkommens gehalten, bei ihrer Entscheidung die negativen Auswirkungen auf den Handel so gering wie möglich zu halten und den Handel nicht mehr zu beschränken, als notwendig sei, um ein angemessenes Niveau des gesundheitspolizeilichen und pflanzenschutzrechtlichen Schutzes sicherzustellen.

133. Diesem Vorbringen von Affish ist meines Erachtens nicht zu folgen, weil es nicht durch ausreichende Beweise belegt wird.

134. In der sechsten Begründungserwägung des Übereinkommens werden die Richtlinien und Empfehlungen der Kommission des Codex Alimentarius als Grundlage für gesundheitspolizeiliche und pflanzenschutzrechtliche Maßnahmen der Mitglieder genannt. Das ist auch in Artikel 3 Absatz 1 des Übereinkommens so bestimmt. Die Kommission stützt ihr Vorgehen, wie sie erklärt, auf international anerkannte Verfah-

¹⁰⁶ — Vgl. Urteil vom 10. September 1996 (Kommission/Deutschland, zitiert in Fußnote 84, Randnr. 52). In den Urteilen vom 17. Oktober 1995 in der Rechtssache C-70/94 (Werner, Slg. 1995, I-3189, Randnr. 23) und in der Rechtssache C-83/94 (Leifer, Slg. 1995, I-3231, Randnr. 23 und 24) hat der Gerichtshof die Verordnung (EWG) Nr. 2603/69 des Rates vom 20. Dezember 1969 zur Festlegung einer gemeinsamen Ausführungsregelung (ABl. L 324, S. 25) im Lichte des Artikels XI des GATT ausgelegt, das „zur Auslegung einer Gemeinschaftsregelung für den internationalen Handel heranzuziehen ist“.

ren, die mit dem Übereinkommen nicht unvereinbar sind ¹⁰⁷.

Absatz 1 des Übereinkommens rechtmäßig die streitige Entscheidung erlassen.

135. Gemäß Artikel 5 Absatz 2 des Übereinkommens berücksichtigen die Mitglieder bei der Bewertung der Gefahren die einschlägigen Verfahren und Produktionsmethoden.

136. Die Kommission verweist darauf, daß die Bestimmungen der Richtlinie 91/943 auf Beschlüssen und Grundsätzen der Kommission des Codex Alimentarius beruhen und mit deren Empfehlungen im Einklang stünden; zu Recht werde besonderer Nachdruck auf Veterinärkontrollen während des Produktionsstadiums gelegt, d. h. auf den Zeitraum zwischen Fang und Verpackung des Fisches.

137. Da die Sachverständigengruppe in ihrem Bericht (Punkt 3) die Mängel der von den zuständigen japanischen Behörden in den besuchten Betrieben durchgeführten Kontrolle und eine ernsthafte Gefährdung der menschlichen Gesundheit durch die Umstände bei Produktion und Verpackung der betreffenden Erzeugnisse festgestellt hat, durfte die Kommission gemäß Artikel 2

138. Aufgrund der vorstehenden Untersuchung insbesondere eines möglichen Verstoßes gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit kann natürlich nicht gesagt werden, daß die Maßnahme, die dem Schutz der menschlichen Gesundheit dienen sollte, „handelsbeschränkender [war] als notwendig, um unter Berücksichtigung der technischen und wirtschaftlichen Durchführbarkeit das angemessene gesundheitspolizeiliche oder pflanzenschutzrechtliche Schutzniveau zu erreichen“, wie es in Artikel 5 Absatz 6 und der erläuternden Fußnote heißt.

139. Zusammenfassend stelle ich fest, daß sich die Kommission nach geltendem Gemeinschaftsrecht auf einheitliche Regeln bezüglich der gesundheitspolizeilichen Voraussetzungen stützen muß, denen Fischerzeugnisse genügen müssen, die nicht aus der Gemeinschaft stammen; das zeigt meines Erachtens der Gleichwertigkeitsgrundsatz in Artikel 10 der Richtlinie 91/493. Da sich nun die Kommission außerdem bei ihrer Entscheidung auf zuverlässige Feststellungen von Sachverständigen gestützt hat, ist meiner Meinung nach das Vorbringen von Affish, die Kommission habe eine „willkürliche und ungerechtfertigte Diskriminierung zwischen Mitgliedern, in deren Gebiet gleiche oder gleichwertige Umstände vorliegen“, getroffen und ihre Entscheidung stelle „eine verschleierte Beschränkung des internationalen Handels“ im Sinne des Artikels 2 Absatz 3

107 — Die Kommission weist darauf hin, daß die Kommission des Codex Alimentarius international empfohlene Verhaltensregeln insbesondere im Bereich der Fischerzeugnisse herausgibt. Die zwei wichtigsten Grundsätze der Empfehlungen dieses Ausschusses seien die Untersuchung der möglichen Gefahren für die menschliche Gesundheit während des Produktionsstadiums und die Kontrolle kritischer Punkte im Produktionsablauf.

des Übereinkommens dar ¹⁰⁸, als unbewiesen zurückzuweisen.

worden ist, derentwegen diese Befugnisse der Kommission gemäß Artikel 19 übertragen worden sind.

G — Ermessens- und Verfahrensmissbrauch

1. Ermessensmissbrauch

140. Das vorliegende Gericht und Affish werfen die Frage auf, ob die Befugnisse der Kommission nach Artikel 19 der Richtlinie 90/675 nicht als Druckmittel gegenüber Drittländern benutzt worden seien, damit die Gesundheitsbehörden ihre Kontrolle verstärkten, ob sie also mit anderen Worten nicht zum Schutz der menschlichen Gesundheit, sondern als Instrument einer Handelspolitik eingesetzt worden seien, um Japan zur Einrichtung eines dem in der Gemeinschaft geltenden System gleichwertigen Kontrollsystems für Fischereibetriebe zu bewegen.

141. Damit wird im wesentlichen die Frage gestellt, ob die streitige Entscheidung wegen Ermessensmissbrauchs ungültig ist, ob sie also zu anderen als den Zwecken erlassen

142. Affish hat dafür, daß ein Ermessensmissbrauch vorliegen könnte, keinen Beweis beigebracht, der „aufgrund objektiver, schlüssiger und übereinstimmender Indizien“ die Annahme stützen würde, die Entscheidung sei zu anderen als den angegebenen Zwecken getroffen worden ¹⁰⁹.

143. Außerdem lassen die tatsächlichen Umstände, wie sie im Sachverständigenbericht und in der ersten Begründungserwägung der Entscheidung wiedergegeben sind, erkennen, daß ein ernsthafter Grund für den Erlass der Entscheidung zum Schutz der menschlichen Gesundheit bestand, weil ernsthafte Mängel bezüglich der Hygiene und Kontrolle in den Fischereibetrieben festgestellt worden waren. Daher hat die Kommission beim Erlass ihrer Entscheidung zu allererst auf den Schutz der menschlichen Gesundheit geachtet, wozu sie übrigens nach der Richtlinie 90/675 verpflichtet ist ¹¹⁰.

144. Daher hat die Kommission die ihr nach Artikel 19 übertragenen Befugnisse nicht zu anderen als den Zwecken gebraucht, derentwillen sie ihr übertragen wurden, da sie offensichtlich das Ziel des Schutzes der menschlichen Gesundheit verfolgte. Von einem Ermessensmissbrauch kann daher nicht gesprochen werden.

¹⁰⁸ — Die Kommission weist darauf hin, daß Japan die Frage der Übereinstimmung der Entscheidung 95/119 mit dem Übereinkommen nie aufgeworfen habe. Außerdem hätten die japanischen Behörden nach den ungünstigen Feststellungen der Sachverständigengruppe und dem Erlass der Entscheidung der Kommission ab Anfang Mai 1995 keine Gesundheitsbescheinigungen mehr ausgestellt. Am 7. August 1995 hätten sie der Kommission ein neues Verzeichnis mit zwei zugelassenen Betrieben übersandt. Am 7. September 1995 hätten sie mitgeteilt, daß vier neue Betriebe zugelassen worden seien. Außerdem hätten sie die Ausstellung von Gesundheitsbescheinigungen nur für Fischereierzeugnisse aus diesen Betrieben wieder aufgenommen.

¹⁰⁹ — Vgl. z. B. Urteile vom 11. Juli 1990 in der Rechtssache C-323/88 (Sermes, Slg. 1990, I-3027, Randnr. 33) und vom 7. Mai 1991 (Nakajima, zitiert in Fußnote 89, Randnr. 134).

¹¹⁰ — Vgl. die ähnliche Begründung des Gerichtshofes im Urteil in der „BSE“-Sache, zitiert in Fußnote 52, Randnr. 62.

2. Verfahrensmißbrauch

145. Affish macht geltend, die Kommission habe das Verfahren nach Artikel 11 der Richtlinie 91/493 angewandt und die streitige Entscheidung erlassen, nachdem sie eine Sachverständigengruppe nach Japan entsandt habe. Dieses Verfahren sei aber dazu bestimmt, besondere Bedingungen für die Einfuhr festzulegen, und dürfe nicht als Grundlage für ein Einfuhrverbot nach Artikel 19 der Richtlinie 90/675 herangezogen werden. Damit stellt sich die Frage, ob ein Verfahrensmißbrauch vorliegt, aufgrund dessen der Gerichtshof die Ungültigkeit der Entscheidung 95/119 feststellen könnte.

146. „Verfahrensmißbrauch“ als Grund für die Nichtigkeitsklärung der Maßnahme eines

Gemeinschaftsorgans ist eine besondere Kategorie innerhalb des weiteren Begriffs des „Ermessensmißbrauchs“¹¹¹. Das bedeutet, daß die zuständige Stelle, zur Umgehung der Vorschriften, die das Verfahren für den Erlass einer bestimmten Maßnahme regeln, ein für einen anderen Zweck bestimmtes Verfahren verwandt und auf dessen Grundlage die Maßnahme getroffen haben¹¹².

147. Das Vorbringen von Affish ist unbegründet. Die Kommission darf im Rahmen der Befugnisse, die ihr nach Artikel 19 der Richtlinie 90/675 zu Gebote stehen, entscheiden, ob ein ernster veterinärrechtlicher Grund ihr Eingreifen zum Schutz der menschlichen Gesundheit erforderlich macht, und hierbei von den zuverlässigen Feststellungen ihrer Sachverständigen ausgehen.

VI — Entscheidungsvorschlag

148. Nach alledem schlage ich dem Gerichtshof vor, die ihm vom College van Beroep voor het bedrijfsleven vorgelegte Frage wie folgt zu beantworten:

Die Prüfung hat nichts ergeben, was die Gültigkeit der Entscheidung 95/119/EG der Kommission vom 7. April 1995 über bestimmte Schutzmaßnahmen bezüglich aus Japan stammender Fischereierzeugnisse beeinträchtigen könnte.

111 — Vgl. z. B. Urteile vom 12. Juni 1958 in der Rechtssache 2/57 (*Compagnie des Hauts Fourneaux de Chasse/Haute Autorité*, Slg. 1958, 133) und vom 21. Juni 1988 in den verbundenen Rechtssachen 32/87, 52/87 und 57/87 (*ISA*, Slg. 1988, 3305, Randnr. 19). Im Urteil vom 15. Juni 1993 in der Rechtssache C-225/91 (*Matra/Kommission*, Slg. 1993, I-3203, Randnr. 25) erklärt der Gerichtshof ausdrücklich, daß er auch einen Mißbrauch des Verfahrens prüfe.

112 — Vgl. Urteil vom 13. November 1990 (*Fedesa*, zitiert in Fußnote 45, Randnr. 24) sowie Nrn. 68 bis 70 meiner Schlußanträge in der Rechtssache C-122/94 (*Kommission/Rat*, zitiert in Fußnote 39).