

Wissenschaftsaspekte in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs¹

I. Wissenschaftlichkeit des Lebensmittelrechts als Ausgangspunkt

Richter sind Juristen und wissen damit meist alles besser. Aber gilt diese Allwissenheit auch für die chemischen und biologischen Aspekte der Lebensmitteltechnologie?

Naturwissenschaften gelten ja gemeinhin als Problemzonen der Juristen. Im Lebensmittelrecht können sie sich vor einer Berücksichtigung naturwissenschaftlicher Fragen allerdings nicht drücken, denn Art. 6 VO (EG) Nr. 178/2002 zur Festlegung der allgemeinen Grundsätze und Anforderungen des Lebensmittelrechts (BasisVO) erklärt ausdrücklich, dass sich das Lebensmittelrecht auf eine Risikoanalyse stützt, die auf den „verfügbaren wissenschaftlichen Erkenntnissen“ beruht und in einer unabhängigen, objektiven und transparenten Art und Weise vorzunehmen ist. Art. 7 BasisVO verpflichtet außerdem zur Berücksichtigung „wissenschaftlicher Informationen“ bei der Anwendung des Vorsorgegrundsatzes. Hinzu kommen primärrechtliche Vorgaben in Art. 95 EG-Vertrag (EGV), der vertraglichen Grundlage der BasisVO und des gesamten Lebensmittelrechts, die in Art. 95 Abs. 3 EGV ein hohes Schutzniveau im Bereich der Gesundheit auf der Grundlage „wissenschaftlicher Ergebnisse“ fordern.

II. Rolle des EuGH im Entscheidungssystem der EU

Folglich müssen sich die europäischen Gerichte mit den wissenschaftlichen Aspekten bei der Anwendung und Auslegung der Lebensmittelnormen befassen. Hier geht es darum, ob sie dies auch in angemessener Weise tun.

1. EuGH als Verfassungsgericht

Nach Art. 220 EGV sichern EuGH und EuG „die Wahrung des Rechts bei der Auslegung und Anwendung dieses Vertrags“.

Der EuGH hat aus dieser Formulierung nicht nur seine Stellung als Verfassungsgericht der EU abgelei-

tet, welches bei der Anwendung und Auslegung des geschriebenen „Vertrages“ auch ungeschriebenes „Recht“ zu berücksichtigen und Lücken im geschriebenen EU-Recht zu schließen hat. Vielmehr hat er gestützt auf Art. 220 EGV ein System umfassender Rechtmäßigkeitskontrolle installiert. Es gibt keine „weißen Flecken“ auf der juristischen Landkarte des EU-Rechts mehr, denn die EU ist eine „Rechtsgemeinschaft“. Als solche verfügt sie über ein Rechtsschutzsystem, das vom Prinzip des effektiven Rechtsschutzes beherrscht ist und eine wirksame Kontrolle der Rechtshandlungen der EU und der Mitgliedstaaten vorsieht.²

2. EuGH als Rechts- und Tatsachengericht

Seit Errichtung des EuG und der ersten gerichtlichen Kammer im Jahre 2005 ist das Rechtsschutzsystem der EU dreigliedrig gestuft. Der EuGH hat im Rechtsmittelverfahren das Recht zur Überprüfung der Entscheidungen des EuG und der gerichtlichen Kammern anhand von Rechtsfragen (Art. 225 EGV).

Dennoch ist der EuGH als Gericht keineswegs auf die Überprüfung von Rechtsfragen beschränkt. Seine Pflicht zur Wahrung des Rechts nach Art. 220 EGV erstreckt sich vielmehr auch auf die Sachverhaltsfeststellung.³ Es besteht deshalb die Möglichkeit, im Rahmen einer Beweiserhebung nach Art. 45 § 2 VerfO EuGH Sachverständigengutachten einzuholen, Zeugen einzuvernehmen, eine Augenscheinseinnahme durchzuführen, Auskünfte einzuholen und Urkunden vorlegen zu lassen. Nach Art. 25 EuGH-Satzung kann der Gerichtshof „Personen, Personengemeinschaften, Dienststellen, Ausschüsse oder Einrichtungen seiner Wahl mit der Abgabe von Gutachten betrauen“. In der Praxis macht er äußerst selten von diesen Möglichkeiten Gebrauch, wobei seine Sorge um die Verlängerung der Verfahrensdauer eine wichtige Rolle spielen dürfte. Üblicherweise wird die Entscheidungsreife durch entsprechende Anforderungen an die Darlegungs- und Beweislast herbeigeführt. Behauptet eine Partei, dass ein Rechtsakt nichtig ist, so muss ihr Vortrag insbesondere im Hinblick auf die Tatsachen, aus denen sich eine Nichtigkeit ergeben kann, substantiiert sein (Art. 38 § 1 lit. e) VerfO EuGH).

¹ Schriftliche und ergänzte Version eines Vortrags auf der Dreiländer-Tagung der EFLA am 18.9.2009 in Salzburg mit dem Generalthema „Die Bedeutung eines wissenschaftlich basierten Lebensmittelrechts“.

² EuGH, Rs. 294/83, *Les Verts*, Slg. 1986, 1339 Rn. 23; ausführ-

lich Schroeder, *Grundkurs Europarecht*, 2009, § 3 Rn. 78 ff.
³ Vgl. auch EuGH, verb. Rs. 142 und 156/84, *BAT und Reynolds/Kommission*, Slg. 1987, 4487 Rn. 62; Pache, *Die Kontrollpflichten in der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften*, DVBl. 1998, 380 (382).

III. Kontrolldichte bei wissenschaftlichen Entscheidungen

1. Grundsatz

Im Ergebnis ist der EuGH aus Gründen des institutionellen Gleichgewichts gegenüber Maßnahmen der EU-Organe äußerst zurückhaltend. Er konstatiert, dass die EU-Organe – und zwar Rat, Parlament und Kommission – bezüglich komplexer wirtschaftlicher, technischer und wissenschaftlicher Fragen über einen Beurteilungsspielraum verfügen. Eine Maßnahme ist nur dann rechtswidrig, wenn sie zur Erreichung des Ziels, welches das zuständige Organ verfolgt, „offensichtlich ungeeignet“ ist.⁴ Daran wurde mit Blick auf den notwendigen effektiven Rechtsschutz immer wieder heftige Kritik geübt. Zu diesem Grundsatz gehört schließlich, dass subjektive Rechte, wie Grundrechte, inhaltlich vor einem Gericht durchgesetzt werden können.⁵ Hierzu hat sich der EuGH ja auch ausdrücklich bekannt.⁶ Derartige subjektive Rechte müssen dann konsequenterweise die Gestaltungsspielräume der rechtsetzenden Organe begrenzen. Demgegenüber werden grundsätzlich die Handlungen der Mitgliedstaaten vollständig daraufhin überprüft, ob diese mit EU-Recht vereinbar sind. Das ergibt sich aus dem Vorrang des EU-Rechts.⁷

2. Komplexe wissenschaftliche Entscheidungen im Lebensmittelsektor

Es ist zu fragen, ob diese Grundsätze auch für die wissenschaftliche Bewertung des Lebensmittelrechts gelten. Im Zentrum des Lebensmittelrechts steht bekanntlich die Sicherheit der Lebensmittel, insbesondere im Hinblick auf den Schutz der Gesundheit (Art. 1 und 14 BasisVO). Um dies zu gewährleisten hat sich das Lebensmittelrecht seit der BSE-Krise von einem Instrument der Gefahrenabwehr hin zu einem Instrument der Risikovorsorge gewandelt. Es ist typisch für die Risikovorsorge, dass der für den Erlass lebensmittelrechtlicher Entscheidungen zuständige Hoheitsträger häufig in einer Situation der Unsicherheit handeln muss. Der neue Typus der Sicherheitsgewährleistung durch Risikovorsorge ist geprägt durch⁸

- die Ausdehnung des Kontrollanspruchs von der punktuellen Gefahrenabwehr hin zu einer prozeduralen Bereichssteuerung,
- eine beherrschende Rolle unabhängiger Sachverständiger,
- die Notwendigkeit der Abwägung von Risiken und Nutzen,

- die Verlagerung von formellen und repressiven Maßnahmen hin zu informellen und präventiven Maßnahmen.

Nun fragt sich, ob diese Spezifika zwangsläufig zu einem Zurückweichen der gerichtlichen Kontrolle führen müssen. Man wird vorläufig jedenfalls sagen können, dass der Erlass risikobasierter lebensmittelrechtlicher Normen grundsätzlich jenseits der Alltagserfahrung liegt und einer besonderen Beurteilung durch sachverständige Wissenschaftler bedarf. Im Hinblick auf diese Sachstruktur unterscheidet sich das Lebensmittelrecht vom traditionellen Wirtschaftsrecht.

3. Kontrolle von Maßnahmen der Mitgliedstaaten

Grundsätzlich ist der EuGH gegenüber staatlichen Maßnahmen kritischer als gegenüber Handlungen der EU-Organe. Die wissenschaftliche Absicherung von nationalen Rechtsnormen stellt sich dogmatisch als Verhältnismäßigkeitsproblem dar. Wenn Mitgliedstaaten die Verkehrsfähigkeit von Lebensmitteln einschränken, geht es darum, ob diese Maßnahmen aus legitimen Gründen des Gesundheitsschutzes nach Art. 30 EGV gerechtfertigt und daher mit der Warenverkehrsfreiheit vereinbar sind. Bei der Beantwortung der Frage, welche einschränken Maßnahmen zur Erreichung dieses legitimen Ziels notwendig sind, besitzen die Mitgliedstaaten zwar einen gewissen Beurteilungsspielraum, jedoch fordert der EuGH grundsätzlich, dass Gesundheitsgefahren wissenschaftlich nachgewiesen werden, bevor ein nationales Verkehrsverbot für Lebensmittel verhängt werden kann. Nur in diesem Fall ist das Verbot auch zum Gesundheitsschutz geeignet und erforderlich.⁹

Häufig ist wissenschaftlich noch nicht abschließend geklärt, ob die vom Mitgliedstaat befürchtete Gesundheitsgefahr besteht. Der EuGH gesteht den Mitgliedstaaten bei einem hohen Schadenspotenzial jedoch im Hinblick auf das Vorsorgeprinzip das Recht zu, auch bei unsicherer Beweislage zu handeln.¹⁰

Der EuGH-Fall bezüglich des französischen Importverbots für Red Bull zeigt wie problematisch die Anwendung und insbesondere die wissenschaftliche Untermauerung (vgl. Art. 7 BasisVO) des Vorsorgeprinzips sein kann. In seinem Urteil akzeptiert er ein Verkehrsverbot für Red Bull wegen einer hohen Koffeinkonzentration und bezieht sich dabei auf ein Gutachten des französischen Hygienerates, der Risiken für schwangere Frau-

⁴ Vgl. etwa EuGH, Rs. C-280/93, *Deutschland/Rat*, Slg. 1994, I-4973 Rn. 90 zur *Bananenmarktordnung der EG*; siehe auch EuGH, Rs. C-233/94, *Deutschland/Rat und Parlament*, Slg. 1997, I-2405 Rn. 55 f. zur *Einlagensicherungsrichtlinie*.

⁵ Vgl. etwa *jüngst Last*, *Garantie wirksamen Rechtsschutzes gegen Maßnahmen der EU*, 2008, 246 mwN.

⁶ Z. B. EuGH, Rs. 44/79, *Hauer*, Slg. 1979, 3727 Rn. 15 ff.; siehe *Schroeder (FN 1)*, § 15 Rn. 2 ff.

⁷ EuGH, Rs. 6/64, *Costa/ENEL*, Slg. 1964, 1251 (1269 f.).

⁸ Vgl. *Di Fabio*, *Risikovorsorge – uferlos?*, ZLR 2003, 163 (167).

⁹ Vgl. etwa EuGH, Rs. 178/84, *Kommission/Deutschland*, Slg. 1987, 1227 Rn. 44 ff. zum *Reinheitsgebot für Bier*; siehe auch *die Nachweise bei Schroeder*, in: *Streinz (Hrsg.)*, *EUV/EGV, Kommentar*, 2003, Art. 30 EGV Rn. 13 ff. und 49 ff.

¹⁰ Ausführlich *Schroeder*, *Die Sicherung eines hohen Schutzniveaus für den Gesundheits-, Umwelt- und Verbraucherschutz im europäischen Binnenmarkt*, DVBl. 2002, 213 (216 ff.).

en identifiziert hatte. Er fordert zwar eine „eingehende Risikobewertung“ des Problems, gesteht dann aber zu, dass das Vorsorgeprinzip auch in einem „Kontext wissenschaftlicher Unsicherheit“ ein Verbot trägt.¹¹ Der Gerichtshof vermeidet es dabei, sich kritisch mit dem wissenschaftlichen Nachweis eines Risikos auseinanderzusetzen und die Situation in anderen Mitgliedstaaten zu berücksichtigen. Damit verabschiedet er sich von einer Prüfung der Verhältnismäßigkeit einer Maßnahme, die den wissenschaftlichen Nachweis einer Gefahr oder zumindest eines Risikos fordert. Letztlich ist die Klage der Kommission an der Darlegungslast gescheitert. Der Gerichtshof wirft ihr vor, sie habe nicht substantiiert dargelegt, warum das Gutachten des französischen Hygienerrats unzureichend sei.¹²

In seinem Urteil über eine restriktive niederländische Regelung betreffend die Anreicherung von Lebensmitteln durch Vitamine oder Mineralstoffe konkretisiert der EuGH dann seine Vorstellungen zur wissenschaftlichen Absicherung von Vorsorgemaßnahmen. Erforderlich sei zunächst, dass die möglichen negativen Auswirkungen eines Stoffes auf die Gesundheit ermittelt werden, wobei eine umfassende Bewertung des Gesundheitsrisikos auf der Grundlage der „zuverlässigsten wissenschaftlichen Daten, die zur Verfügung stehen“, sowie der „neuesten Ergebnisse der wissenschaftlichen Forschung“ erforderlich sei.¹³ Allerdings konzidiert der Gerichtshof, dass in einer – hier gegebenen – Situation, in der ein bestehendes Gesundheitsrisiko nicht mit Sicherheit festgestellt werden kann, weil die verwendeten Studien „unzureichend, unschlüssig oder ungenau“ sind, aber ein Schaden eintreten kann, das Vorsorgeprinzip dennoch restriktive Maßnahmen rechtfertigt.¹⁴ Obwohl er den Niederlanden damit im Grunde einen Freifahrtschein ausgestellt hat, unterliegen diese – im Gegensatz zu Frankreich im Red Bull-Vertragsverletzungsverfahren – gegenüber der Kommission vor dem Gerichtshof, weil sie keine wissenschaftliche Studie präsentieren konnten, aus der sich ergibt, dass eine Überschreitung bestimmter Tagesdosen für Nährstoffe ein Risiko für die Gesundheit begründet. Daran zeigt sich, dass die Probleme derartiger Fälle regelmäßig bei der Beweislast angesiedelt sind. Es gewinnt diejenige Partei, die ihre Position plausibel wissenschaftlich untermauern kann. Eine Überraschung ist dabei, dass dies auch zugunsten der sich auf den Gesundheitsschutz berufenden und daher beweispflichtigen Mitgliedstaaten ausgehen kann, wenn die Kommission nicht in der Lage ist, die Überzeugungskraft der von den Staaten vorgelegten wissenschaftlichen Argumente substantiiert zu bestreiten.

4. Kontrolle von Maßnahmen der EU-Organe

Der EuGH hat einen Ermessensspielraum der EU-Organe bejaht, wenn das EU-Recht diesen die politische Verantwortung für eine komplexe Interessen- und Risikoabwägung zuweist. Er lehnt sich dabei an eine in Art. 33 Abs. 1 S. 2 des früheren EGKSV enthaltene Formulierung an, der er allgemeinen Charakter zubilligt. Darin heißt es, dass der EuGH nicht die Würdigung der sich aus den wirtschaftlichen Tatsachen oder Umständen ergebenden Gesamtlage überprüfen darf, es sei denn, es liegt ein offensichtlicher Ermessensmissbrauch vor.¹⁵ Beim Erlass lebensmittelrechtlicher Vorschriften geht es um eine derartige Risikoabwägung, die die subjektiven Rechte der Wirtschaftsbeteiligten und der Verbraucher auf der Basis einer Risikoanalyse, die Risikobewertung, Risikomanagement und Risikokommunikation umfasst¹⁶, in Einklang zu bringen hat. Das ist durchaus als eine komplexe Entscheidungssituation zu bezeichnen.

a) Risikobewertung

Die Risikobewertung erfordert gemäß Art. 3 Ziff. 11 BasisVO eine wissenschaftliche Ermittlung und Bewertung der möglichen negativen Folgen eines Phänomens auf verfügbarer Datenlage in objektiver Art und Weise. Wie vollzieht der EuGH diesen wissenschaftlich gesteuerten Prozess nach, wenn er lebensmittelrechtliche Normen der EU auslegt oder anwendet?

In einer Leitentscheidung hierzu hatte sich das EuG mit der Zulassung eines Antibiotikums zu befassen, das Tiernahrung beigegeben wurde und als Zusatzstoff durch die EU zugelassen war. Auf Antrag von Schweden strich der Rat die Zulassung des Antibiotikums, wogegen der Hersteller mit einer Nichtigkeitsklage beim EuG vorging. Der Hauptvorwurf des Herstellers gegen diese Entscheidung bezieht sich auf Fehler des Rats bei der Risikobewertung und zwar in Form einer fehlerhaften Anwendung des Vorsorgegrundsatzes. Er beruft sich insbesondere darauf, das Antibiotikum stelle kein Risiko für die menschliche Gesundheit dar.

Das EuG gesteht zu, dass das Risiko bei Anwendung des Vorsorgegrundsatzes nicht durch zwingende wissenschaftliche Daten in vollem Umfang nachgewiesen sein muss. Es müsse lediglich auf der Grundlage der wissenschaftlichen Daten „hinreichend dokumentiert“ sein.¹⁷ Damit bringt das Gericht zum Ausdruck, dass eine rein hypothetische Betrachtung des Risikos, die sich auf Vermutungen stützt, nicht ausreicht. Jedoch dürfen die EU-Organe wegen ihrer Verpflichtung zu einem hohen Schutzniveau in Art. 95 Abs. 3 EGV den „für nicht hinnehmbar gehaltenen Risikograd“ einschätzen. Dies

¹¹ EuGH, Rs. C-24/00, *Kommission/Frankreich*, Slg. 2004, I-1277 Rn. 54 ff.

¹² EuGH, Rs. C-24/00, *Kommission/Frankreich*, Slg. 2004, I-1277 Rn. 67 ff.

¹³ EuGH, Rs. C-41/02, *Kommission/Niederlande*, Slg. 2004, I-1375 Rn. 47 ff.

¹⁴ EuGH, Rs. C-41/02, *Kommission/Niederlande*, Slg. 2004, I-1375 Rn. 47 ff.

¹⁵ Vgl. *Pache (FN 2)*, DVBl. 1998, 380 (385).

¹⁶ Vgl. *Meyer, Risikoanalyse*, ZLR 2006, 675.

¹⁷ EuG, Rs. T-70/99, *Alpharma/Rat*, Slg. 2002, II-3495 Rn. 157.

¹⁸ EuG, Rs. T-70/99, *Alpharma/Rat*, Slg. 2002, II-3495 Rn. 167 f.

setze eine „komplexe technische und wissenschaftliche Bewertung“ voraus, bei der sie über ein „weites Ermessen“ verfügten und deren gerichtliche Überprüfung beschränkt sei.¹⁸ Das Gericht beschränkt sich darauf, die Einhaltung von Verfahrensgarantien durch den Rat zu prüfen: seine Risikobewertung müsse sich auf wissenschaftliche Fachgutachten stützen, die auf höchster Fachkompetenz beruhen, und diese Gutachten müssen dem Rat die „besten verfügbaren wissenschaftlichen Daten“ vermitteln, damit er die Situation beurteilen und Maßnahmen treffen kann.¹⁹

Wie aber stellt der EuGH fest, ob es sich um die „besten wissenschaftlichen Daten“ handelt? Letztlich billigt er den EU-Organen doch bei der Bestimmung des nicht hinnehmbaren Risikos ein sehr weites Ermessen zu, denn er stellt lapidar fest, das Gericht habe „keinen Anlass zu zweifeln“, dass die von den EU-Organen verwendeten Gutachten „auf der Grundlage der besten auf internationaler Ebene verfügbaren wissenschaftlichen Daten verfasst wurden“.²⁰ So kann man es natürlich auch machen. Nach einer Prüfung, die über 400 Randnummern umfasst, wird die Klage von Alpharma gegen den Rat dann abgewiesen. Wird hier eine ausführliche sachliche Auseinandersetzung mit der Materie nur vorgegaukelt?

b) Risikomanagement

Beim Risikomanagement geht es um die richtige Entscheidungsfindung in einem Prozess der Abwägung strategischer Alternativen. Auch dieser Prozess muss wissenschaftsbasiert ablaufen sowie den Ergebnissen der Risikobewertung und dem Vorsorgeprinzip Rechnung tragen. Schließlich haben sich die handelnden EU-Organen am Verhältnismäßigkeitsprinzip zu orientieren.²¹

Wie der Gerichtshof diese Grundsätze in der Praxis anwendet, illustriert der bereits erwähnte Fall Alpharma/Rat, in dem erörtert wurde, ob der Widerruf der Zulassung eines Antibiotikums als Zusatzstoff nicht unverhältnismäßig war, weil dieser bei einer wissenschaftlichen Betrachtung gar nicht zum Gesundheitsschutz erforderlich ist. Das EuG diskutiert in seiner Entscheidung verschiedene wissenschaftliche Möglichkeiten, entscheidet sich dann aber dafür, dass dies „daran (nichts ändert), dass der (EU-)Gesetzgeber, dem der Vertrag die Verantwortung für die Festlegung der ihm am geeignetsten erscheinenden Politik übertragen und die Befugnis gegeben hat, die gemeinsame Agrarpolitik umzuorientieren, falls er dies für erforderlich hält, eine solche Maßnahme treffen kann“. Es handle sich nicht um „eine offensichtlich unverhältnismäßige Maßnahme“.²² Das Prinzip der Verhältnismäßigkeit wird durch einen solchen weiten Ermessensspielraum letztlich entwertet. Das zeigt sich auch am Streit über die Nichtigkeit der Nahrungsergänzungsmittel-Richtlinie

2002/46/EG. In einem Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH ging es u. a. um die wissenschaftliche Absicherung des Risikomanagements, nämlich darum, ob eine Positivliste für Nahrungsergänzungsmittel für den Gesundheitsschutz erforderlich ist und nicht eine Negativliste ausreicht. Der EuGH weist in diesem Zusammenhang darauf hin, dass der EU-Gesetzgeber in einer solchen Frage, die eine komplexe Prüfung voraussetzt, ein weites Ermessen habe. Sodann beruft er sich auf das Vorsorgeprinzip, um die Einschätzung des EU-Gesetzgebers zu rechtfertigen, und verweist auf die Haltung des wissenschaftlichen Lebensmittelausschusses, mit dem Ergebnis, dass „die Verfasser der Richtlinie 2002/46 vernünftigerweise davon ausgehen (durften), dass das Ziel eines funktionierenden Binnenmarktes und das des Schutzes der menschlichen Gesundheit dadurch in geeigneter Weise miteinander in Einklang gebracht werden können, dass der freie Verkehr Nahrungsergänzungsmitteln vorbehalten wird, die Stoffe enthalten, für die die auf europäischer Ebene zuständigen wissenschaftlichen Behörden bei Erlass der Richtlinie über ausreichende und sachgerechte wissenschaftliche Daten verfügen“.²³ Das Zulassungsverfahren für Nahrungsergänzungsmittel sei zwar verbesserungswürdig, weil zu ungenau, könne aber noch im Rahmen der Komitologie genauer geregelt werden.

IV. Bewertung

1. Keine eigene wissenschaftliche Entscheidung des EuGH

Die Judikatur des EuGH führt dazu, dass die Beantwortung der wissenschaftlichen Fragen, die für das Lebensmittelrecht relevant sind, vollständig der Legislative und Exekutive überantwortet wird. Vor dem Gerichtshof wird somit keine neue Debatte über die wissenschaftliche Richtigkeit von Normentscheidungen im Lebensmittelbereich eröffnet. Vielmehr beurteilt dieser lediglich eine existierende Diskussion, ohne in den Kern der Risikoanalyse einzudringen. Zwar könnten auch diesbezügliche Tatsachenfeststellungen vom Gerichtshof überprüft werden (Zeugeneinvernehmung, Sachverständigengutachten etc.). Davor scheut er jedoch zurück. Stattdessen werden hohe Anforderungen an die Substantiierung des Tatsachenvortrages und an dessen Bestreiten gestellt. Bei unzureichendem Vortrag der Parteien in Bezug auf die wissenschaftliche Untermauerung der Risikoanalyse im Lebensmittelbereich unternimmt der EuGH nicht selbst den Versuch, den Sachverhalt vollständig aufzuklären, sondern entscheidet unter Rückgriff auf die Beweislast.

¹⁸ EuG, Rs. T-70/99, *Alpharma/Rat*, Slg. 2002, II-3495 Rn. 171 f.

²⁰ EuG, Rs. T-70/99, *Alpharma/Rat*, Slg. 2002, II-3495 Rn. 222.

²¹ Meyer (FN 15), ZLR 2006, 675 (681 f.).

²² Meyer (FN 15), ZLR 2006, 675 (681 f.).

²³ EuGH, verb. Rs. C-154/04 und C-155/04, *Natural Health Ltd. u.a.*, Slg. 2005, I-6451 Rn. 52 und 68 f.; siehe auch *Delewski/Fuhrmann, Risikosteuerung im Nahrungsergänzungsmittelrecht*, ZLR 2005, 645 (659 ff.).

2. Verfahrensgarantie statt wissenschaftlicher Beweise

Um die Parteien nicht im Hinblick auf die Garantie des effektiven Rechtsschutzes schutzlos zu stellen, hat sich der EuGH auf eine verfahrensrechtliche Kontrolle wissenschaftlicher Entscheidungen der EU-Organe zurückgezogen:

- Sie müssen ihre Entscheidungen auf wissenschaftlicher Grundlage unter Einschaltung von Experten treffen,
- die die besten verfügbaren wissenschaftlichen Daten liefern und sich auf die neuesten internationalen Forschungsergebnisse stützen, und
- unter Einbeziehung von Risiko- und Vorsorgeaspekten abwägen.

Es dürfte gegenüber dieser Strategie keine Alternative darin bestehen, vor dem EuGH in eine detaillierte Überprüfung der Risikoanalyse einzutreten. Das würde zu ausufernden Beweisaufnahmen führen – in Deutschland sind die ersten Fälle zur Genehmigung von Atomkraftwerken noch in abschreckender Erinnerung. Dann würde das Gerichtsverfahren zu einem wissenschaftlichen Kolloquium, bei dem möglicherweise nur wissenschaftlicher Dilettantismus herauskäme. Der Rückzug aus der vollständigen gerichtlichen Überprüfung der wissenschaftlichen Bewertungen im Lebensmittelbereich, die alle zeitlichen Grenzen gerichtlicher Verfahren sprengen würde, ist deshalb sinnvoll.²⁴ Die europäischen Gerichte wären zu einer solchen Prüfung im Übrigen noch weniger als die nationalen Gerichte organisatorisch und personell in der Lage.

3. Probleme der wissenschaftlichen Absicherung der Vorsorge

Während der verfahrensrechtliche Ansatz des EuGH somit grundsätzlich akzeptabel erscheint, macht seine zunehmend pauschale Bezugnahme auf das Vorsorgeprinzip Sorgen. Es erweist sich als ein „Blankoscheck“ für die EU-Organe, welcher eine penible wissenschaftliche Begründung lebensmittelrechtlicher Entscheidungen entbehrllich macht. Der EuGH sollte deutlich schärfere Anforderungen an die wissenschaftliche Absicherung derartiger Risikoentscheidungen stellen.²⁵ Eine Möglichkeit bestünde darin, dass sich die EU jedenfalls auf Gutachten anerkannter Risikobewertungsstellen, wie der EFSA, oder nationaler Risikobewerter, wie dem BfR oder der AGES, zu stützen hat. Gefordert werden sollte als verfahrensrechtliches Minimum außerdem, dass die EU

in einer Situation der wissenschaftlichen Unsicherheit zusätzliche Gutachten einzuholen und dadurch für eine solide Absicherung ihrer Entscheidung zu sorgen hat. Außerdem könnte der Gerichtshof bei seinen Entscheidungen berücksichtigen, dass das Vorsorgeprinzip nach Art. 7 BasisVO nur vorläufige Maßnahmen ermöglicht, solange eine wissenschaftliche Unsicherheit besteht.²⁶ Er könnte der EU somit in seinen Urteilen aufgeben, innerhalb einer bestimmten Frist für eine entsprechende wissenschaftliche Absicherung zu sorgen oder ggf. ihre Entscheidung zu korrigieren. Dadurch würde gewährleistet, dass das Vorsorgeprinzip im Lebensmittelbereich in einer transparenten und nachprüfaren Weise und unter Wahrung rechtsstaatlicher Prinzipien angewendet wird. Nur in diesem Fall wird das EU-Lebensmittelrecht im Übrigen mit dem WTO-Recht kompatibel sein – der Hormonstreit zwischen der EU und den USA ist noch in frischer Erinnerung.²⁷

4. Vorsorge und nationaler Protektionismus

Noch problematischer ist jedoch, dass der EuGH auch bei der wissenschaftlichen Begründung lebensmittelrechtlicher Vorschriften der Mitgliedstaaten das Vorsorgeprinzip recht großzügig zitiert. Auf diese Weise verschafft er den Staaten ein Ermessen bei der Risikoanalyse und verabschiedet sich von der notwendigen Verhältnismäßigkeitsprüfung. Das Vorsorgeprinzip kann damit z. T. bei Streitigkeiten um die wissenschaftliche Absicherung nationaler Lebensmittelvorschriften als Instrument zur Aufrechterhaltung von Protektionismus missbraucht werden.²⁸ Früher war der EuGH in solchen Fällen konsequenter: Als Großbritannien die Einfuhr von französischen Truthähnen kurz vor Weihnachten mit der Begründung untersagte, diese könnten Träger der Newcastle-Krankheit sein, teilte er den Briten mit, „bestimmte tatsächliche Feststellungen (gäben) Grund zu der Annahme (...), dass es das wahre Ziel der Maßnahmen war, aus handelspolitischen und wirtschaftlichen Gründen die Einfuhren von Geflügelerzeugnissen aus anderen Mitgliedstaaten (...) zu verhindern“. Wenn die Gefahr der Ansteckung für britisches Geflügel durch Importgeflügel gering sei, könne ein Importverbot nicht gerechtfertigt werden.²⁹

Adresse des Autors:

Univ.-Prof. Dr. Werner Schröder, LL.M.
Institut für Europarecht und Völkerrecht
Universität Innsbruck
werner.schroeder@uibk.ac.at

²⁴ Grundlegend: Wahl, *Risikobewertung der Exekutive und richterliche Kontrolldichte*, NVwZ 1991, 409 (412).

²⁵ Kritisch gegenüber einer Überdehnung des Vorsorgeprinzips und einer Aufweichung rechtsstaatlicher Grundsätze auch Di Fabio (FN 7), ZLR 2003, 163 (169 ff.); vgl. auch Schroeder (FN 9), DVBl. 2002, 213 (218 f.).

²⁶ Vgl. Schroeder (FN 9), DVBl. 2002, 213 (218); Diskussionsbeitrag von RA Dr. Meisterernst bei der Dreiländer-Tagung der EFLA am 18.9.2009 in Salzburg.

²⁷ Vgl. Eggers, *Die Entscheidung des WTO Appellate Body im EG/USA-Hormonstreit*, EuZW 1998, 147.

²⁸ Davor warnt auch die Kommission, *Mitteilung, Anwendbarkeit des Vorsorgeprinzips*, KOM (2000), 1 endg., S. 10 Ziff. 2: „Es soll verhindert werden, dass rechtsgrundlos auf das Vorsorgeprinzip zurückgegriffen wird, um bestimmte protektionistische Maßnahmen zu verschleiern“.

²⁹ EuGH, Rs. 40/82, *Kommission/Großbritannien*, Slg. 1982, 2793 Rn. 37 und 45.