SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS PEDRO CRUZ VILLALÓN vom 18. November 2010[1]

I — Rechtlicher Rahmen ..... I - 5520

A — Die Unionsregelung ..... I - 5520

B — Die nationale Regelung ..... I - 5523

II — Sachverhalt und Ausgangsverfahren ..... I - 5524

III — Die Vorlagefragen ..... I - 5526

IV — Vorbemerkungen ..... I - 5527

V — Zur Befugnis der Mitgliedstaaten zum Erlass eines vorgezogenen Verbots von verarbeiteten tierischen Proteinen ..... I - 5528

A — Zum Bestehen einer Restzuständigkeit der Mitgliedstaaten für den Erlass eines Verbots der Verwendung von verarbeiteten tierischen Proteinen ..... I - 5528

B — Zur Befugnis der Mitgliedstaaten, die Verwendung von verarbeiteten tierischen Proteinen auf der Grundlage der Schutzregelung des Art. 10 der Richtlinie 90/425 zu untersagen, der zum Erlass einzelstaatlicher Sicherungsmaßnahmen ermächtigt ..... I - 5534

1. Die Beachtung der Bedingungen für das Auslösen der Schutzregelung des Art. 10 Abs. 1 der Richtlinie 90/425 ..... I - 5535

a) Zur Unterscheidung zwischen Versandmitgliedstaat und Bestimmungsmitgliedstaat ..... I - 5535

b) Zu den Bedingungen für den Erlass vorsorglicher Maßnahmen nach Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 4 der Richtlinie 90/425 ..... I - 5536

i) Das Bestehen einer Gefahr ..... I - 5538

1 — Originalsprache: Französisch.

ii) Das Bestehen von Dringlichkeit ..... I - 5539

2. Die Beachtung der Pflicht zur Mitteilung der ergriffenen Maßnahmen .... I - 5541

VI — Zur Befugnis der Mitgliedstaaten zum Erlass eines vorläufigen Verbots von Fischmehl und Dicalciumphosphat ..... I - 5544

VII — Ergebnis ..... I - 5546

1. Das Vorabentscheidungsersuchen betrifft die Auslegung der Unionsregelung, die zur Bekämpfung der Ausbreitung der spongiformen Rinderenzephalopathie [2] getroffen wurde, und insbesondere die Bedingungen der Umsetzung der Richtlinie 90/425/EWG des Rates vom 26. Juni 1990 [3], der Entscheidung 94/381/EG der Kommission vom 27. Juni 1994 [4] sowie der Entscheidung 2000/766/EG des Rates vom 4. Dezember 2000 [5] und der Entscheidung 2001/9/EG der Kommission vom 29. Dezember 2000 [6] durch die Mitgliedstaaten für den kurzen Zeitraum vom 15. bis 31. Dezember 2000.

2. Die mit der vorliegenden Rechtssache aufgeworfene Problematik betrifft, auch wenn sie sehr technisch erscheint, eine heikle Frage in dem stets sensiblen Bereich des Gesundheitsschutzes. Darf ein Mitgliedstaat die Umsetzung der von der Europäischen Gemeinschaft ergriffenen Schutzmaßnahmen gegen BSE vorziehen und die Reichweite dieser Schutzmaßnahmen ändern?

I — Rechtlicher Rahmen

A — *Die Unionsregelung*

3. Der zweite Erwägungsgrund der Richtlinie 90/425 lautet:

„Das reibungslose Funktionieren der gemeinsamen Marktorganisationen für Tiere und Erzeugnisse tierischen Ursprungs erfordert die Beseitigung veterinärrechtlicher

2 — Im Folgenden: BSE.

3 — Richtlinie 90/425/EWG des Rates vom 26. Juni 1990 zur Regelung der veterinärrechtlichen und tierzüchterischen Kontrollen im innergemeinschaftlichen Handel mit lebenden Tieren und Erzeugnissen im Hinblick auf den Binnenmarkt (ABl. L 224, S. 29).

4 — Entscheidung 94/381/EG der Kommission vom 27. Juni 1994 über Schutzmaßnahmen in Bezug auf die spongiforme Rinderenzyphalopathie und die Verfütterung von aus Säugetieren gewonnenen Futtermitteln (ABl. L 172, S. 23) in der durch die Entscheidung 95/60/EG vom 6. März 1995 (ABl. L 55, S. 43) und durch die Entscheidung 1999/129/EG vom 29. Januar 1999 (ABl. L 41, S. 14) geänderten Fassung (im Folgenden: Entscheidung 94/381).

5 — Entscheidung 2000/766/EG des Rates vom 4. Dezember 2000 über Schutzmaßnahmen in Bezug auf die transmissiblen spongiformen Enzyphalopathien und die Verfütterung von tierischem Protein (ABl. L 306, S. 32).

6 — Entscheidung 2001/9/EG der Kommission vom 29. Dezember 2000 über Kontrollmaßnahmen zur Umsetzung der Entscheidung 2000/766/EG des Rates über Schutzmaßnahmen in Bezug auf die transmissiblen spongiformen Enzyphalopathien und die Verfütterung von tierischem Protein (ABl. L 2, S. 32).

und tierzüchterischer Hindernisse, die der Entwicklung des innergemeinschaftlichen Handels mit den betreffenden Tieren und Erzeugnissen im Wege stehen. Der freie Verkehr mit Tieren und landwirtschaftlichen Erzeugnissen ist ein Grundbestandteil der gemeinsamen Marktorganisationen; er soll die rationelle Entwicklung der Agrarerzeugung und den optimalen Einsatz der Produktionsfaktoren ermöglichen."

4. Art. 1 Abs. 1 der Richtlinie 90/425 sieht vor:

„Die Mitgliedstaaten sorgen dafür, dass die veterinärrechtlichen Kontrollen bei für den Handel bestimmten lebenden Tieren und Erzeugnissen, die unter die in Anhang A aufgeführten Richtlinien fallen oder die von Artikel 21 Absatz 1 erfasst werden, unbeschadet des Artikels 7 nicht mehr an den Grenzen, sondern nach Maßgabe dieser Richtlinie durchgeführt werden."

5. Art. 10 Abs. 1 der Richtlinie 90/425 lautet:

„Jeder Mitgliedstaat unterrichtet die anderen Mitgliedstaaten und die Kommission unverzüglich über das Auftreten in seinem Hoheitsgebiet von Krankheiten gemäß der Richtlinie 82/894/EWG sowie von allen Zoonosen, Krankheiten und anderen Ursachen, die eine Gefahr für die Tiere oder die menschliche Gesundheit darstellen können.

Der Versandmitgliedstaat trifft unverzüglich die von der Gemeinschaftsregelung vorgesehenen Gegenmaßnahmen und vorbeugenden Maßnahmen und legt insbesondere die darin vorgesehenen Schutzgebiete sowie sonstige ihm angemessen erscheinende Maßnahmen fest.

Der Durchfuhr- bzw. Bestimmungsmitgliedstaat, der bei einer Kontrolle gemäß Artikel 5 eine der in Unterabsatz 1 genannten Krankheiten und Ursachen festgestellt hat, kann erforderlichenfalls von der Gemeinschaftsregelung vorgesehene vorbeugende Maßnahme treffen, einschließlich der Verbringung der Tiere in Quarantäne.

Solange die gemäß Absatz 4 zu ergreifenden Maßnahmen noch ausstehen, kann der Bestimmungsmitgliedstaat bei Vorliegen schwerwiegender Gründe betreffend den Schutz der Gesundheit von Mensch und Tier vorsorgliche Maßnahmen gegen die betreffenden Betriebe, Zentren oder Einrichtungen oder — im Fall einer Tierseuche — in Bezug auf die von der Gemeinschaftsregelung vorgesehenen Schutzgebiete ergreifen.

Die von den Mitgliedstaaten ergriffenen Maßnahmen werden unverzüglich der Kommission und den übrigen Mitgliedstaaten mitgeteilt."

6. Anhang A der Richtlinie 90/425 enthält ein Verzeichnis der veterinärrechtlichen und tierzuchtrechtlichen Vorschriften, anhand derer gemäß ihrem Art. 1 Abs. 1 die lebenden Tiere und Erzeugnisse bestimmt werden können, die in ihren Anwendungsbereich fallen.

7. Anhang B dieser Richtlinie, der den Titel „Tiere und Erzeugnisse, die nicht der Gemeinschaftsharmonisierung unterliegen, für die jedoch im Handelsverkehr die in dieser Richtlinie vorgesehenen Kontrollen gelten werden" trägt, führt „verarbeitete Schlachtabfälle als Zutaten für Tierfutter" auf.

8. Art. 1 Abs. 1 und 2 der Entscheidung 94/381 der Kommission lautet:

„(1) Die Mitgliedstaaten untersagen innerhalb von 30 Tagen nach der Notifizierung der vorliegenden Entscheidung die Verfütterung von aus Säugetiergewebe gewonnenen Futtermitteln an alle Wiederkäuerarten.

(2) Mitgliedstaaten, die ein System einführen, das eine Unterscheidung zwischen aus Wiederkäuern gewonnenen tierischen Futtermitteln und nicht aus Wiederkäuerarten gewonnenen tierischen Futtermitteln ermöglicht, werden von der Kommission gemäß dem Verfahren des Artikels 17 der Richtlinie 90/425/EWG jedoch ermächtigt, die Verfütterung von Futtermitteln, die aus anderen Tierarten als Wiederkäuern gewonnen werden, an Wiederkäuer zuzulassen."

9. Art. 2 der Entscheidung 2000/766 des Rates vom 4. Dezember 2000 sieht vor:

„(1) Die Mitgliedstaaten untersagen die Verfütterung von verarbeiteten tierischen Proteinen an Nutztiere, die zur Nahrungsmittelproduktion gehalten, gemästet oder gezüchtet werden.

(2) Das Verbot nach Absatz 1 gilt nicht für die Verwendung von

— Fischmehl zur Verfütterung an andere Tiere als Wiederkäuer unter Kontrollmaßnahmen, die nach dem Verfahren des Artikels 17 der Richtlinie 89/662/EWG des Rates vom 11. Dezember 1989 zur Regelung der veterinärrechtlichen Kontrollen im innergemeinschaftlichen Handel im Hinblick auf den gemeinsamen Binnenmarkt [ABl. L 395, S. 13] festgelegt werden;

…

— Dicalciumphosphat und hydrolisierte Proteine, sofern beides unter Bedingungen hergestellt wurde, die nach dem Verfahren des Artikels 17 der Richtlinie 89/662/EWG festgelegt werden;

…"

10. Art. 3 Abs. 1 dieser Entscheidung sieht vor:

„(1) Außer im Falle der Ausnahmen nach Artikel 2 Absatz 2 treffen die Mitgliedstaaten folgende Maßnahmen:

a) Sie verbieten das Inverkehrbringen, den Handel, die Einfuhr aus Drittländern und die Ausfuhr in Drittländer von verarbeiteten tierischen Proteinen zur

Verfütterung an Nutztiere, die zur Nahrungsmittelproduktion gehalten, gemästet oder gezüchtet werden;

b) sie stellen sicher, dass alle verarbeiteten tierischen Proteine zur Verfütterung an Nutztiere, die zur Nahrungsmittelproduktion gehalten, gemästet oder gezüchtet werden, vom Markt genommen sowie aus den Vertriebswegen und aus den Lagern der landwirtschaftlichen Betriebe entfernt werden."

11. Art. 1 Abs. 1 und 2 der Entscheidung 2001/9 sieht vor:

„(1) Die Mitgliedstaaten lassen die Verfütterung von Fischmehl an Nichtwiederkäuer nur zu, wenn die in Anhang I festgelegten Bedingungen eingehalten werden.

(2) Die Mitgliedstaaten lassen die Verfütterung von Dicalciumphosphat an Nichtwiederkäuer nur zu, wenn die in Anhang II festgelegten Bedingungen eingehalten werden."

12. Art. 13 Abs. 1 der Richtlinie 90/667/EWG des Rates vom 27. November 1990 [7] lautet:

„(1) Die Richtlinie 90/425/EWG findet insbesondere hinsichtlich der Durchführung von Kontrollen und der daraufhin zu ergreifenden Maßnahmen durch den Bestimmungsmitgliedstaat sowie hinsichtlich der anzuwendenden Schutzmaßnahmen Anwendung."

B — *Die nationale Regelung*

13. Art. 2 der „Vorläufigen Regelung über das Verbot von tierischen Proteinen in allen Futtermitteln für Nutztiere" [8] vom 8. Dezember 2000 sieht vor:

„(1) Abweichend von Artikel 2 der Regelung über das Verbot von Tiermehl in Futtermitteln ist es untersagt, verarbeitete tierische Proteine zur Verfütterung an Nutztiere herzustellen, zu be- oder zu verarbeiten, anzuliefern, entgegenzunehmen, abzuliefern, zu transportieren, zum Kauf anzubieten, zu kaufen oder zu veräußern.

(2) Das Verbot nach Absatz 1 gilt nicht für die Verwendung von

— Fischmehl zur Verfütterung an andere Tiere als Wiederkäuer unter Kontrollmaßnahmen, die nach dem Verfahren des Artikels 17 der Richtlinie 89/662/EWG ... festgelegt werden;

7 — Richtlinie zum Erlass veterinärrechtlicher Vorschriften für die Beseitigung, Verarbeitung und Vermarktung tierischer Abfälle und zum Schutz von Futtermitteln tierischen Ursprungs, auch aus Fisch, gegen Krankheitserreger sowie zur Änderung der Richtlinie 90/425/EWG (ABl. L 363, S. 51).

8 — Tijdelijke regeling verbod dierlijke eiwitten in alle diervoerders landbouwhuisdieren (Nederlandse Staatscourant 2000, Nr. 239, im Folgenden: nationale vorläufige Regelung).

— Gelatine von Nichtwiederkäuern für die Umhüllung von Zusatzstoffen …;

— Dicalciumphosphat und hydrolisierte Proteine, sofern beides unter Bedingungen hergestellt wurde, die nach dem Verfahren des Artikels 17 der Richtlinie 89/662/EWG festgelegt werden;

— Milch und Milchprodukte."

14. Art. 3 der nationalen vorläufigen Regelung lautet:

„(1) Unbeschadet des Artikels 2 ist es ab dem 1. Januar 2001 untersagt,

a) verarbeitete tierische Proteine an Nutztiere zu verfüttern;

b) verarbeitete tierische Proteine aus den Niederlanden aus- oder in die Niederlande einzuführen;

c) verarbeitete tierische Proteine in Betrieben mit Nutztierhaltung sowie in Betrieben zu verwenden oder zu bevorraten, in denen Futtermittel zur Verfütterung an Nutztiere hergestellt, gehandelt, gelagert oder verladen werden.

(2) Das Verbot nach Absatz 1 Buchst. c gilt bis zum 1. März 2001 nicht für Besitzer oder Eigentümer von verarbeiteten tierischen Proteinen, die dem Rijksdienst voor de keuring van Vee en Vlees [staatliche Prüfbehörde für Vieh und Fleisch] Art, Menge und Lagerungsort der vorhandenen verarbeiteten tierischen Proteine anzeigen und diesem jede Änderung in Art, Menge und Lagerungsort unverzüglich mitteilen."

15. Die nationale vorläufige Regelung ist gemäß ihrem Art. 4 am 15. Dezember 2000 in Kraft getreten.

II — Sachverhalt und Ausgangsverfahren

16. Am 27. Juni 1994 erließ die Kommission die Entscheidung 94/381, deren Hauptziel es war, die Verfütterung von aus Säugetiergewebe gewonnenen Futtermitteln an alle Wiederkäuerarten zu untersagen. Mitgliedstaaten, die ein System einführten, das eine Unterscheidung zwischen aus Wiederkäuern gewonnenen tierischen Futtermitteln und nicht aus Wiederkäuerarten gewonnenen tierischen Futtermitteln ermöglichte, wurden durch Art. 1 Abs. 2 dieser Entscheidung jedoch ermächtigt, die Verfütterung von Futtermitteln, die aus anderen Tierarten als Wiederkäuern gewonnen werden, an Wiederkäuer zuzulassen.

17. Nachdem bei nach dem Inkrafttreten der Entscheidung 94/381 geborenen Tieren BSE festgestellt worden war, gab der Wissenschaftliche Lenkungsausschuss am 27. und 28. November 2000 eine Stellungnahme ab, in der erstmals auf die „Gefahr einer Kreuzkontamination zwischen Futtermitteln für Rinder und möglicherweise BSE-verseuchte Proteine enthaltenden Futtermitteln für andere Tiere“ hingewiesen und der Erlass zusätzlicher Maßnahmen empfohlen wurde.

18. Daraufhin erließ der Rat der Europäischen Union am 4. Dezember 2000 die Entscheidung 2000/766, mit der die Verfütterung von verarbeiteten tierischen Proteinen an Nutztiere, die zur Nahrungsmittelproduktion gehalten, gemästet oder gezüchtet werden, untersagt wurde. Diese Entscheidung sollte nach ihrem Art. 4 am 1. Januar 2001 in Kraft treten und für einen Zeitraum von sechs Monaten gelten. Es waren mehrere Ausnahmen von diesem Verbot zugelassen, von denen eine die Verwendung von Fischmehl zur Verfütterung an andere Tiere als Wiederkäuer und eine andere die Verwendung von Dicalciumphosphat betraf. Das Verbot umfasste das Inverkehrbringen, den Handel, die Einfuhr aus Drittländern und die Ausfuhr in Drittländer von verarbeiteten tierischen Proteinen [9] und wurde ergänzt durch die Verpflichtung, Letztere vom Markt zu nehmen sowie aus den Vertriebswegen und aus den Lagern der landwirtschaftlichen Betriebe zu entfernen [10].

19. Am 8. Dezember 2000, also vier Tage später, erließ der niederländische Minister für Landwirtschaft, Naturschutz und Fischerei die nationale vorläufige Regelung. Nach Art. 2 Abs. 1 dieser Vorläufigen Regelung war es untersagt, verarbeitete tierische Proteine zur Verfütterung an Nutztiere herzustellen, zu be- oder zu verarbeiten, anzuliefern, entgegenzunehmen, abzuliefern, zu transportieren, zum Kauf anzubieten, zu kaufen oder zu veräußern. Art. 2 Abs. 2 der Vorläufigen Regelung sah Ausnahmen von diesem Verbot vor, insbesondere für Fischmehl und Dicalciumphosphat, deren Anwendung jedoch den Erlass der in der Entscheidung 2000/766 des Rates vorgesehenen Kontrollmaßnahmen voraussetzte.

20. Die niederländische Vorläufige Regelung sollte nach ihrem Art. 4 am 15. Dezember 2000, d. h. 15 Tage vor der Entscheidung 2000/766 des Rates, in Kraft treten. Sie wurde der Europäischen Kommission am 10. Januar 2001 mitgeteilt.

21. Aus der Begründung zur niederländischen Vorläufigen Regelung geht hervor, dass mit ihrer vorläufigen Anwendung das Ziel verfolgt wurde, die bestehenden und bereits abgeschlossenen Produktionsprozesse zu beenden und der Wirtschaft damit Kosten und

9 — Art. 3 Abs. 1 Buchst. a der Entscheidung 2000/766.

10 — Art. 3 Abs. 1 Buchst. b der Entscheidung 2000/766.

Mühen zu ersparen, die dadurch entstünden, dass am 1. Januar 2001 eventuell abgesetzte und verarbeitete Erzeugnisse zurückgerufen werden müssten.

22. Schließlich erließ die Kommission am 29. Dezember 2000 die Entscheidung 2001/9, mit der die Bedingungen festgelegt wurden, unter denen die Verfütterung von insbesondere Fischmehl und Dicalciumphosphat zu erfolgen hatte.

23. Die Beklagten des Ausgangsverfahrens, die Tierfutter herstellen — die Denkavit Nederland BV, die Cehave Landbouwbelang Voeders BV und die Arie Block BV — oder mit Grundstoffen für Tierfutter handeln — die Internationale Handelsmaatschappij „Demeter" BV [11] —, fochten die Gültigkeit der niederländischen Vorläufigen Regelung vor der Rechtbank 's-Gravenhage (Niederlande) an. Sie machten mit ihrem Hauptantrag geltend, die nationale vorläufige Regelung habe ihnen für den Zeitraum vom 15. Dezember 2000 bis zum 1. Januar 2001 weiter gehende tierfutterrechtliche Verbotsvorschriften auferlegt als in der Entscheidung 94/381 der Kommission angeordnet. Hilfsweise trugen sie vor, die nationale vorläufige Regelung sei rechtswidrig, weil sie ihnen für denselben Zeitraum Verbotsvorschriften in Bezug auf Dicalciumphosphat, Fischmehl und Mischfuttermittel, die keine anderen tierischen Proteine als Dicalciumphosphat und/oder Fischmehl enthielten, auferlegt habe.

24. Darüber hinaus beantragten sie Ersatz des Schadens, den sie dadurch erlitten hätten, dass das eingelagerte tierische Protein, das normalerweise zwischen dem 15. und 31. Dezember 2000 zulässigerweise verwendet worden wäre, mit dem Inkrafttreten der nationalen vorläufigen Regelung vorzeitig an Wert verloren habe.

25. Die Rechtbank 's-Gravenhage gab dem Hauptantrag der Beklagten des Ausgangsverfahrens statt. Da die Entscheidung 2000/766 nach ihrem Art. 4 am 1. Januar 2001 habe in Kraft treten sollen, hätten auch die Verbotsvorschriften weder vor noch nach dem 1. Januar 2001 in Kraft treten dürfen.

III — Die Vorlagefragen

26. Im Rahmen des vom Staat der Niederlanden eingelegten Rechtsmittels gegen dieses Urteil der Rechtbank 's-Gravenhage hat das vorlegende Gericht, der Gerechtshof 's-Gravenhage (Niederlande), dem Gerichtshof die folgende Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt:

„Ist das Gemeinschaftsrecht, insbesondere die Richtlinie 90/425/EWG, die Entscheidung 94/381/EG und die Entscheidung 2000/766/

11 — Im Folgenden zusammen: Beklagte des Ausgangsverfahrens.

EG, dahin auszulegen, dass mit ihm ein nationales Verbot wie das des Art. 2 der nationalen vorläufigen Regelung unvereinbar ist, das zum Schutz gegen BSE die Produktion von und den Handel mit verarbeiteten tierischen Proteinen zur Verfütterung an Nutztiere untersagt, wenn ein solches nationales Verbot

— bereits am 15. Dezember 2000 (also früher als die Entscheidung 2000/766/EG) in Kraft getreten ist und

— vorübergehend (bis zum Erlass der Entscheidung 2001/9/EG [12] vom 29. Dezember 2000) auch für Fischmehl und Dicalciumphosphat gegolten hat?“

27. Der Gerichtshof hat die Beklagten des Ausgangsverfahrens, die Regierungen der Mitgliedstaaten, die Erklärungen eingereicht haben, nämlich des Königreichs der Niederlande, der Bundesrepublik Deutschland und des Königreichs Schweden, sowie die Kommission aufgefordert, sich im Verlauf der mündlichen Verhandlung, die am 7. September 2010 stattgefunden hat, zu mehreren Fragen zu erklären.

12 — Die Vorlagefrage nennt in ihrem zweiten Gedankenstrich die Entscheidung 2000/766, es ist jedoch offensichtlich, dass es sich hierbei um einen Schreibfehler handelt und die Entscheidung 2001/9 gemeint war.

IV — Vorbemerkungen

28. Die Beklagten des Ausgangsverfahrens meinen, dass die Vorlagefrage zu bejahen sei. Die Unionsregelung sei dahin auszulegen, dass sie der nationalen niederländischen Regelung sowohl im Hinblick auf das im Vorgriff erlassene Verbot von tierischen Proteinen als auch im Hinblick auf das zeitweilige Verbot von Fischmehl und Dicalciumphosphat entgegengestanden habe.

29. Die Mitgliedstaaten, die Erklärungen eingereicht haben, sind hingegen der Ansicht, dass beide Teile der Vorlagefrage zu verneinen seien. Die Kommission teilt diesen Standpunkt, möchte es jedoch dem vorlegenden Gericht überlassen, zu prüfen, ob die nationale vorläufige Regelung erforderlich und verhältnismäßig war.

30. Aus Gründen, die im Verlauf der folgenden Ausführungen deutlich werden, bin ich der Meinung, dass es zweckmäßig ist, bei der Prüfung der Vorlagefrage innerhalb der nationalen vorläufigen Regelung zwischen dem im Vorgriff erlassenen Verbot von verarbeiteten tierischen Proteinen und dem zeitweiligen Verbot von Fischmehl und Dicalciumphosphat zu unterscheiden, wie es formal im Übrigen auch das vorlegende Gericht getan hat.

V — Zur Befugnis der Mitgliedstaaten zum Erlass eines vorgezogenen Verbots von verarbeiteten tierischen Proteinen

31. Die Mitgliedstaaten, die Erklärungen abgegeben haben, und die Kommission vertreten übereinstimmend die Auffassung, dass das Unionsrecht dem Erlass der nationalen vorläufigen Regelung nicht entgegengestanden habe, und zwar aus zwei verschiedenen Gründen. Erstens sei die Gemeinschaftsregelung nicht erschöpfend gewesen und habe demzufolge die Befugnis der Mitgliedstaaten zum Erlass von Maßnahmen wie der nationalen vorläufigen Regelung unberührt gelassen [13]. Zweitens stelle die nationale vorläufige Regelung eine vorsorgliche Maßnahme im Sinne von Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 4 der Richtlinie 90/425 dar [14]. Die Beklagten des Ausgangsverfahrens machen einerseits geltend, mit der Richtlinie 90/425 und der Entscheidung 94/381 sei eine vollständige Harmonisierung erfolgt, die den Mitgliedstaaten jegliche Befugnis zum Erlass von Maßnahmen wie der nationalen vorläufigen Regelung genommen habe. Andererseits seien die materiellen und formellen Voraussetzungen, an die der Erlass vorsorglicher Maßnahmen im Sinne von Art. 10 Abs. 1 der Richtlinie 90/425 geknüpft gewesen sei, nicht erfüllt gewesen.

32. Vorab ist zu bemerken, dass der Erlass der nationalen vorläufigen Regelung nicht zugleich unter beide Tatbestände fallen kann. Die Fragen des vorlegenden Gerichts veranlassen mich daher, nacheinander zwei Fragen ganz unterschiedlicher Art zu behandeln. Die erste geht dahin, ob die Mitgliedstaaten angesichts einer fehlenden gemeinschaftsrechtlichen Harmonisierung auf diesem Gebiet nach den Bestimmungen des EG-Vertrags, d. h. zum Zeitpunkt des Sachverhalts des Ausgangsverfahrens nach Art. 30 EG, zum Erlass von Maßnahmen wie der niederländischen Vorläufigen Regelung befugt waren [15]. Allein bei Verneinung dieser Frage, d. h. für den Fall, dass die nationale vorläufige Regelung in einem harmonisierten Bereich erlassen worden ist, stellt sich die zweite Frage, ob diese Regelung unter die Vorschriften von Art. 10 Abs. 1 der Richtlinie 90/425 subsumiert werden konnte.

A — *Zum Bestehen einer Restzuständigkeit der Mitgliedstaaten für den Erlass eines Verbots der Verwendung von verarbeiteten tierischen Proteinen*

33. Wie ich bereits ausgeführt habe, sind die Beklagten des Ausgangsverfahrens der Auffassung, dass die von der Europäischen

13 — Dieser Standpunkt wird hauptsächlich von der schwedischen Regierung und hilfsweise von der niederländischen Regierung vertreten. Wie wir im Folgenden sehen werden, wirft auch die Kommission diese Frage auf, wenngleich auf differenziertere Art und Weise.

14 — Dieser Standpunkt wird von der Kommission und den Regierungen der Mitgliedstaaten vertreten, die Stellungnahmen eingereicht haben.

15 — Vgl. hierzu den zwölften Erwägungsgrund der Richtlinie 90/425, in dem es heißt: „Bis zum Erlass von Gemeinschaftsvorschriften empfiehlt es sich jedoch beim gegenwärtigen Stand der Harmonisierung, für Tiere und Erzeugnisse, die keinen gemeinschaftlich harmonisierten Vorschriften unterliegen, die Vorschriften des Bestimmungsmitgliedstaats zugrunde zu legen, sofern diese Artikel 36 des Vertrages [später Art. 30 EG] entsprechen."

Union getroffene Regelung auf dem Gebiet der Tierfuttermittel erschöpfend gewesen sei und die Mitgliedstaaten nach dem Erlass der Entscheidung 94/381 keine anderen als die in dieser Entscheidung vorgesehenen Maßnahmen mehr hätten ergreifen dürfen. Da diese Entscheidung die Verfütterung von verarbeiteten tierischen Proteinen an andere Tierarten als Wiederkäuer erlaubt habe, seien die Mitgliedstaaten nicht berechtigt gewesen, diese zu untersagen.

34. Die niederländische und die schwedische Regierung machen hingegen geltend, der betreffende Bereich sei nicht abschließend harmonisiert worden. Da die Entscheidung 94/381 lediglich die Verfütterung von aus Säugetiergewebe gewonnenen Futtermitteln an alle Wiederkäuerarten erfasst habe, seien die Mitgliedstaaten befugt gewesen, Maßnahmen in Bezug auf einen anderen Gegenstand zu ergreifen.

35. Auch die Kommission meint, wenn auch differenzierter, dass es insoweit, als die Entscheidung 94/381 lediglich die Verfütterung von aus Säugetiergewebe gewonnenen Futtermitteln an alle Wiederkäuerarten untersagt habe, nicht vertretbar gewesen sei, darin eine vollständige Harmonisierung der Maßnahmen zur Bekämpfung von BSE auf Gemeinschaftsebene zu sehen. Allerdings wird dieser Standpunkt im Rahmen der Ausführungen vertreten, mit denen dargelegt werden soll, dass die nationale vorläufige Regelung eine vorsorgliche Maßnahme im Sinne von Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 4 der Richtlinie 90/425 darstellt.

36. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass der Gerichtshof bereits entschieden hat, dass die Richtlinie 90/425 im Interesse einer wirksamen Bekämpfung der Ausbreitung von Krankheiten, die für Tiere oder die menschliche Gesundheit eine schwere Gefahr darstellen können, durch genaue Festlegung der Pflichten und Aufgaben, die den Mitgliedstaaten und der Kommission auf diesem Gebiet obliegen, eine vollständige Harmonisierung der diesen Krankheiten geltenden Schutzmaßnahmen bewirkt [16].

37. Im Urteil Kommission/Portugal hat der Gerichtshof festgestellt, dass nach Art. 10 der Richtlinie 90/425 die Befugnis zum Erlass der notwendigen Maßnahmen zur Bekämpfung von Krankheiten, die für die Tiere oder die menschliche Gesundheit eine schwere Gefahr sein können, ausschließlich bei der Kommission liegt. Diese Richtlinie erlaubt es dem Mitgliedstaat, der bei einer Kontrolle eine Krankheit festgestellt hat, lediglich, die in der Unionsregelung vorgesehenen vorbeugenden Maßnahmen zu treffen, sowie bei Vorliegen schwerwiegender, den Schutz der Gesundheit betreffender Gründe streng begrenzte vorsorgliche Maßnahmen zu erlassen, bis die Kommission tätig wird. Daraus hat der Gerichtshof abgeleitet, dass es einem Mitgliedstaat aufgrund dieser neuen Schutzregelung insbesondere nicht möglich ist, die Einfuhr von Tieren aus einem anderen Mitgliedstaat zeitweilig ganz allgemein zu untersagen.

38. Wie aus dieser Rechtsprechung hervorgeht, hatte die Richtlinie 90/425 also zum Ziel, zur Verwirklichung des Binnenmarkts

16 — Urteil des Gerichtshofs vom 26. Mai 1993, Kommission/Portugal (C-52/92, Slg. 1993, I-2961, Randnrn. 9 und 19).

den freien Verkehr von lebenden Tieren und von Erzeugnissen, die unter die in ihrem Anhang A aufgeführten Richtlinien fallen, durch eine vollständige und abschließende Harmonisierung der veterinärrechtlichen und tierzuchtrechtlichen Vorschriften für den innergemeinschaftlichen Handel sicherzustellen. Die in Art. 10 der Richtlinie 90/425 vorgesehene Schutzregelung entzog den Mitgliedstaaten demzufolge die Befugnis, autonome Verbotsmaßnahmen für die Tiere und Erzeugnisse zu erlassen, die in ihren Anwendungsbereich fielen.

39. Die Frage, die sich vorliegend stellt, geht also weniger dahin, ob die durch die Richtlinie 90/425 erfolgte Harmonisierung vollständig war, als vielmehr dahin, ob die von der nationalen vorläufigen Regelung erfassten Erzeugnisse in ihren Anwendungsbereich fielen. In diesem Zusammenhang ist hervorzuheben, dass der Gerichtshof, als er im Urteil Kommission/Portugal die Vollständigkeit der Harmonisierung in dem betreffenden Bereich festgestellt hat, dies mit dem Ziel getan hat, die Anwendbarkeit von Art. 30 EG im vorliegenden Fall auszuschließen. Mit anderen Worten wurde die Harmonisierung im vorliegenden Fall meines Erachtens ausschließlich als vollständig erachtet in dem Sinne, dass es den Mitgliedstaaten außerhalb der mit der Richtlinie 90/425 eingeführten Schutzregelung nicht mehr möglich sein sollte, den Erlass von Verbots- oder restriktiven Maßnahmen im Hinblick auf die Tiere und Erzeugnisse, die unter diese Richtlinie fielen, zu rechtfertigen.

40. Dabei muss bedacht werden, dass die Richtlinie 90/425 nach ihrem zweiten Erwägungsgrund zum Ziel hatte, die Beseitigung veterinärrechtlicher und tierzuchtrechtlicher Hindernisse, die der Entwicklung des innergemeinschaftlichen Handels mit den betreffenden Tieren und Erzeugnissen tierischen Ursprungs im Wege stehen, sicherzustellen, um das reibungslose Funktionieren der gemeinsamen Marktorganisationen zu gewährleisten. Mit anderen Worten stellte die Liberalisierung des Handels mit Tieren und Erzeugnissen die Regel und das Verbot dieses Handels, insbesondere aus Gründen der öffentlichen Gesundheit, die Ausnahme dar und nicht umgekehrt.

41. Daher ist festzustellen, ob die von der nationalen vorläufigen Regelung erfassten tierischen Proteine in den Anwendungsbereich der Richtlinie 90/425 fielen. Sollte dies nicht der Fall sein, ist anzuerkennen, dass die Mitgliedstaaten — unter der Voraussetzung, dass die Regelung nach Art. 30 EG gerechtfertigt war — berechtigt waren, eine solche Maßnahme zu ergreifen. Andernfalls wäre weiter zu prüfen, ob die Mitgliedstaaten berechtigt waren, eine Maßnahme wie die nationale vorläufige Regelung zu erlassen.

42. Diese Frage ist insofern von Bedeutung, als die Kommission bzw. der Rat den Erlass der Entscheidungen 94/381 und 2000/766 ausdrücklich auf Art. 10 Abs. 4 der Richtlinie 90/425 gestützt haben. Daraus kann der

Schluss gezogen werden, dass tierische Proteine nach Auffassung beider Organe unabhängig davon, ob sie von Säugetieren oder von Nichtsäugern stammten, in den Anwendungsbereich der Richtlinie 90/425 fielen. Dies geht auch eindeutig aus den Erklärungen der Kommission hervor, denen zufolge die nationale vorläufige Regelung eine vorsorgliche Maßnahme darstellt, die von den Mitgliedstaaten gemäß Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 4 der Richtlinie 90/425 ergriffen werden kann. Ist diese Einschätzung aber zutreffend?

43. Die Bestimmung des Anwendungsbereichs der Richtlinie 90/425 ist tatsächlich viel schwieriger, als es auf den ersten Blick scheint. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass die Richtlinie 90/425 nur auf Tiere und Erzeugnisse Anwendung fand, die den in ihrem Anhang A aufgeführten harmonisierten Vorschriften unterlagen [17]. Anhang B der Richtlinie 90/425 bezog hingegen in die Tiere und Erzeugnisse, die nicht der Harmonisierung unterlagen, für die im Handelsverkehr jedoch die in der Richtlinie 90/425 vorgesehenen Kontrollen galten, auch „verarbeitete Schlachtabfälle als Zutaten für Tierfutter" ein. Mit anderen Worten wäre, selbst wenn man zu dem Ergebnis käme, dass die von der nationalen vorläufigen Regelung erfassten Erzeugnisse nicht in den sachlichen Anwendungsbereich der Richtlinie 90/425 fielen, weiter zu fragen, ob sie als verarbeitete Schlachtabfälle als Zutaten für Tierfutter anzusehen und damit in den funktionalen Anwendungsbereich dieser Richtlinie einbezogen waren. Zunächst stellt sich in diesem Zusammenhang jedoch die Frage, welche Erzeugnisse genau unter die nationale vorläufige Regelung fielen.

44. Die Entscheidung 94/381 untersagte lediglich die Verfütterung von aus Säugetiergewebe gewonnenen Futtermitteln an alle Wiederkäuerarten. Die Entscheidung 2000/766 ihrerseits untersagt die Verfütterung von verarbeiteten tierischen Proteinen an Nutztiere, die für die Nahrungsmittelproduktion bestimmt sind. Es ist daher zu berücksichtigen, dass mit der nationalen vorläufigen Regelung das Verbot der Entscheidung 94/381 auf die Verfütterung von aus Säugetiergewebe gewonnenen Futtermitteln an alle anderen Tierarten als Wiederkäuer einerseits und von aus anderem als Säugetiergewebe gewonnenen Futtermitteln an alle Wiederkäuer- und Nichtwiederkäuerarten andererseits ausgeweitet worden ist.

45. Weder die Kommission noch die Mitgliedstaaten, die Erklärungen eingereicht haben, noch die Beklagten des Ausgangsverfahrens haben hierzu präzis und substantiiert vorgetragen. Daher wäre letztlich eine Auffassung vertretbar, der zufolge die von den Entscheidungen 94/381 und 2000/766 erfassten

17 — Vgl. den zwölften Erwägungsgrund der Richtlinie 90/425.

verarbeiteten tierischen Proteine von diesen selbst in den sachlichen Anwendungsbereich der Richtlinie 90/425 einbezogen worden sind [18], ohne dass sich dies rechtlich auswirkte. Jedenfalls sind diese beiden Entscheidungen bestandskräftig geworden, ohne dass ihre Gültigkeit zu irgendeinem Zeitpunkt von einem der Beteiligten in Frage gestellt worden wäre.

46. Tatsächlich bin ich der Auffassung, dass der vorliegende Sachverhalt in den Anwendungsbereich der Richtlinie 90/425 fiel, auch wenn sich dies angesichts der Komplexität der auf verarbeitete tierische Proteine anwendbaren Regelung — unabhängig davon, ob man diese Proteine in ihrer Eigenschaft als Schlachtabfälle oder in ihrer Eigenschaft als Zutaten für Tierfutter betrachtet oder ob man auf das Verbot abstellt, das im vorliegenden Fall für sie gegolten hat — nur außerordentlich schwer klar und präzis darlegen lässt.

47. Art. 13 der Richtlinie 90/667/EWG des Rates vom 27. November 1990 zur Änderung von Anhang A der Richtlinie 90/425 sah vor, dass die betreffenden Erzeugnisse den veterinärrechtlichen Kontrollen und gegebenenfalls den Schutzmaßnahmen unterworfen werden sollten, die mit der Richtlinie 90/425 erlassen wurden. Nach Art. 1 der Richtlinie 90/667 hatte diese zum Ziel, tierseuchenrechtliche und die menschliche Gesundheit betreffende Vorschriften einerseits für die Beseitigung und/oder die Verarbeitung von tierischen Abfällen im Hinblick auf die Vernichtung der möglicherweise darin enthaltenen Krankheitserreger sowie die Erzeugung von Futtermitteln tierischen Ursprungs nach Methoden, die verhindern, dass in diesen Futtermitteln Krankheitserreger enthalten sind, und andererseits für die Regeln für die Vermarktung von tierischen Abfällen, die für andere Zwecke als für den menschlichen Verzehr bestimmt sind, einzuführen. Art. 2 Nr. 1 dieser Richtlinie definierte tierische Abfälle als „Körper oder Teile von Tieren, auch von Fischen, oder nicht unmittelbar für den Verzehr bestimmte Erzeugnisse tierischen Ursprungs, mit Ausnahme von tierischen Exkrementen und von Küchen- und Speiseabfällen".

48. Sodann sah auch Art. 7 Abs. 2 der Richtlinie 92/118/EWG des Rates vom 17. Dezember 1992 [19] vor, dass Art. 10 der Richtlinie 90/425 auf die unter sie fallenden Erzeugnisse, d. h. Erzeugnisse tierischen Ursprungs, die in Bezug auf die gesundheitlichen Bedingungen für den Handel mit ihnen in der Gemeinschaft sowie für ihre Einfuhr in die Gemeinschaft nicht den spezifischen

18 — Man könnte den ersten Erwägungsgrund der Entscheidung 2000/766 in diesem Sinne verstehen, der bestimmt, dass „Gemeinschaftsvorschriften, die es untersagen, bestimmte verarbeitete tierische Proteine in der Produktion von Futtermitteln für Wiederkäuer zu verwenden, … seit Juli 1994 in Kraft [sind]".

19 — Richtlinie über die tierseuchenrechtlichen und gesundheitlichen Bedingungen für den Handel mit Erzeugnissen tierischen Ursprungs in der Gemeinschaft sowie für ihre Einfuhr in die Gemeinschaft, soweit sie diesbezüglich nicht den spezifischen Gemeinschaftsregelungen nach Anhang A Kapitel I der Richtlinie 89/662/EWG und — in Bezug auf Krankheitserreger — der Richtlinie 90/425/EWG unterliegen (ABl. L 62, S. 49).

Gemeinschaftsregelungen nach Anhang A Kapitel I der Richtlinie 89/662 und in Bezug auf Krankheitserreger der Richtlinie 90/425 unterliegen, anzuwenden war. Art. 2 Abs. 1 Buchst. e der Richtlinie 92/118 definierte zur Verfütterung bestimmtes verarbeitetes tierisches Eiweiß im Übrigen erstmals gemeinschaftsrechtlich, und zwar als „tierisches Eiweiß, das behandelt worden ist, damit es für die unmittelbare Verfütterung oder zur Verwendung als Bestandteil eines Futtermittels aufbereitet werden kann. Es umfasst [u. a.] Fischmehl …".

49. Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass unter den zahlreichen für Tierfuttermittel geltenden Rechtsakten [20] und als Beleg für eine fortgeschrittene Harmonisierung auf diesem Gebiet die Entscheidung 91/516/EWG der Kommission vom 9. September 1991 [21] zweifellos zur Beantwortung der uns beschäftigenden Frage beitragen kann. Mit dieser Entscheidung erfolgte die Festlegung des Verzeichnisses von Ausgangserzeugnissen, deren Verwendung in Mischfuttermitteln verboten war. Von Säugetieren stammendes tierisches Protein war bis zur Änderung dieses Verzeichnisses durch die Entscheidung 97/582/EG der Kommission vom 28. Juli 1997 [22] allerdings nicht darin enthalten. In dieser Entscheidung wurde erstmals auf die Notwendigkeit hingewiesen, „proteinhaltige Erzeugnisse, die aus Säugetiergewebe gewonnen werden, als Ausgangserzeugnisse in Mischfuttermitteln für Wiederkäuer" in das Verzeichnis aufzunehmen. Im sechsten Erwägungsgrund dieser Entscheidung heißt es in diesem Zusammenhang, dass diese Übernahme gerade wegen des in der Entscheidung 94/381 verankerten Verbots aus „praktischen Überlegungen und im Interesse der rechtlichen Kohärenz" geboten gewesen sei.

50. Aus den vorstehenden Ausführungen geht hervor, dass die Mitgliedstaaten im Rahmen ihrer Restzuständigkeit bis zum Erlass der Entscheidung 2000/766 am 4. Dezember 2000 meines Erachtens weder die Verfütterung von aus Säugetiergewebe gewonnenen Futtermitteln an andere Tierarten als Wiederkäuer noch die Verfütterung von aus anderem als Säugetiergewebe gewonnenen Futtermitteln an alle Wiederkäuer- und Nichtwiederkäuerarten, jedenfalls nicht außerhalb der Schutzregelung des Art. 10 der Richtlinie 90/425, untersagen durften.

20 — Ohne Anspruch auf Vollständigkeit seien etwa die Richtlinie 79/373/EWG des Rates vom 2. April 1979 über den Verkehr mit Mischfuttermitteln (ABl. L 86, S. 30) und die Richtlinie 96/25/EG des Rates vom 29. April 1996 über den Verkehr mit Futtermittel-Ausgangserzeugnissen, zur Änderung der Richtlinien 70/524/EWG, 74/63/EWG, 82/471/EWG und 93/74/EWG sowie zur Aufhebung der Richtlinie 77/101/EWG (ABl. L 125, S. 35) genannt.

21 — Entscheidung zur Festlegung des Verzeichnisses von Ausgangserzeugnissen, deren Verwendung in Mischfuttermitteln verboten ist (ABl. L 281, S. 23).

22 — Entscheidung zur Festlegung des Verzeichnisses von Ausgangserzeugnissen, deren Verwendung in Mischfuttermitteln verboten ist (ABl. L 237, S. 39).

B — *Zur Befugnis der Mitgliedstaaten, die Verwendung von verarbeiteten tierischen Proteinen auf der Grundlage der Schutzregelung des Art. 10 der Richtlinie 90/425 zu untersagen, der zum Erlass einzelstaatlicher Sicherungsmaßnahmen ermächtigt*

51. Kann gleichwohl angenommen werden, dass die nationale vorläufige Regelung den Bestimmungen des Art. 10 Abs. 1 der Richtlinie 90/425 unterlag?

52. Die niederländische, die deutsche und die schwedische Regierung machen geltend, die nationale vorläufige Regelung sei eine vorsorgliche Maßnahme im Sinne von Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 4 der Richtlinie 90/425 gewesen und habe alle dafür erforderlichen Voraussetzungen erfüllt. Erstens habe BSE eine ernsthafte Gefahr für Gesundheit von Tieren oder Menschen dargestellt, so dass schwerwiegende Gründe betreffend den Schutz der Gesundheit von Mensch und Tier vorgelegen hätten. Zweitens hätten zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der nationalen vorläufigen Regelung noch keine Maßnahmen der Kommission vorgelegen, so dass diese Regelung in Erwartung ausstehender Maßnahmen erlassen worden sei. Drittens sei die nationale vorläufige Regelung eine vorsorgliche Maßnahme. Viertens sei sie der Kommission mitgeteilt worden, wobei die Verspätung dieser Mitteilung sich nicht auf ihre Gültigkeit auswirke.

53. Nach Ansicht der Kommission kann die Entscheidung 2000/766 nicht dahin ausgelegt werden, dass es den Mitgliedstaaten vor dem 1. Januar 2000 untersagt gewesen wäre, vorsorgliche Schutzmaßnahmen gegen BSE betreffend die Erzeugung und die Vermarktung von verarbeiteten tierischen Proteinen zur Verfütterung an Nutztiere auf der Grundlage von Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 4 der Richtlinie 90/425 zu ergreifen. Der Umstand, dass das Königreich der Niederlande ihr die in der nationalen vorläufigen Regelung getroffenen Maßnahmen verspätet und unter Verstoß gegen die Bestimmungen des Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 5 der Richtlinie 90/425 mitgeteilt habe, berühre nicht die Befugnis dieses Mitgliedstaats zum Erlass dieser Maßnahmen. Im Übrigen sei es Sache des vorlegenden Gerichts, festzustellen, ob die in Rede stehende Regelung gerechtfertigt und verhältnismäßig gewesen sei.

54. Beim Erlass einzelstaatlicher Sicherungsmaßnahmen sind nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs die mit der geltenden Unionsregelung verfolgten Ziele und die allgemeinen Grundsätze des Unionsrechts, darunter der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, und die Mitteilungspflicht nach Art. 10 Abs. 1 der Richtlinie 90/425 zu beachten [23].

23 — Urteil des Gerichtshofs vom 10. März 2005, Tempelman und van Schaijk (C-96/03 und C-97/03, Slg. 2005, I-1895, Randnr. 52).

55. Es ist daher in erster Linie zu prüfen, ob die nationale vorläufige Regelung die Voraussetzungen von Art. 10 Abs. 1 der Richtlinie 90/425, die im Licht der mit dieser Richtlinie verfolgten Ziele auszulegen sind, erfüllte.

56. Bei Bejahung dieser ersten Frage wäre dann zweitens zu prüfen, ob diese Regelung mit den allgemeinen Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts und insbesondere mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit vereinbar war. Schließlich stellt sich drittens die Frage nach der Reichweite der in Art. 10 Abs. 1 der Richtlinie 90/425 vorgesehenen Mitteilungspflicht sowie nach den Auswirkungen ihrer etwaigen Missachtung durch einen Mitgliedstaat.

57. Hierbei handelt es sich im Übrigen um die Drei-Stufen-Prüfung, wenn auch in anderer Reihenfolge, die der Gerichtshof im Urteil Lennox entwickelt hat [24].

1. Die Beachtung der Bedingungen für das Auslösen der Schutzregelung des Art. 10 Abs. 1 der Richtlinie 90/425

58. Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass die Kontroverse im Wesentlichen die Frage betrifft, ob die nationale vorläufige Regelung unter Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 4 der Richtlinie 90/425 fällt. Allein die Regierung der Niederlande hat sich in ihren Erklärungen mit der Frage beschäftigt, ob die von ihr erlassene Regelung nicht auch, alternativ oder gleichzeitig, unter Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 2 der Richtlinie 90/425 fallen könnte.

59. Ich bin der Meinung, dass die nationale vorläufige Regelung als den in Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 4 der Richtlinie 90/425 festgelegten Bedingungen zuwiderlaufend nicht hätte erlassen werden dürfen, dass es aber gleichwohl zweckmäßig ist, kurz auf die mit dieser Richtlinie eingeführte Unterscheidung zwischen Versandmitgliedstaat und Bestimmungsmitgliedstaat einzugehen.

a) Zur Unterscheidung zwischen Versandmitgliedstaat und Bestimmungsmitgliedstaat

60. Diese beiden Unterabsätze, in denen zwischen Versandmitgliedstaat, d. h. dem Staat, von dem aus die Tiere oder Erzeugnisse versandt werden, und Bestimmungsmitgliedstaat, d. h. dem Staat, in den die Tiere oder Erzeugnisse versandt werden, unterschieden wird, eröffnen den Mitgliedstaaten die Möglichkeit, in der einen oder anderen Eigenschaft einzelstaatliche Maßnahmen zu ergreifen, wobei sich allerdings die Bedingungen und die Modalitäten unterscheiden, so dass die Fälle, die in ihren jeweiligen Anwendungsbereich fallen, für gewöhnlich umschrieben werden müssen.

24 — Urteil des Gerichtshofs vom 3. Juli 2003, Lennox (C-220/01, Slg. 2003, I-7091, Randnrn. 71 bis 82).

61. Die niederländische Regierung hat in diesem Zusammenhang geltend gemacht, diese Unterscheidung sei im vorliegenden Fall nicht relevant, weil die nationale vorläufige Regelung nicht den innergemeinschaftlichen Handel habe regulieren sollen, sondern allgemeiner die Erzeugung und die Vermarktung von Tierfuttermitteln. Das Königreich der Niederlande habe die nationale vorläufige Regelung daher sowohl in seiner Eigenschaft als Versandmitgliedstaat als auch in seiner Eigenschaft als Bestimmungsmitgliedstaat erlassen. Jedenfalls sei der Handlungsspielraum der Mitgliedstaaten nach Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 2 größer als nach dessen Unterabs. 4, und die Gründe, die ein Einschreiten in ihrer Eigenschaft als Bestimmungsmitgliedstaat rechtfertigten, rechtfertigten *a fortiori* ein Einschreiten in ihrer Eigenschaft als Versandmitgliedstaat.

b) Zu den Bedingungen für den Erlass vorsorglicher Maßnahmen nach Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 4 der Richtlinie 90/425

62. Ich muss vorab bemerken, dass ich die Analyse der niederländischen Regierung nicht vollständig teilen kann. Eine nationale Maßnahme kann sehr wohl im Hinblick auf Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 2 der Richtlinie 90/425 zulässig und im Hinblick auf Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 4 dieser Richtlinie unzulässig sein. Die Unterscheidung kann sich also für einen Mitgliedstaat als entscheidend erweisen.

63. Im vorliegenden Fall ist die Unterscheidung angesichts der Reichweite der nationalen vorläufigen Regelung tatsächlich jedoch von geringerer Bedeutung. Das in ihr enthaltene Verbot betraf sowohl die Ausfuhren als auch die Einfuhren von Tierfuttermitteln und konnte damit sowohl als eine Maßnahme des Versandmitgliedstaats als auch als eine solche des Bestimmungsmitgliedstaats betrachtet werden. Von diesem Standpunkt aus ist es für Exporteure der anderen Mitgliedstaaten im Übrigen von besonderer Bedeutung, dass die in Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 4 der Richtlinie 90/425 festgelegten Bedingungen für den Erlass vorsorglicher Maßnahmen durch einen Bestimmungsmitgliedstaat beachtet werden.

64. Der Erlass einzelstaatlicher Maßnahmen nach Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 4 der Richtlinie 90/425 ist an mehrere Bedingungen geknüpft. Zunächst ist ein Eingreifen gemäß Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 1 der Richtlinie 90/425 nur möglich bei „Auftreten … von allen Zoonosen, Krankheiten und anderen Ursachen, die eine Gefahr für die Tiere oder die menschliche Gesundheit darstellen können". Sodann ist die Ermächtigung des Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 4 der Richtlinie 90/425 auf den „Bestimmungsmitgliedstaat" sowie darauf beschränkt, „vorsorgliche Maßnahmen"

zu ergreifen, die gegen „die betreffenden Betriebe, Zentren oder Einrichtungen oder — im Fall einer Tierseuche — in Bezug auf die von der Gemeinschaftsregelung vorgesehenen Schutzgebiete“ gerichtet und durch das „Vorliegen schwerwiegender Gründe betreffend den Schutz der Gesundheit von Mensch und Tier“ gerechtfertigt sind. Schließlich sollen diese Maßnahmen nur ergriffen werden, „solange die gemäß [Artikel 10] Absatz 4 [dieser Richtlinie] zu ergreifenden Maßnahmen noch ausstehen“.

65. Diese verschiedenen Bedingungen sind zweifellos nicht als gleichbedeutend anzusehen und können entsprechend ihren logischen Beziehungen zueinander untergliedert werden. Vereinfachend könnte man sagen, dass die Maßnahmen, die von den Bestimmungsmitgliedstaaten ergriffen werden können, auf der doppelten Feststellung des Bestehens einer Gefahr und des Bestehens von Dringlichkeit beruhen müssen, dass die Organe der Union noch nicht tätig geworden sein dürfen und dass die Verhältnismäßigkeit der Maßnahmen gewahrt sein muss.

66. Die Maßnahmen, die die Bestimmungsmitgliedstaaten nach Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 4 der Richtlinie 90/425 ergreifen können, müssen zunächst auf der Feststellung eines Risikos, einer Gefahr für die Gesundheit von Mensch und Tier, beruhen. Sie müssen ferner vorsorglich sein, d. h. auf Dringlichkeitserwägungen beruhen und einer Situation abhelfen, die auf Gemeinschaftsebene vorübergehend nicht geregelt ist, jedoch zur Regelung ansteht. Sie müssen schließlich verhältnismäßig sein, d. h. innerhalb der Grenzen dessen bleiben, was zur Erreichung des verfolgten Ziels, nämlich der sofortigen Ausschaltung eines erkannten Risikos, erforderlich ist.

67. Darin liegt zweifellos der Sinn der Bedingung, dass die vorsorglichen Maßnahmen nur gegen „die betreffenden Betriebe, Zentren oder Einrichtungen“ oder — im Fall einer Tierseuche — „in Bezug auf die von der Gemeinschaftsregelung vorgesehenen Schutzgebiete“ ergriffen werden dürfen, die sich weder der Feststellung einer Gefahr noch der Feststellung einer Dringlichkeit zuordnen lässt.

68. In diesem Zusammenhang ist zu bemerken, dass die Frage, ob der Anwendungsbereich der nationalen vorläufigen Regelung, die ein allgemeines Verbot für sämtliche Erzeugungs- und Vermarktungswege von Tierfuttermitteln enthielt, nicht über das von Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 4 der Richtlinie 90/425 Erlaubte hinausging, weder von der Kommission noch von den Mitgliedstaaten, die Erklärungen eingereicht haben, noch von den Beklagten des Ausgangsverfahrens erörtert worden ist. Auch der Gerichtshof hat sich bisher nicht zu dieser Frage geäußert.

69. Es ist jedoch davon auszugehen, dass sich die fehlende Erörterung dieses Punkts nicht auswirkt, weil die Prüfung dieser Bedingung in der Verhältnismäßigkeitsprüfung aufgeht.

i) Das Bestehen einer Gefahr

70. Die Notwendigkeit des Bestehens einer Gefahr wird zunächst durch die in Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 1 der Richtlinie 90/425 aufgestellte Bedingung des „Auftreten[s] … von allen Zoonosen, Krankheiten und anderen Ursachen, die eine Gefahr für die Tiere oder die menschliche Gesundheit darstellen können", die sowohl auf den Erlass gemeinschaftlicher Schutzmaßnahmen als auch, in Ermangelung Letzterer, auf den Erlass einzelstaatlicher vorsorglicher Maßnahmen Anwendung findet, zum Ausdruck gebracht. Darüber hinaus zeigt sie sich in der Bedingung des Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 4 der Richtlinie 90/425, dass die Mitgliedstaaten nur bei Vorliegen „schwerwiegender Gründe betreffend den Schutz der Gesundheit von Mensch und Tier" tätig werden.

71. Diese doppelte Bedingung ist vorliegend aus ein und demselben Grund als erfüllt anzusehen.

72. Die Kommission hat darauf hingewiesen, dass diese Bedingung nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs [25] erfüllt sein kann, „wenn neue Hinweise die Wahrnehmung der Gefahr, die eine Krankheit darstellt, erheblich ändern".

73. Im vorliegenden Fall wurden, wie aus den ersten drei Erwägungsgründen der Entscheidung 2000/766 des Rates hervorgeht, Fälle von BSE registriert, von denen 1995 und danach geborene Tiere betroffen waren, nachdem am 27. Juni 1994 die Entscheidung 94/381 erlassen worden war, die erstmals Gemeinschaftsvorschriften über Kontrollen bei der Verfütterung von verarbeitetem Säugetierprotein an alle Wiederkäuerarten enthielt. Mit Abgabe der in diesem Zusammenhang erarbeiteten Stellungnahme des Wissenschaftlichen Lenkungsausschusses vom 27. und 28. November 2000, in der erstmals auf die Gefahr einer „Kreuzkontamination zwischen Futtermitteln für Rinder und möglicherweise BSE-verseuchte Proteine enthaltenden Futtermitteln für andere Tiere" hingewiesen wurde, kann die Wahrnehmung der Gefahr, die BSE darstellt, als erheblich geändert angesehen werden.

74. Sogar der Erlass der Entscheidung 2000/766 des Rates, auf die sich die nationale vorläufige Regelung ausdrücklich bezog und die mit dieser umgesetzt werden sollte, beruhte also im Wesentlichen auf der Feststellung der Notwendigkeit, die Verwendung von tierischem Protein in Futtermitteln vorsichtshalber vorübergehend zu untersagen [26]. Die Stellungnahme des Wissenschaftlichen Lenkungsausschusses, die als Rechtfertigung für die Entscheidung 2000/766 herangezogen wurde, konnte somit, wie die niederländische, die deutsche und die schwedische

25 — Urteile des Gerichtshofs vom 5. Mai 1998, National Farmers' Union u. a. (C-157/96, Slg. 1998, I-2211, Randnrn. 28 bis 32), vom 5. Mai 1998, Vereinigtes Königreich/Kommission (C-180/96, Slg. 1998, I-2265, Randnrn. 51 bis 53), und Lennox (Randnr. 72).

26 — Sechster Erwägungsgrund der Entscheidung 2000/766.

Regierung sowie die Kommission in ihren Erklärungen geltend gemacht haben, auch den Erlass der nationalen vorläufigen Regelung rechtfertigen.

ii) Das Bestehen von Dringlichkeit

75. Die Notwendigkeit des Bestehens von Dringlichkeit wird durch die Bedingung, dass das Eingreifen der Bestimmungsmitgliedstaaten zum einen „vorsorglich" und zum anderen nur erfolgt, „solange die … zu ergreifenden Maßnahmen noch ausstehen", zum Ausdruck gebracht.

76. Kann angenommen werden, dass die nationale vorläufige Regelung vorsorglich erlassen wurde und tatsächlich einen Sicherungszweck verfolgte?

77. Art. 2 der nationalen vorläufigen Regelung hatte gerade zum Ziel, die vorläufige Umsetzung der vom Rat beschlossenen und in Art. 3 dieser Regelung übernommenen Schutzmaßnahmen zu gewährleisten. Es kann sicherlich davon ausgegangen werden, dass diese Form der Vorwegnahme auf eine Besorgnis angesichts der Dringlichkeit der Situation zurückzuführen war.

78. An dieser Stelle ist festzustellen, dass das Argument der Beklagten des Ausgangsverfahrens, die nationale vorläufige Regelung habe nicht den Schutz der Gesundheit von Mensch oder Tier zum Ziel gehabt, sondern ein rein organisatorisches Ziel verfolgt, nämlich die Beendigung der bestehenden Produktionsprozesse, meines Erachtens diese Würdigung nicht in Frage stellen kann. Es geht hier nicht darum, festzustellen, ob die Ziele, die der Mitgliedstaat tatsächlich verfolgte oder zu verfolgen vorgab, den Anforderungen der Unionsregelung im Hinblick auf das Bestehen einer Gefahr genügten, sondern allein darum, darzulegen, dass ein Einschreiten des Mitgliedstaats dringend erforderlich war. Die in diesem Zusammenhang durchzuführende Prüfung ist also relativ einfach. Sie besteht allein darin, festzustellen, ob es eine Gemeinschaftsregelung gab.

79. Hingegen ist die Auffassung, die nationale vorläufige Regelung sei erlassen worden, „solange die … zu ergreifenden Maßnahmen noch [ausstanden]", in Anbetracht der Tatsache, dass Gemeinschaftsmaßnahmen genau vier Tage zuvor „ergriffen" worden waren, kaum vertretbar.

80. Zwar hat der Gerichtshof, der eine vergleichbare Frage im Hinblick auf die entsprechenden Bestimmungen der Richtlinie 89/662 [27] in seinem Urteil Eurostock [28] zu entscheiden hatte, festgestellt, dass „der Erlass einer Entscheidung der Kommission, deren Inkrafttreten nicht unmittelbar bevorsteht,

27 — Art. 9 Abs. 1 Unterabs. 4 der Richtlinie 89/662 und Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 4 der Richtlinie 90/425 haben den gleichen Wortlaut. In diesem Zusammenhang ist hervorzuheben, dass die beiden Richtlinien ähnliche Bestimmungen enthalten, wobei die Richtlinie 90/425 die Regelungen der Richtlinie 89/662 in Bezug auf lebende Tiere und Erzeugnisse, die von ihrem Anwendungsbereich ausgeschlossen sind, ergänzt (vgl. hierzu den 13. Erwägungsgrund der Richtlinie 89/662).

28 — Urteil vom 5. Dezember 2000 (C-477/98, Slg. 2000, I-10695).

nicht bereits als solcher einen Mitgliedstaat daran hindern [kann], vorsorgliche Maßnahmen gemäß Artikel 9 Absatz 1 Unterabsatz 4 der Richtlinie 89/662 zu erlassen". Allerdings weicht der Sachverhalt der Rechtssache Eurostock, wie die Beklagten des Ausgangsverfahrens hervorgehoben haben, in einem wesentlichen Punkt vom Sachverhalt der vorliegenden Rechtssache ab.

81. In der Rechtssache Eurostock war das Inkrafttreten der Gemeinschaftsregelung über einen Zeitraum von fast drei Jahren seit ihrem Erlass mehrmals aufgeschoben worden. Darüber hinaus war die einzelstaatliche Maßnahme erst nach der Verschiebung des Inkrafttretens der Gemeinschaftsregelung ergriffen worden. In der vorliegenden Rechtssache sollte die kurz nach der Feststellung einer Gefahr erlassene Gemeinschaftsregelung hingegen weniger als einen Monat später in Kraft treten, was tatsächlich auch geschehen ist.

82. In seinen Schlussanträgen in der Rechtsache Kommission/Frankreich [29] hat Generalanwalt Mischo zu denselben Bestimmungen der Richtlinie 89/662 jedenfalls einen gegenteiligen Standpunkt vertreten. Nach seiner Auffassung ist ein Mitgliedstaat nach Art. 9 Abs. 1 Unterabs. 4 der Richtlinie 89/662 nicht berechtigt, eine einzelstaatliche Schutzmaßnahme mit dem Ziel der Verschärfung einer aufgrund dieser Vorschrift erlassenen gemeinschaftlichen Schutzmaßnahme zu ergreifen. Er führt dort aus: „Wenn ein Mitgliedstaat mit einer gemeinschaftlichen Schutzmaßnahme nicht zufrieden ist, muss er seine Einwände vor dem Richter geltend machen, der dann entscheiden wird. Es ist nicht seine Sache, einseitig zu handeln." Ungeachtet der Eindeutigkeit dieser Antwort sind die Sachverhalte der vorliegenden Rechtssache und der Rechtssache C-1/00 nicht völlig deckungsgleich. Die nationale vorläufige Regelung sollte die gemeinschaftliche Schutzmaßnahme nicht verschärfen, sondern lediglich, jedenfalls im Hinblick auf das im Vorgriff erlassene Verbot, ihre Umsetzung vorwegnehmen bzw. beschleunigen.

83. Meines Erachtens kann unter den Umständen des Ausgangsverfahrens nicht angenommen werden, dass der Erlass der nationalen vorläufigen Regelung die Bedingungen der anwendbaren Unionsregelung im Hinblick auf die Feststellung einer Dringlichkeit erfüllte. Deutlicher gesagt scheint mir die nationale vorläufige Regelung nicht erlassen worden zu sein, „solange die … zu ergreifenden Maßnahmen noch [ausstanden]", sondern erst, nachdem diese Maßnahmen „ergriffen" worden waren, und damit unter Verstoß gegen die Bestimmungen des Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 4 der Richtlinie 90/425; es

29 — Nrn. 162 bis 164 der Schlussanträge (Urteil vom 13. Dezember 2001, C-1/00, Slg. 2001, I-9989).

ist Sache des im Ausgangsverfahren angerufenen Gerichts, hieraus die Konsequenzen zu ziehen.

84. In diesem Zusammenhang ist auf den Umstand hinzuweisen, dass die am 4. Dezember 2000 — und damit nach Abgabe der Stellungnahme des Wissenschaftlichen Lenkungsausschusses vom 27. und 28. November 2000 — erlassene Entscheidung 2000/766 am 1. Januar 2001 in Kraft getreten ist. Das gemeinschaftliche Einschreiten zeugt demnach von einer gewissen Schnelligkeit. Im Vergleich dazu ist hervorzuheben, dass Art. 1 der Entscheidung 94/381 den Mitgliedstaaten eine Frist von dreißig Tagen ab ihrer Notifizierung gesetzt hatte, um die Verfütterung von aus Säugetiergewebe gewonnenen Futtermitteln an alle Wiederkäuerarten zu untersagen. Die nationale vorläufige Regelung ihrerseits ist am 8. Dezember 2000 erlassen worden und damit zu einem Zeitpunkt, zu dem sich die Gemeinschaftsorgane der Dringlichkeit der Lage bereits bewusst waren, sie ist aber erst am 15. Dezember 2000 in Kraft getreten, ohne dass sich die niederländische Regierung auf Nachfrage in der mündlichen Verhandlung zu den Gründen für diesen zeitlichen Abstand erklärt hätte.

85. Angesichts der vorstehenden Erwägungen ist die Prüfung der Bedingung im Hinblick auf die Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes nicht unerlässlich. In dem Bestreben, dem vorlegenden Gericht eine sachdienliche Antwort auf seine Frage zu geben, halte ich es hingegen für wichtig, einzelne Klarstellungen in Bezug auf die Mitteilungspflicht des Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 5 der Richtlinie 90/425 vorzunehmen.

2. Die Beachtung der Pflicht zur Mitteilung der ergriffenen Maßnahmen

86. Gemäß Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 5 der Richtlinie 90/425 müssen die Maßnahmen, die von den Mitgliedstaaten, sowohl in ihrer Eigenschaft als Versandmitgliedstaat als auch in ihrer Eigenschaft als Bestimmungsmitgliedstaat, ergriffen worden sind, unverzüglich der Kommission und den übrigen Mitgliedstaaten mitgeteilt werden. Im vorliegenden Fall ist die nationale vorläufige Regelung am 8. Dezember 2000 erlassen, der Kommission aber erst am 10. Januar 2001 mitgeteilt worden. Kann ein Zeitraum von 33 Tagen bei vernünftiger Betrachtung als den Bestimmungen der Richtlinie 90/425 entsprechend angesehen werden? Falls nein, wie könnte die Sanktion für die Nichteinhaltung einer solchen Frist aussehen? Welche Folgen hat es im Übrigen, wenn überhaupt keine Mitteilung an die übrigen Mitgliedstaaten erfolgt?

87. Die Kommission sowie die niederländische und die deutsche Regierung sind im Wesentlichen der Ansicht, diese Verspätung berühre keinesfalls die Befugnis des Mitgliedstaats zum Erlass einer Maßnahme wie der nationalen vorläufigen Regelung und folglich auch nicht deren Gültigkeit, auch wenn nur schwerlich angenommen werden könne, dass die Notifizierung „unverzüglich“ im Sinne der Richtlinie 90/425 erfolgt sei.

88. Im Urteil Lennox hat der Gerichtshof einen Zeitraum von 16 Tagen als angemessen erachtet. Er hat dem Mitgliedstaat, der von der fraglichen Schutzmaßnahme eines

anderen Mitgliedstaats hauptsächlich betroffen war, im Übrigen die Frage gestellt, ob ihm diese Maßnahme notifiziert worden war [30]. Über die etwaige Sanktion für einen unangemessen langen Zeitraum oder das Fehlen einer Mitteilung an die übrigen Mitgliedstaaten nach dieser Vorschrift hatte er hingegen bisher nicht zu befinden. Allerdings hat der Gerichtshof entschieden, dass die Verletzung einer derartigen, sich im fraglichen Fall aus Art. 8 Abs. 1 Buchst. a Unterabs. 3 der Richtlinie 90/425 ergebenden Pflicht der Befugnis des Mitgliedstaats zum Erlass von unter diese Vorschriften fallenden Maßnahmen keinen Abbruch tut [31].

89. Die Entscheidung über die Gültigkeit der nationalen vorläufigen Regelung ist selbstverständlich nicht Sache des Gerichtshofs, sondern obliegt den zuständigen Gerichten des in Rede stehenden Mitgliedstaats. Der Gerichtshof könnte im Rahmen einer Vertragsverletzungsklage allenfalls feststellen, dass das Verhalten eines Mitgliedstaats, das darin besteht, dass er vorsorgliche Maßnahmen ergreift, ohne sie der Kommission oder den übrigen Mitgliedstaaten mitzuteilen, mit der Richtlinie unvereinbar ist. Insoweit könnte die Verletzung der in Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 5 der Richtlinie 90/425 festgelegten Mitteilungspflicht der Verletzung der Pflicht zur Mitteilung der Maßnahmen zur Umsetzung einer Richtlinie oder gar der Pflicht zur loyalen Zusammenarbeit, die in Art. 10 EG verankert ist, gleichkommen.

90. Hat diese Verteilung der Zuständigkeiten zwischen dem Gerichtshof und den nationalen Gerichten jedoch zur Folge, dass eine etwaige Verletzung dieser Pflicht gar keine Sanktion nach sich zieht, oder sogar, dass sich der Gerichtshof in diesem Zusammenhang überhaupt nicht äußern darf?

91. Wahrscheinlich muss zwischen einer fehlenden bzw. verspäteten Mitteilung einerseits und einer Mitteilung an die Kommission bzw. die übrigen Mitgliedstaaten andererseits unterschieden werden. Um die Bedeutung dieser Pflicht zu erfassen und die Folgen ihrer etwaigen Verletzung zu bestimmen, ist außerdem der Kontext zu prüfen, in den sie gehört.

92. Wie die niederländische Regierung ausgeführt hat, kann diese Mitteilungspflicht nicht den Zweck haben, eine irgendwie geartete Vorabgenehmigung der Kommission oder der übrigen Mitgliedstaaten einzuholen; das Gegenteil ist der Fall. Gleichwohl sollen aber mit ihrer Hilfe die Informationen beschafft werden, die für ein späteres gemeinschaftliches Eingreifen unerlässlich sind, zumal nur ein solches Eingreifen den notwendigen Ausgleich zwischen dem Schutz der Gesundheit von Mensch und Tier im gesamten Unionsgebiet und dem freien Verkehr der betreffenden Tiere und Erzeugnisse wirksam herstellen kann. Dieser Sachverhalt kommt im Übrigen in der Entscheidung 2000/766 zum

30 — Urteil Lennox, Randnr. 73.

31 — Urteil des Gerichtshofs vom 8. Januar 2002, van den Bor (C-428/99, Slg. 2002, I-127, Randnrn. 45 bis 47).

Ausdruck, in deren Erwägungsgründen von Schutzmaßnahmen der Mitgliedstaaten die Rede ist [32]. Insoweit ist die Übermittlung der relevanten Informationen an die Kommission der erste Schritt in einem Prozess, der den Übergang von der vorsorglichen Verwaltung einer Notsituation durch einen Mitgliedstaat zur kollektiven Bewältigung einer beherrschbaren Situation auf Unionsebene ermöglicht. Diese Mitteilung stellt damit das Gegenstück zur Feststellung einer Dringlichkeit dar, die Voraussetzung für den Erlass vorsorglicher Maßnahmen durch einen Mitgliedstaat ist.

93. Die Mitteilung der relevanten Informationen an die übrigen Mitgliedstaaten ist nicht weniger wichtig, weil sie gerade dem Zweck dient, diese vor der Gefahr oder dem Risiko zu warnen, das die Notsituation ausgelöst hat. Diese Mitteilung stellt damit das Gegenstück zur Feststellung einer Gefahr dar, die ebenfalls Voraussetzung für den Erlass vorsorglicher Maßnahmen durch einen Mitgliedstaat ist.

94. An dieser Stelle ist auf den Umstand hinzuweisen, dass die Mitteilung des Königreichs der Niederlande vom 10. Januar 2001 zu einem Zeitpunkt erfolgt ist, als die Bestimmungen der Entscheidung 2000/766 des Rates in Verbindung mit den Bestimmungen der Entscheidung 2001/9 der Kommission zum einen bereits vollständig Anwendung fanden und die nationale vorläufige Regelung zum anderen nicht mehr anwendbar war. Die Mitteilung über den Erlass der nationalen vorläufigen Regelung, der insoweit besondere Bedeutung zukam, als sie eine Änderung des sachlichen und zeitlichen Anwendungsbereichs der soeben ergriffenen Gemeinschaftsmaßnahmen bewirkte, war demnach nicht nur verspätet, sondern vor allem völlig nutzlos.

95. Auch wenn es dem Gerichtshof unter diesen Umständen nicht möglich ist, die Verletzung dieser den Mitgliedstaaten bei der Ausübung ihrer Befugnis zum Erlass vorsorglicher Maßnahmen obliegenden speziellen Informationspflicht im Rahmen eines Vorabentscheidungsverfahrens zu ahnden, bleibt es ihm doch unbenommen, auf ihre besondere Bedeutung hinzuweisen, indem er etwa daran erinnert, dass es vor allem Sache der nationalen Gerichte ist, Verstöße der Mitgliedstaaten gegen ihre gemeinschaftsrechtlichen Verpflichtungen zu ahnden.

96. Alles in allem und ohne dass es noch auf die Prüfung der Vereinbarkeit der nationalen vorläufigen Regelung mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ankäme, war das Königreich der Niederlande meines Erachtens nicht berechtigt, eine Maßnahme wie die im Ausgangsverfahren fragliche, mit der die Verfütterung von verarbeiteten tierischen Proteinen an alle Nutztierarten im Vorgriff untersagt wurde, zu ergreifen.

32 — Vgl. den vierten Erwägungsgrund der Entscheidung 2000/766.

VI — Zur Befugnis der Mitgliedstaaten zum Erlass eines vorläufigen Verbots von Fischmehl und Dicalciumphosphat

97. Mit dem zweiten Teil seiner Frage ersucht das vorlegende Gericht den Gerichtshof, sich dazu zu äußern, ob das Unionsrecht dahin auszulegen ist, dass es einer Ausweitung des in der nationalen vorläufigen Regelung enthaltenen Verbots auf Fischmehl und Dicalciumphosphat entgegenstand, wobei Art. 2 Abs. 2 der Entscheidung 2000/766 in diesem Zusammenhang einerseits vorsah, dass das Verbot nicht für die Verwendung von Fischmehl zur Verfütterung an andere Tiere als Wiederkäuer und insbesondere nicht für Dicalciumphosphat galt, und andererseits die Verwendung dieser beiden Erzeugnisse Maßnahmen voraussetzte, die nach dem Verfahren des Art. 17 der Richtlinie 89/662 festzulegen waren und mit dem Erlass der Entscheidung 2001/9 schließlich ergriffen wurden.

98. Die Mitgliedstaaten, die Erklärungen abgegeben haben, und die Kommission haben bei der Erörterung der dem Gerichtshof vorgelegten Frage innerhalb der nationalen vorläufigen Regelung nicht zwischen dem im Vorgriff erlassenen Verbot von verarbeiteten tierischen Proteinen und dem vorläufigen Verbot von Fischmehl und Dicalciumphosphat unterschieden. Sie gehen allgemein davon aus, dass beide Maßnahmen vorsorgliche Maßnahmen im Sinne des Art. 10 Abs. 1 Unterabs. 4 der Richtlinie 90/425 darstellten.

99. Es ist gewiss möglich, die Vereinbarkeit der gesamten nationalen vorläufigen Regelung mit dem Gemeinschaftsrecht zu prüfen, ohne zwischen diesen beiden Aspekten zu unterscheiden. Allerdings besteht ein signifikanter Unterschied zwischen beiden Aspekten. Das im Vorgriff erlassene Verbot von verarbeiteten tierischen Proteinen entsprach, abgesehen vom Zeitpunkt seines Inkrafttretens, den Vorgaben der Entscheidung 2000/766. Das vorläufige Verbot von Fischmehl und Dicalciumphosphat lief den Vorgaben dieser Entscheidung hingegen zuwider.

100. Die niederländische Regierung macht in diesem Zusammenhang geltend, sie habe die sehr strengen Bedingungen für die Verwendung von Fischmehl und Dicalciumphosphat, die mit der Entscheidung 2001/9 schließlich festgelegt worden seien, nicht voraussehen können; im Hinblick auf die bestehenden Risiken für die öffentliche Gesundheit sei nach Abwägung der verschiedenen betroffenen Interessen dem Verbot der Verwendung dieser beiden Erzeugnisse der Vorrang eingeräumt worden, solange der Erlass der Durchführungsmaßnahmen noch ausgestanden habe.

101. Diese Argumentation erscheint mir nicht überzeugend.

102. Art. 2 der Entscheidung 2000/766 schloss die Verwendung von Fischmehl zur Verfütterung an andere Tiere als Wiederkäuer

und die Verwendung von Dicalciumphosphat ganz allgemein ausdrücklich vom Anwendungsbereich des Verbots aus. Zwar ist diese Abweichung in gewisser Weise tatsächlich erst mit dem Erlass der Durchführungsmaßnahmen, von denen sie begleitet werden sollte, also mit dem Erlass der Entscheidung 2001/9 der Kommission vom 29. Dezember 2000 — und damit nach dem Inkrafttreten der nationalen vorläufigen Regelung —, wirksam geworden.

103. Allerdings war der Zeitpunkt, auf den es im vorliegenden Fall allein wirklich ankam, der Beginn der Anwendung des Verbots, von dem notwendigerweise auch der Zeitpunkt des Beginns der Anwendung der Abweichungen von diesem Verbot abhing. Es zeigt sich, dass die Entscheidungen 2000/766 und 2001/9 vorliegend zu demselben Zeitpunkt in Kraft getreten sind und dass der Zeitpunkt des Beginns der Anwendung des Verbots mit dem Zeitpunkt des Beginns der Anwendung der Abweichungen von diesem Verbot zusammenfiel.

104. Die Anwendung der Abweichungen von dem Verbot, das mit der ab dem 15. Dezember 2000 anwendbaren nationalen vorläufigen Regelung im Vorgriff erlassen worden war, setzte den Erlass der in der Entscheidung 2000/766 vorgesehenen Durchführungsmaßnahmen voraus. Die Abweichungen im Hinblick auf die Verwendung von Fischmehl zur Verfütterung an andere Tiere als Wiederkäuer und die Verwendung von Dicalciumphosphat fanden demnach zwischen dem 15. Dezember 2000 und dem 1. Januar 2001 keine Anwendung.

105. Mit anderen Worten enthielt die nationale vorläufige Regelung ein Verbot der Verwendung von Fischmehl zur Verfütterung an andere Tiere als Wiederkäuer und der Verwendung von Dicalciumphosphat, wohingegen dies nach der Unionsregelung nicht untersagt war und ausdrücklich auch nicht untersagt werden sollte.

106. Daraus ergibt sich, dass gegen das vorläufige Verbot der Verwendung von Fischmehl zur Verfütterung an andere Tiere als Wiederkäuer und der Verwendung von Dicalciumphosphat nicht nur dieselben, vorstehend geäußerten Beanstandungen bestehen wie im Hinblick auf das im Vorgriff erlassene Verbot von verarbeiteten tierischen Proteinen, sondern dass es darüber hinaus insoweit, als es in unmittelbarem Widerspruch zu einer Gemeinschaftsvorschrift steht, unter Verstoß gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und die den Mitgliedstaaten nach Art. 10 EG obliegende Loyalitätspflicht erlassen worden ist.

VII — Ergebnis

107. Nach alledem schlage ich dem Gerichtshof vor, auf die Vorlagefrage des Gerechtshof 's-Gravenhage wie folgt zu antworten:

Das Unionsrecht, insbesondere die Richtlinie 90/425/EWG des Rates sowie die Entscheidungen 94/381/EG der Kommission und 2000/766/EG des Rates, ist dahin auszulegen, dass es einer Regelung wie der im Ausgangsverfahren fraglichen insoweit entgegensteht, als diese eine Verfälschung des zeitlichen und des sachlichen Anwendungsbereichs des in der Entscheidung 2000/766/EG verankerten Verbots darstellt.