SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS NIAL FENNELLY vom 16. Juni 1998 *

1. Die vorliegende Rechtssache betrifft Beschränkungen der Zucht anderer als der braunen Biene auf der abgelegenen kleinen dänischen Insel Læsø, die 22 km vom Festland entfernt liegt. Insbesondere wird die Frage aufgeworfen, ob solche Beschränkungen in den Anwendungsbereich von Artikel 30 EG-Vertrag über Maßnahmen gleicher Wirkung wie mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen fallen und ob sie bejahendenfalls gerechtfertigt sind.

2. Der dänische Minister für Landwirtschaft und Fischerei erließ am 24. Juni 1993 aufgrund seiner Ermächtigung durch die dänischen Rechtsvorschriften über den Erlaß geeigneter Maßnahmen für die Bienenzucht [1] die Verordnung Nr. 528 über die Bienenzucht auf Læsø (Bekendtgørelse om biavl på Læsø; im folgenden: Verordnung). Diese Verordnung verbietet, auf Læsø Honigbienen zu halten, die nicht der „Unterart Apis mellifera mellifera (braune Læsø-Biene)" angehören [2]. Andere Bienenvölker waren bis zum 15. August 1993 zu vernichten oder von Læsø zu entfernen, es sei denn, ihre Bienenkönigin wurde gegen eine bereits befruchtete Königin der betreffenden Unterart braune Læsø-Biene ausgetauscht [3]. Alle Verluste aufgrund der Vernichtung eines Bienenvolks gemäß der Verordnung werden vom dänischen Staat voll ersetzt [4]. Es ist ferner verboten, nach Læsø lebende Zuchtbienen, Fortpflanzungsmaterial von Zuchtbienen und gebrauchte Gerätschaften für die Bienenzucht einzuführen [5]. Verstöße gegen die Verordnung werden mit einer Geldstrafe geahndet [6].

3. Ditlev Bluhme (im folgenden: Angeklagter) wird in einem Strafverfahren beim Kriminalret i Frederikshavn (im folgenden: nationales Gericht) vorgeworfen, nach Inkrafttreten der Verordnung auf Læsø weiterhin ein Bienenvolk, das nicht der Unterart Apis mellifera mellifera (braune Læsø-Biene) angehört, gehalten zu haben, ohne daß die Bienenkönigin durch eine befruchtete Königin dieser Unterart ersetzt worden sei. Der Angeklagte macht geltend, die Verordnung sei eine Maßnahme gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Einfuhrbeschränkung, die gegen Artikel 30 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (im folgenden: Vertrag) verstoße. Er erklärt ferner, die betreffende braune Biene sei keine reinrassige auf Læsø beschränkte Unterart, die vom Aussterben bedroht sei, man könne sie vielmehr auf der ganzen Welt finden, so daß Artikel 36 des Vertrages nicht herangezogen werden könne, um die Beschränkung zu rechtfertigen. Die Staatsanwaltschaft

* Originalsprache: Englisch.

1 — Gesetz Nr. 267 vom 6. Mai 1993 über die Bienenzucht (Lov om biavl), nunmehr kodifiziert durch Gesetz Nr. 585 vom 6. Juli 1995.

2 — § 1 der Verordnung.

3 — § 2 der Verordnung.

4 — § 7 der Verordnung.

5 — § 6 der Verordnung.

6 — § 9 der Verordnung.

erklärt, Artikel 30 sei nicht anwendbar, da sich die Verordnung nur innerstaatlich in Dänemark auswirke und die Einfuhr in keiner Weise beschränke.

4. Das nationale Gericht prüfte auch die etwaige Bedeutung der Richtlinie 91/174/EWG des Rates vom 25. März 1991 über züchterische und genealogische Bedingungen für die Vermarktung reinrassiger Tiere und zur Änderung der Richtlinien 77/504/EWG und 90/425/EWG [7]. Nach Artikel 1 der Richtlinie 91/174 gelten als „reinrassige Tiere" „alle von Anhang II des Vertrages erfaßten Zuchttiere, für deren Vermarktung noch keine spezifischeren züchterischen Gemeinschaftsvorschriften bestehen und die in einem Register oder Stammbuch, das von einer anerkannten Züchterorganisation oder -vereinigung geführt wird, eingetragen oder registriert sind". Nach Artikel 2 der Richtlinie tragen die Mitgliedstaaten dafür Sorge, daß „die Vermarktung reinrassiger Tiere und ihres Samens, ihrer Eizellen oder Embryonen aus züchterischen oder genealogischen Gründen weder untersagt noch eingeschränkt oder behindert wird" und daß die Kriterien für Bereiche wie die Zulassung von Züchterorganisationen, die Eintragung in die Stammbücher sowie die Zulassung reinrassiger Tiere zu Zuchtzwecken und die Verwendung ihres Samens, ihrer Eizellen oder Embryonen in nichtdiskriminierender Weise aufgestellt werden. Jedoch „[bleiben bis] zum Inkrafttreten etwaiger Durchführungsvorschriften gemäß Artikel 6 [der Richtlinie] die einzelstaatlichen Rechtsvorschriften unter Beachtung der allgemeinen Bestimmungen des Vertrages anwendbar".

7 — ABl. L 85, S. 37.

5. Das nationale Gericht hat beschlossen, dem Gerichtshof gemäß Artikel 177 des Vertrages folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen:

I. Betreffend die Auslegung des Artikels 30 EG-Vertrag

1. Ist Artikel 30 so auszulegen, daß ein Mitgliedstaat unter bestimmten Voraussetzungen Vorschriften erlassen kann, die das Halten — und damit die Einfuhr — aller anderen Bienen außer der Art Apis mellifera mellifera (braune Læsø-Biene) auf einer bestimmten Insel in dem betreffenden Land verbieten, z. B. einer Insel von 114 km², die zur Hälfte aus Dörfern und kleinen Hafenorten besteht, die für den Fremdenverkehr oder landwirtschaftlich genutzt werden, während die andere Hälfte aus unbestellten Flächen besteht, d. h. aus Wäldern, Heiden, Wiesen, Marschen und eigentlichen Strand- und Dünenflächen, und die am 1. Januar 1997 eine Bevölkerung von 2 365 Personen hatte, wobei es sich um eine Insel handelt, auf der die Erwerbsmöglichkeiten im allgemeinen beschränkt sind, die Bienenzucht jedoch aufgrund der besonderen Flora der Insel und des hohen Anteils unbestellter und extensiv genutzter Flächen eine der wenigen Erwerbsmöglichkeiten darstellt?

2. Für den Fall, daß ein Mitgliedstaat derartige Vorschriften erlassen kann, wird der Gerichtshof ersucht, allgemein die Voraussetzungen dafür zu nennen, konkret:

a) Kann ein Mitgliedstaat Vorschriften der unter 1 beschriebenen Art erlassen, wenn sie nur eine Insel wie die oben beschriebene betreffen, so daß ihre Wirkung geographisch begrenzt ist?

b) Kann ein Mitgliedstaat Vorschriften wie die unter 1 beschriebenen erlassen, wenn dem der Wunsch zugrunde liegt, die Bienenrasse Apis mellifera mellifera vor dem Aussterben zu schützen, was nach der Meinung des Mitgliedstaats dadurch geschehen kann, daß alle anderen Bienenrassen von der betreffenden Insel ferngehalten werden?

In dem Strafverfahren, das der Vorlage zugrunde liegt, hat der Angeklagte bestritten,

i) daß es überhaupt eine Bienenrasse Apis mellifera mellifera gebe, und hat ausgeführt, daß die Bienen, die sich derzeit auf Læsø befänden, eine Mischung verschiedener Bienenrassen darstellten,

ii) daß die braunen Bienen, die sich auf Læsø befänden, nicht einzigartig seien, sondern an vielen Orten der Welt vorkämen, und

iii) daß die genannten Bienen nicht vom Aussterben bedroht seien.

Deshalb wird gebeten, bei der Beantwortung anzugeben, ob es ausreicht, daß der betreffende Mitgliedstaat es für zweckmäßig *oder* notwendig hält, diese Vorschriften als Teil von Maßnahmen zum Schutz der betreffenden Bienenpopulation zu erlassen, oder ob außerdem die Voraussetzung erfüllt sein muß, daß die Bienenrasse *existiert* und/oder daß sie *einzigartig* ist und/oder daß sie *vom Aussterben bedroht* ist, wenn das Einfuhrverbot nicht gültig ist oder nicht durchgesetzt werden kann.

c) Wenn keine der unter a und b angegebenen Begründungen den Erlaß solcher Vorschriften rechtfertigt, kann dies dann eine Kombination der beiden Begründungen bewirken?

II. Betreffend die Richtlinie 91/174/EWG des Rates vom 25. März 1991 über züchterische und genealogische Bedingungen für die Vermarktung reinrassiger Tiere und zur Änderung der Richtlinien 77/504/EWG und 90/425/EWG

1. In welchem Fall ist eine Biene ein reinrassiges Tier in dem Sinne, in dem die Richtlinie diesen Begriff in Artikel 2 verwendet? Ist z. B. eine gelbe Biene ein reinrassiges Tier?

2. Was sind züchterische Gründe (Artikel 2 der Richtlinie)?

3. Was sind genealogische Gründe (Artikel 2 der Richtlinie)?

4. Ist die Richtlinie dahin auszulegen, daß ein Mitgliedstaat ungeachtet dieser Richtlinie die Einfuhr aller anderen Bienen außer der Rasse Apis mellifera mellifera auf eine Insel wie die, die in Frage I.1 beschrieben wurde, sowie ihre Existenz auf dieser Insel verbieten kann? Falls ein Mitgliedstaat dies unter gewissen Voraussetzungen tun kann, wird gebeten, diese Voraussetzungen anzugeben.

Erklärungen

6. Der Angeklagte, das Königreich Dänemark, die Italienische Republik und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften haben schriftliche und mündliche Erklärungen abgegeben. Das Königreich Norwegen hat schriftliche Erklärungen abgegeben.

7. Der Angeklagte erklärt, es sei davon auszugehen, daß es einen innergemeinschaftlichen Bienenhandel gebe, da dieser ausdrücklich in Artikel 8 der Richtlinie 92/65/EWG des Rates vom 13. Juli 1992 [8] geregelt sei. Ferner sehe Artikel 3 dieser Richtlinie vor, daß der Handel nicht aus anderen als den in der Richtlinie oder anderen Gemeinschaftsvorschriften enthaltenen tierseuchenrechtlichen Gründen beschränkt werden dürfe. Auch Vertriebsbeschränkungen, die nur auf innerstaatlicher Ebene oder auch nur in einem Teil des Hoheitsgebiets eines Mitgliedstaats gälten, unterlägen dem in

8 — Richtlinie über die tierseuchenrechtlichen Bedingungen für den Handel mit Tieren, Samen, Eizellen und Embryonen in der Gemeinschaft sowie für ihre Einfuhr in die Gemeinschaft, soweit sie diesbezüglich nicht den spezifischen Gemeinschaftsregelungen nach Anhang A Abschnitt I der Richtlinie 90/425/EWG unterliegen (ABl. L 268, S. 54).

Artikel 30 des Vertrages vorgesehenen Verbot von Maßnahmen mit gleicher Wirkung wie mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen, und zwar ungeachtet dessen, ob es sich dabei um eine tatsächliche oder potentielle, unmittelbare oder mittelbare Behinderung handele [9]. Die vorliegende Rechtssache habe nicht rein innerstaatlichen Charakter, da der Angeklagte selbst eine Genehmigung für die Ein- und Ausfuhr von Bienen besitze und eine Umstellung auf die Züchtung der braunen Biene wegen des höheren Ertrags und der besseren Krankheitsresistenz der gelben Biene für ihn existenzbedrohend wäre. Die Beschränkung sei, selbst wenn Læsø ein ausgewiesenes Gebiet darstelle, nach der Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen [10] nicht erforderlich, da die braune Biene nicht in den Anhängen aufgeführt sei und sie jedenfalls als Haustier betrachtet werden müsse.

8. Eine Rechtfertigung der Beschränkung nach Artikel 36 des Vertrages könne nicht ins Auge gefaßt werden, da diese Bestimmung nicht vom nationalen Gericht herangezogen worden sei. Sollte sie Anwendung finden, trage Dänemark die Beweislast. Es bestehe keinerlei Krankheitsgefahr für die Læsø-Bienen. Der Angeklagte legt Beweise dafür vor, daß die braune Biene keine bedrohte Unterart sei. Sie komme keineswegs nur in kleinen Teilen des Vereinigten Königreichs, Schwedens, Norwegens und auf Læsø vor, sondern sei zahlreich in Südafrika, Tasmanien und Südamerika vertreten. Zudem hätten Untersuchungen über die Population der braunen Læsø-Biene gezeigt, daß es sich um ein hybrides und nicht um ein reinrassiges Exemplar der Apis mellifera mellifera handele. Selbst wenn sich die dänischen Maßnahmen zur Erhaltung der braunen Læsø-Biene auf das Gemeinschaftsrecht stützen könnten, erscheine die Beschränkung durch die Verordnung unverhältnismäßig, und zwar sowohl wegen des zwingenden und nicht (wie in Norwegen) freiwilligen Charakters der Beschränkung als auch deshalb, weil sogar die Einfuhr genetisch gleichartiger brauner Bienen anderer Herkunft als von Læsø ausgeschlossen sei, was zu Diskriminierungen führe.

9. Der Angeklagte erklärt, die Richtlinie 91/174 sei nicht auf Bienen anwendbar und die Wahl der Tiere, die die Landwirte züchten wollten, dürfe in keiner Weise beschränkt werden, ob es sich nun um Vieh oder um Bienen handele.

10. Dänemark legt dar, daß die Richtlinie 91/174 keine Anwendung auf den vorliegenden Fall finde, da die in Rede stehenden nationalen Vorschriften keine Beschränkungen des Handels oder der Zucht reinrassiger Tiere darstellten. Zudem sei der Fall in Ermangelung einer ins einzelne gehenden Regelung für Bienen nach den allgemeinen Bestimmungen des Vertrages zu entscheiden. Ferner entfalte die Verordnung, nach der das

9 — Urteile des Gerichtshofes vom 5. April 1984 in den Rechtssachen 177/82 und 178/82 (Van de Haar und Kaveka de Meern, Slg. 1984, 1797, im folgenden: Urteil Van de Haar), vom 15. Dezember 1982 in der Rechtssache 286/81 (Oosthoek's Uitgeversmaatschappij, Slg. 1982, 4575, im folgenden: Urteil Oosthoek's) und vom 20. März 1990 in der Rechtssache C-21/88 (Du Pont de Nemours Italiana, Slg. 1990, I-889).

10 — ABl. L 206, S. 7.

Halten einer bestimmten Unterart von Bienen auf einer bestimmten, nur 0,3 % des Staatsgebiets ausmachenden Insel strafbar sei, nur rein innerstaatliche Wirkungen [11]. Es sei hier nicht wie im Urteil Pistre u. a. [12] zu entscheiden, das die Anwendung von Artikel 30 als solche rein innerstaatliche Sachverhalte zulasse. Die Beschränkung sei nicht diskriminierend. Da sie nur die Bienenzucht und nicht die Einfuhr von Bienen berühre und somit einer Regelung für den Vertrieb gleichgesetzt werden könne, sei Artikel 30 des Vertrages nicht anwendbar, was aus dem Urteil Keck und Mithouard [13] hervorgehe. Hilfsweise sei zu bemerken, daß die Wirkungen der Verordnung auf den innergemeinschaftlichen Handel zu mittelbar und ungewiß seien [14], da nichts dafür spreche, daß die Einfuhr anderer Unterarten zunähme, wenn die Beschränkungen für die Bienenzucht auf Læsø aufgehoben würden, und nur eine sehr geringe Zahl gewerblicher Bienenzüchter betroffen sei. Jedenfalls sei jegliche nicht diskrimierende Beschränkung des innergemeinschaftlichen Handels nach Maßgabe der Verordnung durch das Allgemeininteresse auf dem Gebiet der biologischen Vielfalt gerechtfertigt, wie der Erlaß der Richtlinie 92/43 und der Beschluß des Rates über den Abschluß des am 5. Juni 1992 unterzeichneten Übereinkommens von Rio über die biologische Vielfalt [15] zeigten. Die durch die Verordnung auferlegten Beschränkungen entsprächen dem Grundsatz der In-situ-Erhaltung, der im Übereinkommen von Rio niedergelegt sei. Eine Reihe von zwischen 1986 bis 1996 angestellten Untersuchungen habe ergeben, daß die braune Læsø-Biene ein sehr reines Exemplar der Unterart Apis mellifera mellifera mit einem eigenen DNA-Muster darstelle. Sie werde jedoch auf der Insel immer seltener, und die Reinheit ihres Erbguts sei durch den rezessiven Charakter ihrer Gene gegenüber der weiter verbreiteten gelben Biene bedroht. Die Verordnung sei verhältnismäßig, da die Möglichkeit eines Austausches der Königin durch eine befruchtete Königin der braunen Biene weniger restriktiv sei, als eine Entfernung aller Bienenvölker außer derjenigen der braunen Læsø-Biene vorzuschreiben.

11. Italien und Norwegen unterstützen allgemein das Vorbringen Dänemarks. Norwegen bemerkt, die Schaffung von Gebieten mit reinrassigem Nutztierbestand in einem Mitgliedstaat zur Vermeidung von Kreuzungen sei nicht diskriminierend und beeinträchtige die allgemeine Freiheit des Handels [16] nicht oder allenfalls in mittelbarer und ungewisser Weise [17]. Falls Artikel 30 anwendbar wäre, sei die Verordnung sowohl im Hinblick auf Artikel 36 als auch unter dem Gesichtspunkt des zwingenden Gebotes des Umweltschutzes gerechtfertigt. Die braune europäische Honigbiene Apis mellifera mellifera sei vom Aussterben bedroht; so habe ihr Bestand in Norwegen von 1980 bis 1997 um zwei Drittel abgenommen. Die getroffenen Maßnahmen seien nicht restriktiver als notwendig, und sie entsprächen den in Norwegen ergriffenen Maßnahmen, wo für die braune Biene ein 35 000 km² großes Gebiet reinrassigen Vorkommens auf freiwil-

11 — Urteile Oosthoek's, vom 30. November 1995 in der Rechtssache C-55/94 (Gebhard, Slg. 1995, I-4165) und vom 15. Dezember 1995 in der Rechtssache C-415/93 (Bosman, Slg. 1995, I-4921).

12 — Urteil vom 7. Mai 1991 in den Rechtssachen C-321/94, C-322/94, C-323/94 und C-324/94 (Slg. 1997, I-2343; im folgenden: Urteil Pistre).

13 — Urteil vom 24. November 1993 in den Rechtssachen C-267/91 und C-268/91 (Slg. 1993, I-6097).

14 — Urteile des Gerichtshofes vom 14. Juli 1994 in der Rechtssache C-379/92 (Peralta, Slg. 1994, I-3453) und vom 17. Oktober 1995 in den verbundenen Rechtssachen C-140/94, C-141/94 und C-142/94 (DIP u. a., Slg. 1995, I-3257; im folgenden: Urteil DIP).

15 — Beschluß des Rates vom 25. Oktober 1993 über den Abschluß des Übereinkommens über die biologische Vielfalt (ABl. L 309, S. 1; im folgenden: Übereinkommen von Rio).

16 — Urteil des Gerichtshofes vom 31. März 1982 in der Rechtssache 75/81 (Blesgen, Slg. 1982, 1211).

17 — Urteile Peralta und DIP.

liger Grundlage eingerichtet worden sei. Dies stehe im Einklang mit Artikel 8 des Übereinkommens von Rio.

12. Die Kommission führt aus, daß Beschränkungen, die auf einen Teil des Hoheitsgebiets eines Mitgliedstaats begrenzt seien, gegen Artikel 30 des Vertrages verstoßen könnten [18]. Die in Rede stehende Beschränkung sei in den Worten des Urteils Keck und Mithouard eine Erzeugungs- und nicht eine Absatzregelung, und sie berühre den Wettbewerb zwischen Züchtern der braunen Biene und Züchtern der gelben Biene auf Læsø. Die Wirkungen der Verordnung auf den innergemeinschaftlichen Handel seien also nicht rein hypothetischer Art [19]. Zudem hänge die Anwendung von Artikel 30 nicht vom Ausmaß der Handelsbehinderung ab [20]. Die Bezugnahme des Artikels 36 des Vertrages auf die Gesundheit und das Leben von Tieren sei dahin zu verstehen, daß sie den Schutz ganzer Arten oder Unterarten oder auch von Untergruppen von Arten oder Unterarten zur Vermeidung ihres Aussterbens oder zu wissenschaftlichen oder züchterischen Zwecken erfasse. Zwar sei die braune Læsø-Biene genetisch keine eigene Unterart, doch sei es Sache der Mitgliedstaaten, das Maß für den Schutz der Arten, Unterarten oder Untergruppen zu bestimmen [21]. Um die Anwendung von Artikel 36 des Vertrages zu ermöglichen, müsse der betroffene Mitgliedstaat nachweisen [22], daß durch die einzelstaatliche Maßnahme tatsächlich der bezweckte Schutz erreicht werden könne und daß es keine weniger einschneidenden Möglichkeiten gebe, um eines der hierbei gesetzten Ziele zu erreichen. Die betreffende einzelstaatliche Maßnahme sei jedoch diskriminierend und nicht gerechtfertigt, wenn sie die Einfuhr genetisch gleichartiger brauner Bienen nach Læsø ausschließe.

13. Die Kommission bemerkt, Bienen fielen zwar unter die Richtlinie 91/174, die für „alle von Anhang II des Vertrages erfaßte Zuchttiere" [23] gelte, in Ermangelung von Maßnahmen für Bienen gemäß Artikel 6 der Richtlinie müsse der Fall aber nach den bereits genannten allgemeinen Regeln der Artikel 30 und 36 des Vertrages entschieden werden.

Untersuchung

Teil II der Vorlagefragen

14. Bei der Beantwortung des Teils II der Vorlagefragen braucht nicht geprüft zu wer-

18 — Urteile Du Pont de Nemours Italiana, vom 25. Juli 1991 in den Rechtssachen C-1/90 und C-176/90 (Aragonesa de Publicidad Exterior und Publivía, Slg. 1991, I-4151; im folgenden: Urteil Aragonesa) und vom 15. Dezember 1983 in den Rechtssachen C-277/91, C-318/91 und C-319/91 (Ligur Carni u. a., Slg. 1993, I-6621; im folgenden: Urteil Ligur Carni).

19 — Urteile Peralta, DIP, vom 7. März 1990 in der Rechtssache C-69/88 (Krantz, Slg. 1990, I-583) und vom 13. Oktober 1993 in der Rechtssache C-93/92 (CMC Motorradcenter, Slg. 1993, I-5009).

20 — Urteile Van de Haar, und vom 9. Februar 1995 in der Rechtssache C-412/93 (Leclerc-Siplec, Slg. 1995, I-179).

21 — Urteil des Gerichtshofes vom 12. März 1987 in der Rechtssache 178/84 (Kommission/Deutschland, Slg. 1987, 1227).

22 — Urteil des Gerichtshofes vom 8. November 1979 in der Rechtssache 251/78 (Denkavit Futtermittel, Slg. 1979, 3369, Randnr. 24).

23 — Artikel 1 der Richtlinie 91/174.

den, ob Bienen als reinrassige Tiere im Sinne der Richtlinie 91/174 anzusehen sind. Da, wie die Kommission ausführt, für Bienen keine Durchführungsvorschriften nach Artikel 6 der Richtlinie erlassen wurden, gilt der letzte Satz von Artikel 2, so daß „die einzelstaatlichen Rechtsvorschriften unter Beachtung der allgemeinen Bestimmungen des Vertrages anwendbar" bleiben. Demgemäß sind die vom nationalen Gericht zu dieser Richtlinie vorgelegten Fragen — selbst wenn Bienen in den Anwendungsbereich der Richtlinie 91/174 fallen — so zu verstehen, daß sie dieselben Probleme aufwerfen wie die Fragen in Teil I, nämlich in erster Linie die Frage, ob die dänische Regelung unter Artikel 30 des Vertrages fällt, und in zweiter Linie, ob diese Regelung nach Artikel 36 oder als zwingendes Erfordernis des einzelstaatlichen Rechts zur Erreichung eines im Allgemeininteresse liegenden Zweckes zu rechtfertigen ist.

Teil I der Vorlagefragen

i) Artikel 30 des Vertrages

15. Der Gerichtshof hat seit dem Urteil Dassonville [24] in ständiger Rechtsprechung bekräftigt, daß „jede Handelsregelung der Mitgliedstaaten, die geeignet ist, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell zu behindern, als Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung anzusehen [ist]". Einfuhrverbote hat er als „extremste Form einer Beschränkung" bezeichnet [25]. Nach dem Urteil Cassis de Dijon [26] stellen ferner „Hemmnisse für den freien Warenverkehr, die sich in Ermangelung einer Harmonisierung der Rechtsvorschriften daraus ergeben, daß Waren aus anderen Mitgliedstaaten, die dort rechtmäßig hergestellt und in den Verkehr gebracht worden sind, bestimmten Vorschriften entsprechen müssen (wie etwa hinsichtlich ihrer Bezeichnung, ihrer Form, ihrer Abmessungen, ihres Gewichts, ihrer Zusammensetzung, ihrer Aufmachung, ihrer Etikettierung und ihrer Verpackung), selbst dann, wenn diese Vorschriften unterschiedslos für alle Erzeugnisse gelten, nach Artikel 30 verbotene Maßnahmen gleicher Wirkung dar, sofern sich die Anwendung dieser Vorschriften nicht durch einen Zweck rechtfertigen läßt, der im Allgemeininteresse liegt und den Erfordernissen des freien Warenverkehrs vorgeht" [27].

16. Vor Prüfung der Frage, ob die in Rede stehende Verordnung eine Maßnahme gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Einfuhrbeschränkung und insbesondere eine diskriminierende oder eine unterschiedslos

24 — Urteil vom 11. Juli 1974 in der Rechtssache 8/74 (Slg. 1974, 837, Randnr. 5).

25 — Urteil vom 14. Dezember 1979 in der Rechtssache 34/79 (Henn und Darby, Slg. 1979, 3795, Randnr. 12).

26 — Urteil des Gerichtshofes vom 20. Februar 1979 in der Rechtssache 120/78 (Rewe-Zentral, genannt „Cassis de Dijon", Slg. 1979, 649).

27 — Siehe z. B. Urteil Keck und Mithouard, Randnr. 15.

geltende Beschränkung darstellt, möchte ich mich mit einer Reihe vorab zu klärender Einwände gegen die Anwendung von Artikel 30 auf den vorliegenden Fall befassen. Diese Einwände beziehen sich auf den räumlich begrenzten Geltungsbereich der Verordnung, ihre mengenmäßig geringfügige Auswirkung auf den Handel, den angeblich ungewissen und mittelbaren Charakter einer etwaigen Auswirkung auf den Handel, die Übertragung des Urteils Keck und Mithouard und den angeblich internen Charakter des hier gegebenen Falles.

17. Der Gerichtshof hat festgestellt, daß einer staatlichen Maßnahme, die einen begrenzten räumlichen Geltungsbereich hat, weil sie nur für eine Gemeinde oder einen Teil des Staatsgebiets gilt, „der diskriminierende oder protektionistische Charakter im Sinne der Vorschriften über den freien Warenverkehr nicht mit dem Argument abgesprochen werden [kann], sie beeinträchtige den Absatz der aus anderen Landesteilen stammenden Waren ebenso wie den Absatz der aus anderen Mitgliedstaaten eingeführten Waren" [28]. Somit steht der Umstand, daß die Verordnung die Einfuhr und die Zucht von Bienen nur für die Insel Læsø beschränkt, grundsätzlich nicht einer Prüfung dieser Verordnung im Hinblick auf die Erfordernisse von Artikel 30 des Vertrages entgegen. Ich teile die Auffassung der Kommission, die in der mündlichen Verhandlung erklärt hat, daß an eine von einem Mitgliedstaat auferlegte Beschränkung mit der Frage heranzugehen sei, welche Situation sich ergeben würde, wenn die Beschränkung auf das gesamte Staatsgebiet Anwendung fände.

18. Natürlich kann auch die mengenmäßig geringfügige Auswirkung der Verordnung auf den Handel als solche nicht die Anwendung von Artikel 30 des Vertrages verhindern. Wie der Gerichtshof im Urteil Van de Haar erklärt hat, „[unterscheidet] Artikel 30 ... bei Maßnahmen, die als Maßnahmen mit gleicher Wirkung wie mengenmäßige Beschränkungen qualifiziert werden können, nicht nach dem *Grad* der Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten" [29]. Artikel 30 verbietet einzelstaatliche Maßnahmen, die geeignet sind, die Einfuhr zu behindern, selbst „wenn die Behinderung gering ist und noch andere Möglichkeiten für den Vertrieb der eingeführten Erzeugnisse bestehen" [30]. Eine gesetzgeberische Maßnahme allgemeiner Geltung, die die Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit für alle Personen und Unternehmen in einem bestimmten Teil des Staatsgebiets beeinträchtigt, ist meines Erachtens stets geeignet, den Handel zu behindern.

19. Anhand der Urteile in der Rechtssache Peralta und in anderen Rechtssachen wurde

28 — Urteil Aragonesa, Randnr. 24; siehe auch das Urteil Ligur Carni, Randnr. 37. Dies ergibt sich ferner implizit aus dem Urteil des Gerichtshofes vom 9. Juli 1992 in der Rechtssache C-2/90 (Kommission/Belgien, Slg. 1992, I-4431; im folgenden: Urteil Déchets wallons).

29 — Randnr. 13; Hervorhebung von mir.

30 — Ebenda.

ferner argumentiert, daß „die beschränkenden Wirkungen, die [die Verordnung] für den freien Warenverkehr haben könnte, zu ungewiß und zu mittelbar sind, als daß die in ihr aufgestellte Verpflichtung als geeignet angesehen werden könnte, den Handel zwischen den Mitgliedstaaten zu behindern“ [31]. Diesem Argument kann nicht zugestimmt werden, da hierbei Wirkungsgrad der Beschränkung und Intensität des Kausalzusammenhangs miteinander vermengt werden. In der Rechtssache Peralta wurde erklärt, daß die betreffende Regelung den italienischen Seefrachtverkehr im ganzen beeinträchtige, im Fall DIP, daß sie allgemein den Einzelhandelsvertrieb in ganz Italien behindere, in der Rechtssache Krantz, daß sie den Ratenverkauf in den Niederlanden beeinträchtige, und im Fall CMC Motorradcenter, daß sie den Parallelhandel von Erzeugnissen mit Garantieleistungen verhindere, die von den Vertragshändlern des Bestimmungslands abgelehnt würden. Der Kausalzusammenhang zwischen diesen Maßnahmen und einer Auswirkung auf den innergemeinschaftlichen Handel war jedoch rein zufallsbedingt; er war mit anderen Worten nicht eng genug. Der Gerichtshof hat schlicht verneint, daß nationale Regelungen über die Einleitung schädlicher Stoffe durch Schiffe ins Meer, über die Planung und Erlaubnis von Einzelhandelsgeschäften, über die Pfändung von Waren im Besitz säumiger Steuerpflichtiger und über die gutgläubige Aufklärung bei Vertragsabschlüssen geeignet sein könnten, sich erkennbar auf den Handel auszuwirken. Dagegen hat die hier in Rede stehende Verordnung eine unmittelbare und sofortige Auswirkung auf den Handel. Die Einfuhr von Bienen aus einem anderen Mitgliedstaat ist in einem Teil des dänischen Staatsgebiets unmittelbar verboten. In einem solchen Fall ist das Maß der Wirkung auf den innergemeinschaftlichen Handel, wie bereits erwähnt, ohne Bedeutung [32].

20. Es wurde auch erklärt, die Verordnung komme lediglich einer nationalen Rechtsvorschrift über Verkaufsmodalitäten gleich und sei daher gemäß dem Urteil Keck und Mithouard vom Anwendungsbereich des Artikels 30 des Vertrages ausgenommen. Diese Behauptung stützt sich wohl darauf, daß die Verordnung nicht allgemein die Einfuhr von Bienen in das dänische Staatsgebiet beschränkt, sondern nur deren Vertrieb in einem Teil dieses Gebiets begrenzt. Hierzu schlug Italien eine entsprechende Betrachtungsweise wie im Fall Blesgen vor, in dem der Gerichtshof entschieden hat, daß Beschränkungen für den Vertrieb bestimmter alkoholischer Getränke an der Öffentlichkeit zugänglichen Orten, die andere Arten des Vertriebs dieser Getränke nicht beeinträchtigen [33], nicht gegen Artikel 30 verstoßen. Dieses Argument ist meines Erachtens zurückzuweisen. Die Beschränkung betrifft zwar nur einen kleinen Teil des dänischen Staatsgebiets, sie hat aber in ihrem räumlichen Geltungsbereich die Wirkung eines vollständigen Verbots, andere Bienen als die braune Læsø-Biene zu vertreiben. Ein Vertriebsverbot läßt sich zwar im eigentlichen Sinne als eine Regelung beschreiben, „die bestimmte Verkaufsmodalitäten beschränkt oder verbietet“, es kann aber im hier vorliegenden Fall ebenso gut als Erzeugungsregelung aufgefaßt werden. Nur Erzeugnisse,

31 — Urteile Peralta, Randnr. 24, DIP, Randnr. 29, Krantz, Randnr. 11, und CMC Motorradcenter, Randnr. 12.

32 — Zudem ist die nationale Regelung, deren Wirkung auf den Handel als zu mittelbar und ungewiß angesehen wird, gleichbleibend und unterschiedslos anwendbar; siehe die Urteile Peralta, Randnr. 24, DIP, Randnr. 29, Krantz, Randnr. 10, und CMC Motorradcenter, Randnr. 10. Wie noch zu zeigen ist, läßt sich sagen, daß die Verordnung zumindest teilweise diskriminierend ist.

33 — Urteil Keck und Mithouard, Randnr. 9.

nämlich Bienen, einer bestimmten Farbe, Größe und eines bestimmten Ursprungs dürfen auf Læsø vertrieben oder gehalten werden. Um hierbei jeden Zweifel auszuschließen, genügt ein Blick auf das entscheidende Kriterium des Grundsatzurteils des Gerichtshofes in der Rechtssache Keck und Mithouard, nämlich das Kriterium des Marktzugangs [34]. Dieser Zugang ist im Fall des Læsø-Marktes offensichtlich versperrt; und es ist auf der Insel keine andere Möglichkeit für den Vertrieb Læsø-fremder Bienen zugelassen [35].

21. Schließlich wurde bemerkt, der Gerichtshof sollte die Vorlagefragen nicht beantworten, da der Rechtsstreit einen rein innerstaatlichen Sachverhalt betreffe. Ich kann mich diesem Argument nicht anschließen. Artikel 30 des Vertrages kann zwar nicht die Anwendung der Verordnung auf den Vertrieb oder die Zucht von Bienen aus anderen Teilen Dänemarks auf Læsø beeinflussen [36]. Es hat sich jedoch in der mündlichen Verhandlung gezeigt, daß der Angeklagte eine Genehmigung der dänischen Behörden für die Ein- und Ausfuhr von Bienen besitzt. Somit ist nicht auszuschließen, daß ihn die Verordnung daran hindert, Bienen aus anderen Ländern als Dänemark für seine Bienenzucht auf Læsø einzuführen, oder daß die Bestände von Königinnen oder Bienenvölkern, die er austauschen muß, ihrerseits eingeführt waren. Jedenfalls dürfte klar sein, daß die Verordnung geeignet ist, den Vertrieb von Erzeugnissen aus anderen Mitgliedstaaten in Dänemark zu beeinträchtigen. Demgemäß ist es nach ständiger Rechtsprechung gemäß dem System des Artikels 177 des Vertrages Sache des nationalen Gerichts, anhand des Sachverhalts, der dem bei ihm anhängigen Rechtsstreit zugrunde liegt, die Erheblichkeit der Vorabentscheidungsfragen zu beurteilen, die es dem Gerichtshof vorlegt [37]. Diese Betrachtungsweise der Beziehungen zwischen dem Gerichtshof und einem nationalen Gericht ist weiterhin gültig, wie das Urteil Giloy zeigt, mit dem der Gerichtshof bekräftigt hat, daß er sich mit Vorabentscheidungsersuchen befassen will, die die Verwendung von Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts im nationalen Recht betreffen, „um die Regelung für einen rein innerstaatlichen Sachverhalt dieses Staates festzulegen" [38].

22. Es kann behauptet werden, daß die Verordnung eine diskriminierende Beschränkung des Handels mit sich bringt, wenn man sie im Hinblick auf den Vertrieb von Bienen der Art Apis mellifera im ganzen analysiert. Die Verordnung begünstigt nämlich auf Læsø die Zucht von Bienen aus der dänischen Population — nämlich der von Læsø — einer besonderen Unterart, und zwar der braunen Biene Apis mellifera mellifera, unter Ausschluß aller braunen oder gelben Bienen,

34 — Ebenda, Randnr. 17.

35 — Es kann auch geltend gemacht werden, daß die Verordnung „den Absatz der inländischen Erzeugnisse und der Erzeugnisse aus anderen Mitgliedstaaten rechtlich wie tatsächlich [nicht] in der gleichen Weise berühr[t]", wie es erforderlich wäre, wenn die Beschränkungen auf dem Gebiet der Verkaufsmodalitäten nicht in den Anwendungsbereich von Artikel 30 des Vertrages fallen sollen (ebenda, Randnr. 16). Siehe die nachstehende Behandlung der Frage, ob die Verordnung diskriminierenden Charakter hat.

36 — Urteile Oosthoek's, Randnr. 9, vom 14. Dezember 1982 in den Rechtssachen 314/81, 315/81, 316/81 und 83/82 (Waterkeyn u. a., Slg. 1982, 4337, Randnrn. 11 und 12) und vom 18. Februar 1987 in der Rechtssache 98/86 (Mathot, Slg. 1987, 809, Randnr. 9).

37 — Urteil des Gerichtshofes vom 14. Juli 1988 in der Rechtssache 298/87 (Smanor, Slg. 1988, 4489, Randnrn. 8 und 9).

38 — Urteil des Gerichtshofes vom 17. Juli 1997 in der Rechtssache C-130/95 (Slg. 1997, I-4291). Generalanwalt Jacobs empfahl in Nr. 40 seiner Schlußanträge in der Rechtssache Pistre, daß der Gerichtshof keine Fragen bezüglich der Anwendung von Artikel 30 im Rahmen eines rein innerstaatlichen Sachverhalts prüfen wolle, und zwar teilweise deshalb, weil er in seinen Schlußanträgen in der Rechtssache Giloy eine andere Vorgehensweise vorgeschlagen hatte, als sie der Gerichtshof schließlich in der Rechtssache Pistre gewählt hat, die zu diesem Zeitpunkt noch nicht entschieden war. Die Auslegung von Artikel 30 kann in einer für einen Mitgliedstaat internen Angelegenheit von Bedeutung sein, wenn z. B. nationale Vorschriften eine umgekehrte Diskriminierung untersagen (siehe die Schlußanträge des Generalanwalts Jacobs in der Rechtssache Pistre, Nr. 35).

die nach Læsø aus anderen Teilen Dänemarks, anderen Mitgliedstaaten oder anderen Vertragsparteien des EEA-Übereinkommens einzuführen wären. Danach ist es unerheblich, daß die Verordnung auf Læsø dänische gelbe Bienen ausschließt, und zwar selbst solche, die ursprünglich auf dieser Insel gezüchtet worden waren, ebenso wie dänische braune Bienen jeder Art aus anderen Teilen Dänemarks. Diese Betrachtungsweise wird von der Rechtsprechung des Gerichtshofes in hohem Maße untermauert. An der Feststellung des Vorliegens einer Diskriminierung „ändert nichts, daß ein solches Vorzugssystem seine beschränkenden Wirkungen gegenüber den Erzeugnissen, die von Betrieben des fraglichen Mitgliedstaats hergestellt werden, die nicht in dem unter das Vorzugssystem fallenden Gebiet ansässig sind, im gleichen Maße entfaltet wie gegenüber Erzeugnissen, die von in anderen Mitgliedstaaten ansässigen Betrieben hergestellt werden" [39]. „[W]ohl aber sind alle Erzeugnisse, denen das Vorzugssystem zugute kommt, inländische Erzeugnisse ..." [40] „Diese Maßnahme muß also nicht, um als diskriminierend oder protektionistisch qualifiziert werden zu können, sämtliche inländischen Erzeugnisse begünstigen oder nur eingeführte Erzeugnisse, nicht aber inländische Erzeugnisse benachteiligen." [41]

23. Alternativ kann man zumindest anhand zweier Faktoren behaupten, daß die Verordnung nicht diskriminierend ist, wenigstens sofern sie den Angeklagten berührt, sondern daß sie eine unterschiedslos auf Einfuhren anwendbare Beschränkung darstellt. Dies ist wichtig, da nur bei unterschiedslos anwendbaren Beschränkungen eine Rechtfertigung aufgrund zwingender Erfordernisse des Allgemeininteresses, wie etwa aufgrund des Umweltschutzes, möglich ist [42]. Bei diskriminierenden Maßnahmen dagegen können nur die in Artikel 36 des Vertrages vorgesehenen Ausnahmen zum Zuge kommen. Zunächst zeigt sich bei einer getrennten Analyse der Wirkung der Verordnung auf den Handel mit den jeweiligen verschiedenen Bienenunterarten, daß die Verordnung bei der braunen Biene Apis mellifera mellifera eine Diskriminierung zugunsten der dänischen Erzeugung — insbesondere der Læsø-Erzeugung — gegenüber der ausländischen Erzeugung brauner Bienen mit sich bringt, daß sie aber bei der gelben Biene (namentlich der Apis mellifera ligustica) unterschiedslos anwendbar ist. Die gelbe Biene ist auf Læsø verboten, und zwar ungeachtet ihres Ursprungs, einschließlich der aus Læsø stammenden Tiere. Die Verordnung unterscheidet zwar nicht ausdrücklich zwischen den verschiedenen Unterarten, indem sie die Einfuhr sämtlicher Bienen von außerhalb der Insel nach Læsø verbietet, die Faktoren, die die Anwendbarkeit der Verordnung unter dem Gesichtspunkt des Artikels 30 des Vertrages berühren, sind jedoch unterschiedlich, je nachdem, ob es sich um die braune oder die gelbe Biene handelt. Bei der erstgenannten stützt sich eine Rechtfertigung für das Fernhalten von Bienen, die derselben Unterart wie die braune Læsø-Biene angehören, auf das Vorhandensein besonderer Merkmale der braunen Læsø-Biene, wobei allerdings zu bemerken ist, daß diese Merkmale noch nicht zu einer getrennten taxinomischen Klassifizierung geführt haben. Bei der gelben Biene dagegen läßt sich aufgrund der Tatsache, daß

39 — Urteil Du Pont de Nemours Italiana, Randnr. 12.

40 — Ebenda, Randnr. 13.

41 — Urteil Aragonesa, Randnr. 24. Siehe auch die Urteile des Gerichtshofes vom 5. Dezember 1989 in der Rechtssache C-3/88 (Kommission/Italien, Slg. 1989, 4035, Randnr. 9), vom 25. Juli 1991 in der Rechtssache C-353/89 (Kommission/Niederlande, Slg. 1991, I-4069, Randnr. 25) und vom 3. Juni 1992 in der Rechtssache C-360/89 (Kommission/Italien, Slg. 1992, I-3401, Randnrn. 8 und 9).

42 — Siehe die Urteile des Gerichtshofes vom 17. Juni 1981 in der Rechtssache 113/80 (Kommission/Irland, Slg. 1981, 1625), Du Pont de Nemours Italiana, Randnr. 14, Pistre, Randnr. 52, Aragonesa, Randnr.13, und Déchets wallons, Randnr. 9.

sie einer anderen Unterart angehört, leichter der objektiv unterschiedliche Charakter feststellen, so daß eine Regelung, die eine Unterart gegenüber einer anderen begünstigt, nicht zwangsläufig als diskriminierend angesehen werden muß, wenn sie einem rechtmäßigen Zweck des Allgemeininteresses dient, der mit dieser Unterscheidung verbunden ist.

24. Ein weiteres Argument ergibt sich aus dem Urteil des Gerichtshofes in der Rechtssache Déchets wallons [43]. Diese Rechtssache betraf eine regionale belgische Regelung über das Verbot der Einfuhr von Abfällen aus anderen Gebieten Belgiens oder aus dem Ausland. Die betreffende Regelung hätte meines Erachtens normalerweise als unmittelbar diskriminierend angesehen werden müssen. Der Gerichtshof hat jedoch in seinem Urteil auf besondere Faktoren hingewiesen, die Platz greifen können, wenn es sich um eine nationale Regelung für den Umweltschutz handelt. Er hat hierzu folgendes ausgeführt:

„Um jedoch die Frage zu beurteilen, ob die beanstandete Beeinträchtigung diskriminierend ist oder nicht, ist die Besonderheit der Abfälle zu berücksichtigen. Der für die Umweltpolitik der Gemeinschaft in Artikel 130r Absatz 2 EWG-Vertrag aufgestellte Grundsatz, Umweltbeeinträchtigungen nach Möglichkeit an ihrem Ursprung zu bekämpfen, bedeutet nämlich, daß es Sache jeder Region, Gemeinde oder anderen Gebietskörperschaft ist, die geeigneten Maßnahmen zu treffen, um Aufnahme, Behandlung und Beseitigung ihrer eigenen Abfälle sicherzustellen; diese sind daher möglichst nahe am Ort ihrer Erzeugung zu beseitigen, um ihre Verbringung so weit wie möglich einzuschränken ... Daraus ergibt sich, daß die beanstandeten Maßnahmen unter Berücksichtigung der zwischen den Abfällen je nach dem Ort ihrer Erzeugung bestehenden Unterschiede und ihres Zusammenhangs mit dem Ort ihrer Erzeugung nicht als diskriminierend angesehen werden können." [44]

25. In der vorliegenden Rechtssache soll durch die Verordnung eine besondere Population der Unterart Apis mellifera mellifera in dem geographischen Bereich geschützt werden, aus dem sie stammt und in dem sie eine Reihe unterschiedlicher morphologischer Merkmale entwickelt haben soll. Hierfür trifft die in Rede stehende Verordnung Präventivmaßnahmen, um Kreuzungen mit der gelben Biene und auch mit braunen Bienen zu verhindern, die aus anderen Gebieten als Læsø stammen. Diese Maßnahme kann als Versuch betrachtet werden, den Schaden, den solche Kreuzungen für die Umwelt verursachen, an der Quelle auszuschalten und die örtliche biologische Vielfalt zu erhalten. Hierbei kann argumentiert werden, daß es wesentliche Unterschiede zwischen der braunen Læsø-Biene und anderen braunen oder gelben Bienen gebe. Wenn davon ausgegangen wird, daß es solche objektiven Unterschiede zwischen der braunen Læsø-Biene und den übrigen durch die Verordnung von der Insel ferngehaltenen Bienen gibt, so bedeutet dies, daß der Ausschluß der letztgenannten nicht diskriminierend ist. Wie bereits erwähnt, sind derartige objektive Unterschiede leichter festzustellen, wenn es sich um die gelbe Biene handelt, die unabhängig von ihrem Ursprung von Læsø ausgeschlossen ist. Auch unter diesem Gesichtspunkt bleibt der genannte Ausschluß natürlich eine unterschiedslos anwendbare Beschränkung des Handels mit

43 — Zitiert in Fußnote 28.

44 — Ebenda, Randnrn. 34 und 36.

Bienen, die nicht aus Læsø stammen. Selbst wenn nicht mit Gewißheit gesagt werden kann, daß die Population der braunen Læsø-Biene Eigenarten besitzt, aufgrund deren sie verdient, gegen Kreuzungen mit *allen* anderen — braunen oder gelben — Bienenpopulationen geschützt zu werden, kann die Verordnung meines Erachtens zum Zweck einer Analyse ihrer Wirkungen auf den Handel mit der gelben Biene als eine unterschiedslos anwendbare Maßnahme angesehen werden.

26. Demgemäß komme ich zu dem Schluß, daß die Verordnung eine einer mengenmäßigen Beschränkung im Sinne von Artikel 30 des Vertrages entsprechende Maßnahme darstellt, die, soweit sie den Handel mit gelben Bienen berührt, unterschiedslos anwendbar ist.

ii) Rechtfertigung

27. Unabhängig von der Frage, ob die Verordnung unterschiedslos anwendbar oder diskriminierend ist, ist die Möglichkeit einer Ausnahme nach Artikel 36 des Vertrages vor der Möglichkeit einer Rechtfertigung durch ein zwingendes Erfordernis des Allgemeininteresses zu prüfen [45]. Die Kernfrage hinsichtlich der Vereinbarkeit der Verordnung mit dem Vertrag besteht somit darin, ob die Verordnung unter die Ausnahme des Artikels 36 des Vertrages fallen kann, die sich auf „Einfuhrverbote oder -beschränkungen" bezieht, die „zum Schutze der Gesundheit und des Lebens von ... Tieren ... gerechtfertigt sind". Diese Ausnahme erstreckt sich meines Erachtens auf den Schutz einer besonderen Tierpopulation im Sinne der Erhaltung derselben, ungeachtet dessen, ob es sich dabei um eine Art, eine Unterart oder eine andere Untergruppe handelt. So käme die Ausnahmeregelung des Artikels 36 nationalen Maßnahmen zugute, durch die erforderlichenfalls das Aussterben einer solchen Population durch Krankheit oder Bejagung verhindert werden soll. Die Gefahr des Aussterbens einer besonderen Population durch Kreuzung und der damit verbundene Verlust ihrer Eigenart führen zu etwas anderen Überlegungen. Es handelt sich dabei nämlich um einen langsameren, wahrscheinlich schmerzlosen Prozeß. Es wird nicht zwangsläufig das Leben eines Individuums gefährdet, das der betroffenen Population angehört, obwohl dies davon abhängt, wie erfolgreich die überlebenden Mitglieder der Ursprungsgruppe und die Mitglieder der aus der Kreuzung hervorgegangenen Gruppe sich ihren Lebensraum und die knappen Ressourcen erkämpfen. Meines Erachtens müßten indessen nationale Maßnahmen zur Erhaltung des besonderen Charakters bestimmter Tierpopulationen ebenfalls unter Artikel 36 des Vertrages fallen, wenn die übrigen normalerweise erforderlichen Voraussetzungen für eine Ausnahme gegeben sind. Wenn Arten oder Untergruppen einer Tierpopulation schrittweise aussterben oder unwiederbringlichen Veränderungen infolge einer unkontrollierten Vermehrung unterliegen, ist das Allgemeininteresse am Schutz der Gesundheit und des Lebens von Tieren und Pflanzen ebenso gegeben, wie wenn die derzeit lebenden Individuen dieser Art oder einer anderen Untergruppe sterben oder in einer eher unmittelbaren Weise von Krankheiten befallen werden oder Schaden erleiden. Ein derartiges Allgemeininterese nach Artikel 36 am Schutz der künftigen Existenz verschiedener Tierpopulationen als

45 — Urteil Aragonesa, Randnr. 13.

solcher wird durch das in Artikel 130r des Vertrages vorgesehene Gemeinschaftsziel einer „umsichtigen und rationellen Verwendung der natürlichen Ressourcen" untermauert.

28. Sollte der Gerichtshof einer derartigen Auslegung von Artikel 36 nicht zustimmen, so ist es meines Erachtens möglich, eine unterschiedslos anwendbare beschränkende Maßnahme zum Schutz einer besonderen Tierpopulation durch eine Bezugnahme auf das zwingende Erfordernis des Umweltschutzes zu rechtfertigen [46]. Diese Rechtfertigung wird durch das Übereinkommen von Rio erhärtet. Die Vertragsparteien erklären nämlich „daß die Erhaltung der biologischen Vielfalt ein gemeinsames Anliegen der Menschheit ist". Artikel 2 des Übereinkommens bestätigt, daß dieses Übereinkommen auch für „domestizierte oder gezüchtete Arten" gilt, nämlich für „Arten, deren Evolutionsprozeß der Mensch beeinflußt hat, um sie seinen Bedürfnissen anzupassen".

29. Die Tatsache, daß die Gemeinschaft das Übereinkommen von Rio für die von ihm erfaßten und in den Zuständigkeitsbereich der Gemeinschaft fallenden Gebiete geschlossen hat, bedeutet nicht, daß jede beschränkende Maßnahme, die ein Mitgliedstaat nach Maßgabe des Übereinkommens trifft, hinsichtlich des Artikels 36 oder aber des Allgemeininteresses bezüglich des Umweltschutzes gerechtfertigt ist. Bei der Frage der Rechtfertigung im hier vorliegenden Fall macht das nationale Gericht insbesondere auf den begrenzten räumlichen Anwendungsbereich der Verordnung und das Vorbringen des Angeklagten zum Umfang der auf Læsø bereits erfolgten Kreuzungen sowie zum angeblichen Fehlen der Einzigartigkeit der braunen Læsø-Biene und jeglicher Gefahr ihres völligen Aussterbens aufmerksam.

30. Der Gerichtshof hat entschieden, daß es bei Fehlen gemeinsamer Vorschriften Sache der Mitgliedstaaten ist, zu entscheiden, auf welchem Niveau sie den Schutz der menschlichen Gesundheit nach Artikel 36 sicherstellen wollen und wie dieses Niveau erreicht werden soll, wobei jedoch die vom Vertrag vorgegebenen Grenzen einschließlich des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit einzuhalten sind [47]. Dies bedeutet, daß die Beschränkungen einem „legitimen gesundheitspolitischen Ziel" entsprechen müssen und sich „auf das Maß dessen zu beschränken [haben], was für den Gesundheitsschutz tatsächlich erforderlich ist", wobei die Ergebnisse der wissenschaftlichen Forschung zu berücksichtigen sind [48].

31. Ich bin der Auffassung, daß die Mitgliedstaaten auch über einen bestimmten Ermessensspielraum für den Schutz des Lebens von Tieren verfügen müssen und daß der Schutz einer besonderen Tierpopulation, selbst unterhalb des Niveaus einer Unterart, ein rechtmäßiges Ziel im Sinne von Artikel 36 des Vertrages oder gegebenenfalls eines zwingenden Umweltschutzerfordernisses darstellt. Nach Artikel 2 des Übereinkommens von Rio bedeutet „biologische Vielfalt"

46 — Bezüglich des Vorliegens dieses zwingenden Erfordernisses siehe z. B. Urteile des Gerichtshofes vom 20. September 1988 in der Rechtssache 302/86 (Kommission/Dänemark, Slg. 1988, 4607) und Déchets wallons.

47 — Urteile Aragonesa, Randnr. 16, Kommission/Deutschland, Randnr. 41, und vom 14. Juli 1983 in der Rechtssache 174/82 (Sandoz, Slg. 1983, 2445, Randnr. 16).

48 — Urteil Kommission/Deutschland, Randnrn. 42 und 44.

„die Variabilität unter lebenden Organismen jeglicher Herkunft", einschließlich der „Vielfalt innerhalb der Arten". Das Übereinkommen vermeidet eine Begrenzung seines Schutzes auf Arten oder Unterarten und wählt vielmehr eine allgemeinere Beschreibung der verschiedenen Arten von Organismen, auf die es sich bezieht. So bedeutet „genetische Ressourcen" einfach „genetisches Material von tatsächlichem oder potentiellem Wert" [49], ohne daß auf festgelegte taxinomische Unterscheidungen zwischen Arten und Unterarten Bezug genommen wird; vielmehr wird nur auf die „besonderen Eigenschaften" verwiesen, die die domestizierten und gezüchteten Arten entwickelt haben [50]. Dies entspricht der Vorgehensweise einer Reihe anderer internationaler Instrumente für den Schutz wildlebender Arten. So definiert Artikel I Buchstabe a des am 3. März 1973 in Washington unterzeichneten Übereinkommens über den internationalen Handel mit gefährdeten Arten freilebender Tiere und Pflanzen den Begriff „Art" im Sinne des Übereinkommens als „jede Art, Unterart oder geographisch abgegrenzte Population einer Art oder Unterart". Nach Artikel I des Bonner Übereinkommens zur Erhaltung der wandernden wildlebenden Tierarten bedeutet „wandernde Art" „die Gesamtpopulation oder eine geographisch abgegrenzte Teilpopulation jeder Art oder jedes niedrigeren Taxon wildlebender Tiere".

32. Demnach können sich die dänischen Behörden um die Erhaltung der braunen Læsø-Biene bemühen, auch wenn es sich nicht um eine eigene Unterart, sondern nur um eine Population handelt, die sich geographisch und morphologisch von der Unterart Apis mellifera mellifera unterscheidet, die, wie erwähnt, in mehreren Ländern zu finden ist. Bei der vorliegenden Rechtssache zeigt sich klar, daß sich die braune Læsø-Biene Apis mellifera mellifera von der vom Angeklagten bevorzugten gelben Biene unterscheidet, sofern feststeht, daß die Population der braunen Biene verhältnismäßig rein erhalten ist. Das Maß der Unterscheidbarkeit *innerhalb* der Unterart wäre für die Entscheidung des Falles nur dann ausschlaggebend, wenn der Angeklagte braune Bienen einführen oder züchten wollte, die von außerhalb der Insel Læsø stammen. Im übrigen ist meines Erachtens als zutreffender Rahmen für eine Analyse die dänische Population der braunen Biene anzusehen, so daß die dänischen Behörden berechtigt sind, auf Gefahren für das Fortbestehen dieser Population zu reagieren, selbst wenn die braune Biene in verhältnismäßig reiner Beschaffenheit andernorts in der Gemeinschaft und auf der Welt überlebt und fortbesteht. Es ist nicht erforderlich, daß die betreffende Population unmittelbar vom Aussterben bedroht ist, obgleich die dänischen Behörden der Ansicht zu sein scheinen, daß diese Gefahr im vorliegenden Fall besteht. Auch in der Umweltpolitik der Gemeinschaft werden in Artikel 130r des Vertrages die Grundsätze der Vorsorge und Vorbeugung betont. Zudem erklären die Vertragsparteien des Übereinkommens von Rio, „daß es von lebenswichtiger Bedeutung ist, die Ursachen der erheblichen Verringerung der biologischen Vielfalt oder des erheblichen Verlusts an biologischer Vielfalt an ihrem Ursprung *vorherzusehen, zu verhüten und zu bekämpfen*" [51], wobei auch ausgeführt wird, daß erforderlichenfalls vorbeugende Maßnahmen zu ergreifen sind. Es ist Sache des nationalen Gerichts, bei der von ihm zu treffenden Entscheidung die nachzuweisende allgemeine

49 — Artikel 2 des Übereinkommens von Rio.

50 — Siehe die Definition der „In-situ-Bedingungen" in Artikel 2 des Übereinkommens von Rio.

51 — Präambel des Übereinkommens von Rio; Hervorhebung von mir.

Prädominanz der gelben Biene und den einschlägigen wissenschaftlichen Nachweis der genetischen Eigenart der braunen Biene, insbesondere ihrer rezessiven Gene, sowie die Frage zu berücksichtigen, ob das Fortbestehen einer Population einer unterschiedlichen braunen Biene auf Læsø genügend gefährdet ist, um die Verordnung zu rechtfertigen.

33. Artikel 8 des Übereinkommens von Rio umfaßt auch verschiedene Arten angemessener Maßnahmen zur Wahrung der biologischen Vielfalt durch In-situ-Erhaltung. Darin heißt es: „Jede Vertragspartei wird, soweit wie möglich und sofern angebracht, a) ein System von Schutzgebieten oder Gebieten, in denen besondere Maßnahmen zur Erhaltung der biologischen Vielfalt notwendig sind, einrichten" und „h) die Einbringung nichtheimischer Arten, welche Ökosysteme, Lebensräume oder Arten gefährden, verhindern, diese Arten kontrollieren oder beseitigen". Somit fallen Maßnahmen zum Fernhalten bestimmter Tierarten von einzelnen Gebieten, die den Bestand einer anderen Tierart gefährden, grundsätzlich in den Anwendungsbereich des Übereinkommens und entsprechen demnach einer international empfohlenen Praxis in diesem Bereich.

34. Es sind hier noch *Wirksamkeit* und *Angemessenheit* der durch die dänische Verordnung getroffenen Maßnahmen festzustellen. So ist es Sache des nationalen Gerichts, festzustellen, ob die braune Læsø-Biene in relativ reiner Beschaffenheit weiter besteht. Wenn die Population der braunen Læsø-Biene bereits einer tiefgreifenden Veränderung durch Kreuzung mit der gelben Biene unterlegen ist, kann das nationale Gericht zu der Auffassung gelangen, daß die Verordnung nicht geeignet ist, das angestrebte Ziel zu erreichen, da sich die Lage bereits unumkehrbar verschlechtert hat. In diesem Fall könnte eine fortdauernde Beschränkung der Zucht der gelben Biene auf Læsø als unverhältnismäßig angesehen werden. Wenn andererseits die Læsø-Population verhältnismäßig rein ist, sich aber morphologisch nicht von den übrigen Populationen der Apis mellifera mellifera unterscheiden läßt, ist die Beschränkung der Einfuhr anderer brauner Bienen nach Læsø nicht gerechtfertigt. Unterscheidet sich ferner, wie Dänemark erklärt, die braune Læsø-Biene morphologisch von den übrigen Populationen der Apis mellifera mellifera und teilt sie indessen diese Unterscheidungsmerkmale mit anderen skandinavischen braunen Bienen, so ist das Fernhalten dieser Bienen als zu beschränkend anzusehen. Die beiden letztgenannten Möglichkeiten betreffen jedoch nur den Handel mit braunen Bienen und berühren als solche nicht notwendigerweise die Aufrechterhaltung der Beschränkung der Einfuhr oder der Zucht der gelben Biene, um die es hier unmittelbar geht.

35. Bei der Beurteilung der Verhältnismäßigkeit der Verordnung muß das nationale Gericht auch deren begrenzten räumlichen Anwendungsbereich im Auge behalten. Die Beschränkung der Ausübung der Gemeinschaftsrechte in Dänemark ist entsprechend vermindert. Die Tatsache, daß die Verordnung Verpflichtungen auferlegt und nicht auf freiwilliger Basis beruht, ist kein Beweis dafür, daß sie unverhältnismäßig ist. Es ist klar, daß die Bienenzüchter in vollem Einklang mit dem Bemühen um das Fernhal-

ten fremder Bienen von der Insel handeln müssen, wenn Kreuzungen vermieden werden sollen. Bei der Beurteilung der Frage, ob die Verordnung die Gemeinschaftsrechte stärker beschränkt als erforderlich, ist auch zu berücksichtigen, daß eine Entschädigung für etwaige Verluste aufgrund der Anwendung der Verordnung vorgesehen ist.

Ergebnis

36. Aus den oben dargelegten Gründen schlage ich dem Gerichtshof vor, die Vorabentscheidungsfragen des nationalen Gerichts wie folgt zu beantworten:

1. Ein nationales Verbot der Haltung und Einfuhr von Bienen, die nicht der Population einer besonderen Unterart angehören, die in einem bestimmten Teil des von diesem Verbot erfaßten Staatsgebiets lebt, ist eine Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Einfuhrbeschränkung nach Artikel 30 des Vertrages.

2. Sofern Bienen anderer Unterarten durch eine derartige nationale Regelung von einem bestimmten Teil des Staatsgebiets ausgeschlossen sind, kann diese Regelung nach Artikel 36 des Vertrages zum Schutz der Gesundheit und des Lebens von Tieren gerechtfertigt sein, wenn durch sie eine unterschiedliche und verhältnismäßig reinrassige Population der betreffenden Unterart geschützt werden soll, die in diesem Teil des Staatsgebiets lebt, selbst wenn auch andernorts in der Gemeinschaft oder auf der Welt Bienen dieser Unterart vorkommen. Eine derartige Regelung kann auch bei Fehlen einer unmittelbaren Gefahr des Aussterbens der geschützten Population als vorbeugende Maßnahme gerechtfertigt sein.