SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS ANTONIO LA PERGOLA
vom 16. Oktober 1997 *

I — Gegenstand des vorliegenden Verfahrens und Inhalt der Maßnahme, die nach Ansicht der Kommission gegen Artikel 30 des Vertrages verstößt

1. Die Kommission der Europäischen Gemeinschaften hat beim Gerichtshof beantragt, im vorliegenden Verfahren nach Artikel 171 EG-Vertrag (im folgenden: Vertrag) festzustellen, daß die Französische Republik dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus Artikel 30 EG-Vertrag verstoßen hat, daß sie das Ministerialdekret Nr. 93-999 vom 9. August 1993 über Stopfleberzubereitungen erlassen hat, ohne die ausführliche Stellungnahme und die mit Gründen versehene Stellungnahme der Kommission vom 1. Februar 1992 und vom 14. Oktober 1994 zur Frage der gegenseitigen Anerkennung zu berücksichtigen.

2. Die Parteien des vorliegenden Verfahrens sind sich darin einig, daß der Begriff „foie gras" (Stopfleber) seit dem sechzehnten Jahrhundert unlösbar mit der gastronomischen Tradition Frankreichs verbunden ist. Auch heute noch nimmt Frankreich eine äußerst wichtige Stelle auf dem betreffenden Markt ein, da auf dieses Land durchschnittlich fast 80 % der Weltproduktion von Stopfleber und 95 % der Verarbeitung dieses Erzeugnisses entfallen. Zudem werden fast 90 % der französischen Produktion von roher Stopfleber und Stopfleberzubereitungen im Inland verbraucht [1].

Darüber hinaus gestalten sich Erzeugung, Verarbeitung und Vertrieb von Stopfleber auch heute noch selbst in den übrigen Erzeugerländern nach den professionellen Gepflogenheiten und Regeln, die sich im Laufe der Zeit in Frankreich herausgebildet haben und später vom französischen Gesetzgeber festgelegt wurden. Die Verkehrsbezeichnungen für Stopfleber und Stopfleberzubereitungen sind nämlich — und dies überrascht nicht — seit 1912 Gegenstand einer detaillierten Regelung in Frankreich. Die französischsprachigen Bezeichnungen werden im übrigen — häufig neben einer wörtlichen Übersetzung in die jeweilige Landessprache — weitgehend in anderen Mitgliedstaaten und in den Vereinigten Staaten von Amerika verwendet.

3. Das vorgenannte Ministerialdekret Nr. 93-999 vom 9. August 1993 (im folgenden: Dekret), das am 1. Januar 1994 in Kraft trat, bestimmt im einzelnen die Zusammensetzung und enthält einige Kriterien für die Herstellung der folgenden Stopfleberzube-

* Originalsprache: Italienisch.

1 — Nach den von der französischen Regierung an die Hand gegebenen Zahlen für 1995 hat der Verbrauch von Stopfleber — abgesehen von Frankreich (mit annähernd 12 500 Tonnen) — nur in Spanien, Belgien und Deutschland (mit etwa 250, 150 und 100 Tonnen) eine gewisse Bedeutung erlangt.

reitungen (Artikel 2): foie gras entier, foie gras, bloc de foie gras — auf der Grundlage von Gänse- *oder* Entenstopfleber — parfait de foie, médaillon oder pâté de foie, galantine de foie und mousse de foie — auf der Grundlage von Gänse-, Enten- oder Gänse- *und* Entenstopfleber.

Das Dekret schreibt insbesondere für jedes in Betracht kommende Erzeugnis den Mindestgehalt an Stopfleber (Artikel 2) [2] sowie die Zutaten vor, die zulässig, erforderlich oder zugefügt sind (Artikel 3 bis 10). Artikel 12 bestimmt den Höchstgehalt an Saccharose (0,2 %) und Gewürzen (4 %) für alle vom Dekret erfaßten Zubereitungen; ferner legt das Dekret für jede Zubereitung den Höchstsatz an Pochierfett und Homogenat [3] und/oder Wasser, den Höchstgehalt an Feuchtigkeit sowie die besonderen Aufmachungs- und Verpackungsmodalitäten fest (Artikel 3 bis 8) [4]. Schließlich hat der französische Gesetzgeber in den Artikeln 9 und 10 des Dekrets die Bedingungen für die etwaigen Verkehrsbezeichnungen vorgesehen, die sich auf die Beigabe von Trüffeln beziehen, und die Angabe „en gelée" zur Ergänzung der Verkehrsbezeichnung vorgeschrieben, wenn die Zubereitung einen Geleerand enthält.

4. Artikel 1 des Dekrets verbietet den Besitz (zum Zweck des Verkaufs oder der kostenlosen Abgabe), den Vertrieb und die kostenlose Abgabe von Stopfleberzubereitungen, die nicht den im Dekret genannten Zusammensetzungs-, Herstellungs- und Aufmachungskriterien entsprechen, die jeweils für die vorgenannten Verkehrsbezeichnungen maßgebend sind.

5. Das Dekret erlaubt jedoch den Vertrieb von Wurstwaren, deren Verkehrsbezeichnung (sie unterscheidet sich von denjenigen des Artikels 2) sich auf Stopfleber bezieht, sofern der in dem betreffenden Erzeugnis verarbeitete Stopfleberanteil mindestens 20 % beträgt. In diesem Fall ist die Verkehrsbezeichnung durch die Angabe „au foie d'oie" oder „au foie de canard" zu ergänzen (Artikel 13).

II — Vorbringen der Parteien

6. Die Kommission ist der Auffassung, das Dekret verstoße gegen die Vertragsbestimmungen über den freien Warenverkehr, da es nicht die gegenseitige Anerkennung von Stopfleberzubereitungen vorsehe, die in anderen Mitgliedstaaten

2 — Nach dem Dekret bestehen foie gras entier, foie gras und bloc de foie gras ausschließlich aus Stopfleber und Gewürzen; der Mindestgehalt an Stopfleber des parfait de foie beträgt 75 % und des médaillon oder pâté de foie, der galantine de foie sowie der mousse de foie 50 %. Bei der Berechnung des Prozentsatzes an Stopfleber werden bestimmte Zutaten nicht berücksichtigt (z. B. Pochierfett, das als „bei der Verarbeitung ausgetretenes Stopfleberfett" definiert wird, und die Verzierung bei parfait de foie, galantine de foie und mousse).

3 — Das Homogenat ist „die Masse bestehend aus dem Stopfleberteil, der nach Zusammenfügung der Stücke nicht die Stücketextur behalten hat, und den Fragmenten von weniger als 20 Gramm".

4 — Zum Beispiel die Höchstzahl von Lappenstücken (einer Masse nicht unter 20 Gramm) im Fall von vorverpacktem foie gras entier einer Nettomasse nicht über 250 Gramm (Artikel 3) und die Mindestgesamtmasse an Stücken (einer Masse nicht unter 10 Gramm), wenn deren Beigabe auf dem Etikett eines bloc de foie gras angegeben ist (Artikel 5).

rechtmäßig —also gemäß der nationalen Gesetzgebung oder nach lauteren Herstellungsverfahren — unter ähnlichen Bezeichnungen wie den im Dekret geregelten hergestellt und in den Verkehr gebracht würden.

7. Auch wenn, so führt die Kommission aus, die angefochtene Maßnahme unterschiedslos für inländische Erzeugnisse und für aus anderen Mitgliedstaaten eingeführte Erzeugnisse gelte, so stelle der Umstand, daß generische Verkehrsbezeichnungen Stopfleberzubereitungen vorbehalten würden, die den vom französischen Gesetzgeber vorgeschriebenen Anforderungen an Qualität und Zusammensetzung entsprächen, in Ermangelung einer Klausel über die gegenseitige Anerkennung eine Maßnahme gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Einfuhrbeschränkung dar.

Das Dekret bringe insbesondere einen erheblichen Wettbewerbsnachteil vor allem zu Lasten ausländischer Hersteller mit sich, die die vom französischen Gesetzgeber vorgeschriebenen Bezeichnungen verwenden wollten, um Erzeugnisse zu vertreiben, die an die Stelle der herkömmlichen Erzeugnisse treten könnten, aber eine Neuheit darstellten. Diese Hersteller müßten andere Verkehrsbezeichnungen wählen als diejenigen, die sich bereits auf dem Markt durchgesetzt hätten, und würden daher in ihrer Wettbewerbsfreiheit stark beschränkt.

8. Nach Ansicht der Kommission könnten Vertriebsbeschränkungen für rechtmäßig in anderen Mitgliedstaaten hergestellte und in den Verkehr gebrachte Lebensmittel in Frankreich nur dann rechtmäßig sein, wenn dadurch zwingenden Erfordernissen des öffentlichen Interesses entsprochen werden solle und die Beschränkungen tatsächlich in einem angemessenen Verhältnis zum angestrebten Ziel stünden.

9. Die Kommission räumt ein, daß das Dekret den zwingenden Erfordernissen des Schutzes der französischen Verbraucher und der Lauterkeit des Handelsverkehrs auf dem Inlandsmarkt entspreche.

Sie bemerkt jedoch, daß das Verbot, in Frankreich unter einer der geregelten Verkehrsbezeichnungen Stopfleberzubereitungen zu vertreiben, die nicht den im Dekret festgelegten Anforderungen der Zusammensetzung, Herstellung und Aufmachung entsprächen, so streng sei, daß es — in Ermangelung einer Klausel über die gegenseitige Anerkennung — auch für ausländische Erzeugnisse gelte, die von der französischen Rezeptur *nur marginal* abwichen.

Die in Rede stehende Maßnahme bringe demnach im Handel zwischen den Mitgliedstaaten Hemmnisse mit sich, die in keinem angemessenen Verhältnis zu den verfolgten Zielen stünden.

10. Die Kommission räumt ein, daß die Bekämpfung von Betrügereien im Handel

ein rechtmäßiges Ziel darstelle, sie rügt jedoch die im Dekret vorgesehene Lösung, die den Verbrauchern die Möglichkeit geben solle, in voller Sachkenntnis die Erzeugnisse zu wählen, denen sie besondere Eigenschaften zuschrieben, weil sie aus bestimmten Grundstoffen hergestellt seien oder einen bestimmten Gehalt einer charakteristischen Zutat aufwiesen. Nach Ansicht der Kommission könnten hierfür weniger restriktive Mittel verwendet werden. Diese Mittel würden nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes [5] vor allem eine geeignete Etikettierung in bezug auf die Art des verkauften Erzeugnisses oder den Prozentsatz der verwendeten Grundstoffe enthalten; die Etikettierung müßte bezüglich ihres Informationsgehalts und der Verständlichkeit für die Verbraucher des Einfuhrstaats der gesetzlich vorgeschriebenen Verkehrsbezeichnung gleichwertig sein.

Außerdem würden die zuständigen nationalen Kontrollbehörden dafür sorgen, daß die Stopfleberzubereitungen, die in Frankreich unter einer der im Dekret vorgesehenen Verkehrsbezeichnungen in den Verkehr gebracht würden, beispielsweise tatsächlich den auf der Etikettierung angegebenen Stopflebergehalt aufwiesen. Da die Verantwortlichen für den Vertrieb eines Erzeugnisses, das wesentlich anders sei als das der verwendeten Bezeichnung entsprechende Erzeugnis, gesetzlich zur Rechenschaft gezogen werden könnten, würde die gegenseitige Anerkennung rechtmäßig in der Gemeinschaft hergestellter Zubereitungen also keine besondere Gefahr eines unlauteren Wettbewerbs und Betrugs zum Nachteil der Verbraucher mit sich bringen.

11. Die Kommission hält im übrigen die Auffassung für unbegründet, daß die gegenseitige Anerkennung rechtmäßig in der Gemeinschaft hergestellter und in den Verkehr gebrachter Zubereitungen künftig den einen oder anderen französischen Hersteller — für den weiterhin ausschließlich die strengeren technischen und kommerziellen Anforderungen des Dekrets gelten würden — allein deshalb veranlassen könne, sich in einem anderen Mitgliedstaat niederzulassen (oder seine Produktion ganz oder teilweise dorthin zu verlagern und diese sodann nach Frankreich wiedereinzuführen), um von einer weniger strengen Regelung zu profitieren. Diese Gefahr wurde von der französischen Regierung geltend gemacht, um die Verhältnismäßigkeit des Dekrets darzutun.

Die Kommission erklärt hierzu, zur Abwendung einer solchen Verlagerungsgefahr hätte es genügt, daß die französischen Behörden einen Text mit einer Klausel der gegenseitigen Anerkennung, der den seinerzeit von den Dienststellen der Kommission vorgeschlagenen Text wiedergebe oder diesem entspreche [6], und mit einer Bezugnahme auf die Kriterien der „stetigen" Produktion und nach „herkömmlichen" Verfahren erließen.

12. Schließlich macht die Kommission auf die angebliche Unvereinbarkeit des Dekrets mit Artikel 30 des Vertrages aufmerksam, sie räumt jedoch ein, daß eine Klausel über die gegenseitige Anerkennung keine unmittel-

5 — Die Kommission bezieht sich insbesondere auf das Urteil vom 16. Dezember 1980 in der Rechtssache 27/80 (Fietje, Slg. 1980, 3839).

6 — Nach den Akten des vorliegenden Verfahrens lautet die von der Kommission vorgeschlagene Klausel wie folgt: „Stopfleberzubereitungen, die stetig und nach einer lauteren Praxis nach herkömmlichen Verfahren anderer Mitgliedstaaten der EWG hergestellt werden, können im französischen Hoheitsgebiet vertrieben werden."

bare Wirkung hätte, da es in den anderen Mitgliedstaaten keine entsprechende Regelung gebe und die übrigen Gemeinschaftserzeuger die französischen Maßnahmen wahrscheinlich beachten würden.

Indem die Kommission verlangt, eine derartige Klausel in eine auf Dauer angelegte Regelung aufzunehmen, hat sie vor allem die potentiellen künftigen Wirkungen einer solchen Regelung im Auge. Die Klausel würde gewährleisten, daß Stopfleberzubereitungen, die nicht den Zusammensetzungs-, Herstellungs- und Aufmachungsbedingungen der französischen Vorschriften entsprechen und im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats unter einer im Dekret geregelten Verkehrsbezeichnung rechtmäßig hergestellt und in den Verkehr gebracht wurden, unter denselben Bezeichnungen, insbesondere im französischen Hoheitsgebiet, rechtmäßig vertrieben werden könnten.

Die Kommission beruft sich im übrigen auf die ständige Rechtsprechung des Gerichtshofes, wonach das Recht eines Mitgliedstaats zum Schutz der Verbraucher nicht dazu dienen darf, die gegebenen Verbrauchsgewohnheiten zu zementieren, um einer mit deren Befriedigung befaßten inländischen Industrie einen wohlerworbenen Vorteil zu bewahren [7].

13. Die französische Regierung räumt — allerdings mit einer etwas mehrdeutigen Formulierung — ein, daß das Dekret „in bestimmten Punkten eine Maßnahme gleicher Wirkung darstellen kann".

Ziel der angefochtenen Maßnahme sei indessen nicht der Zwang zur Verwendung willkürlich festgelegter Bezeichnungen, sondern es solle durch die Maßnahme vermieden werden, daß bestimmte übliche Bezeichnungen — die heute praktisch eine Art „Anerkennungszeichen" oder „Gütegarantie" geworden seien — verwendet würden, um Erzeugnisse zu vermarkten, die nicht den objektiven Zusammensetzungs-, Herstellungs- und Aufmachungskriterien entsprächen, denen diese Bezeichnungen in den Augen der Käufer herkömmlicherweise gerecht würden.

Das Dekret sei somit durch die zwingenden Erfordernisse des Verbraucherschutzes und der Lauterkeit des Handelsverkehrs gerechtfertigt, die vor allem bei recht teuren Erzeugnissen geschützt werden müßten. Die französische Regierung vertritt auch die Auffassung, daß das Dekret in einem angemessenen Verhältnis zu diesen Anforderungen stehe.

14. Was insbesondere die Bezeichnungen „foie gras entier", „foie gras" und „bloc de foie gras" anbelangt — die das Dekret, wie gezeigt wurde, Zubereitungen vorbehält, die *ausschließlich* Stopfleber im ganzen oder in Stücken enthalten —, so erklärt die französische Regierung, daß die betreffende Maßnahme vollständig mit der Richtlinie 79/112/EWG über die Etikettierung und

7 — Siehe unter vielen anderen Urteil vom 12. März 1987 in der Rechtssache 178/84 (Kommission/Deutschland, Slg. 1987, 1227, Randnr. 32).

Aufmachung von für den Endverbraucher bestimmten Lebensmitteln (im folgenden: Richtlinie) [8] vereinbar sei; in Ermangelung einer Harmonisierung der streitigen Verkehrsbezeichnungen sei diese Richtlinie die einzige für diese Bezeichnungen geltende Gemeinschaftsregelung.

Artikel 2 Absatz 1 der Richtlinie bestimme nämlich folgendes: „Die Etikettierung und die Art und Weise, in der sie erfolgt, dürfen nicht

a) geeignet sein, den Käufer irrezuführen, und zwar insbesondere nicht

i) über die Eigenschaften des Lebensmittels, namentlich über Art, Identität, Beschaffenheit, Zusammensetzung, Menge, Haltbarkeit, Ursprung oder Herkunft und Herstellungs- oder Gewinnungsart ...“

15. Die französische Regierung bemerkt außerdem allgemein, daß die streitigen Bezeichnungen nach Artikel 5 Absatz 1 der Richtlinie festgelegt worden seien; diese Bestimmung lautet wie folgt: „Die Verkehrsbezeichnung eines Lebensmittels ist die Bezeichnung, die in den diesbezüglichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften vorgesehen ist, und, bei Fehlen einer solchen, die verkehrsübliche Bezeichnung in dem Mitgliedstaat, in dem die Abgabe an den Endverbraucher erfolgt, oder eine Beschreibung des Lebensmittels und erforderlichenfalls seiner Verwendung, die hinreichend genau ist, um es dem Käufer zu ermöglichen, die tatsächliche Art des Lebensmittels zu erkennen und es von ähnlichen Erzeugnissen zu unterscheiden, mit denen es verwechselt werden könnte.“

16. Die Tatsache, daß die Bestimmungen des Dekrets zudem in einem angemessenen Verhältnis zu den zwingenden Erfordernissen des Verbraucherschutzes und der Lauterkeit des Handelsverkehrs stünden, ergibt sich nach Ansicht der französischen Regierung aus dem Urteil Deserbais [9]. Die streitigen Bezeichnungen richteten sich nämlich nach objektiven Gesichtspunkten, aus denen die

8 — Richtlinie des Rates vom 18. Dezember 1978 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Etikettierung und Aufmachung von für den Endverbraucher bestimmten Lebensmitteln sowie die Werbung hierfür (ABl. 1979, L 33, S. 1) in der später geänderten Fassung.

9 — Urteil vom 22. September 1988 in der Rechtssache 286/86 (Slg. 1988, 4907). In diesem Urteil hat der Gerichtshof geprüft, inwieweit ein Mitgliedstaat durch beschränkende Maßnahmen bei der Verkehrsbezeichnung eines bestimmten Erzeugnisses (hier, indem die Verwendung der Bezeichnung „Edamer“ von einem Mindestfettgehalt von 40 % abhängig gemacht wird) die Einfuhr gleichartiger Erzeugnisse behindern darf — *obwohl die Unterrichtung der Verbraucher bezüglich dieser Erzeugnisse gewährleistet ist* —, wenn das außerhalb des Ursprungsmitgliedstaats unter der vorbehaltenen Bezeichnung angebotene Erzeugnis „nach Zusammensetzung oder Herstellungsweise derart von den in der Gemeinschaft unter dieser Bezeichnung allgemein bekannten Waren abweicht, daß es nicht mehr der gleichen Warenart zugerechnet werden kann“ (Randnr. 13); diese Frage mußte jedoch unter den Umständen des Ausgangsverfahrens nicht gelöst werden, das die Einfuhr von Käse mit einem Fettgehalt von 34 % nach Frankreich betraf. Siehe auch das (etwas frühere) Urteil vom 14. Juli 1988 in der Rechtssache 298/87 (Smanor, Slg. 1988, 4489, Randnrn. 21 bis 25), mit dem der Gerichtshof dem nationalen Gericht die Lösung der Frage überlassen hat, ob die im Vergleich zu den Qualitätserfordernissen der französischen Regelung für frischen Joghurt unterschiedlichen Merkmale (insbesondere bezüglich der Anzahl lebender Milchbakterien) des in anderen Mitgliedstaaten rechtmäßig hergestellten und in den Verkehr gebrachten tiefgefrorenen Joghurts so groß sind, daß für diesen Joghurt bei der Einfuhr nach Frankreich eine andere Bezeichnung zu wählen ist als „yaourt“ oder „yoghourt“.

wesentlichen Merkmale der Stopfleberzubereitungen hervorgingen, nämlich die Zusammensetzung der Erzeugnisse (in der Hauptsache ihr Grundstoffanteil) und die herkömmlichen Herstellungs- und Aufmachungsverfahren. Natürlich könne andererseits ein Erzeugnis mit einem weit geringeren Stopfleberanteil als nach dem vom französischen Gesetzgeber festgelegten Mindestsatz keinen Anspruch auf eine der vorbehaltenen Verkehrsbezeichnungen erheben, wenn man die Verbraucher nicht irreführen und die Lauterkeit des Handelsverkehrs beeinträchtigen wolle, da „es nicht als zu denselben Gruppen gehörend angesehen werden könnte" wie die jeweiligen Zubereitungen, die Gegenstand des Dekrets seien.

17. Die französische Regierung betont, daß die Stopfleberzubereitungen herkömmliche Erzeugnisse seien, die nicht mit den Lebensmitteln des täglichen Bedarfs verglichen werden könnten, und weist zugleich darauf hin, daß die streitigen Verkehrsbezeichnungen, die auf sehr alte, der Mehrheit der französischen Bevölkerung vertraute Gepflogenheiten zurückgingen, das beste Mittel darstellten, um eine korrekte Information der Verbraucher sicherzustellen.

18. Dagegen wäre eine Etikettierung, die nur den Stopfleberanteil angebe, der in den jeweiligen Zubereitungen enthalten sei, hierfür nicht ausreichend.

Vor allem könne, so führt die französische Regierung weiter aus, diese von der Kommission angeregte Alternativlösung indessen nicht dazu dienen, die Käufer in angemessener Weise über *andere* Faktoren zu informieren, aus denen sich der besondere Geschmack und die wesentlichen Merkmale der betreffenden Erzeugnisse ergäben, nämlich die herkömmlichen Herstellungs- und Aufmachungsverfahren.

19. Zweitens sei insbesondere hinsichtlich der etwaigen Einfuhr von Stopfleberzubereitungen mit Zutaten, die nicht den französischen Rezepturvorschriften entsprächen, zu sagen, daß eine von den nationalen Behörden auferlegte Verkehrsbezeichnung mit der zusätzlichen Angabe der Verwendung dieser Zutaten — so wie es die Kommission vorschlage — der Rechtsprechung des Gerichtshofes zuwiderliefe; dies wäre genauer gesagt immer dann der Fall, wenn die Zutaten, die nicht unter das Dekret fielen, bereits in dem auf dem Erzeugnis angebrachten üblichen Zutatenverzeichnis enthalten seien [10].

Die Kommission hat demnach vorgeschlagen, daß die Hersteller anderer Mitgliedstaaten auf rein freiwilliger Basis eine Etikettierung anbringen, die den begrenzten Stopflebergehalt und die geringe Menge dieser Zutat in Prozentsätzen angibt, wie es Artikel 7 Absatz 1 der Richtlinie vorsehe.

10 — Siehe Urteil vom 26. Oktober 1995 in der Rechtssache C-51/94 (Kommission/Deutschland, Slg. 1995, I-3599), wonach es gegen Artikel 30 des Vertrages verstößt, wenn ein Mitgliedstaat — als Bedingung dafür, daß bestimmte Lebensmittel mit einer Zutat, die nicht den nationalen Rezepturvorschriften entspricht, in seinem Hoheitsgebiet in den Verkehr gebracht werden dürfen — verlangt, daß die Verkehrsbezeichnung durch eine Angabe über die Verwendung dieser Zutat zu ergänzen ist, obwohl diese bereits in dem Zutatenverzeichnis nach Artikel 6 der Richtlinie enthalten ist.

Die französische Regierung bemerkt hierzu jedoch, daß es nicht besonders zufriedenstellend sei, wenn man sich beim Schutz des französischen Verbrauchers auf „den guten Willen" der ausländischen Konkurrenten „verläßt".

20. Drittens räumt die französische Regierung — hinsichtlich des vom Gerichtshof in der Rechtssache Fietje [11] festgelegten doppelten Kriteriums — ein, daß die Etikettierung eines nicht dem Dekret entsprechenden Erzeugnisses eines anderen Mitgliedstaats, die mit Genauigkeit nicht nur die Zusammensetzung, sondern *auch die Produktionsmethode* angibt, tatsächlich „zumindest die gleichen Informationen" enthalten würde wie die anwendbare Bezeichnung, die im Dekret geregelt ist.

Jedenfalls sei aber, so führt die französische Regierung aus, die zweite vom Gerichtshof festgelegte Bedingung nicht erfüllt, wonach die auf einem derartigen Etikett enthaltene Information für die französischen Verbraucher ebenso verständlich sein müsse wie die Verkehrsbezeichnung, die das nationale Recht vorschreibe. Ein normal verständiger Verbraucher kenne den Mindestgehalt an Stopfleber, der herkömmlicherweise in den einzelnen Zubereitungsarten enthalten sei, nicht genau, und noch weniger die Kombination der insbesondere mit der Herstellungsmethode verbundenen Faktoren, aus der sich die geschmacklichen Eigenschaften der einzelnen Zubereitungen ergäben. So könne selbst eine lange und komplexe Beschreibung der Zusammensetzung und der Herstellungsmethode auf dem Etikett des Erzeugnisses nicht die herkömmlichen Bezeichnungen ersetzen, an die die Verbraucher seit langem gewöhnt seien und die zusammenfassend die genauen Herstellungs- und Geschmackseigenschaften wiedergäben, von denen den Käufern nicht notwendigerweise alle entscheidenden Elemente bekannt seien.

21. Im Gegensatz zur Behauptung der Kommission sei im übrigen die Anwendung des Dekrets auf eingeführte Erzeugnisse in keiner Weise geeignet, zu einer Zementierung der Gewohnheiten der französischen Verbraucher von Stopfleberzubereitungen beizutragen, so daß ein von der inländischen Industrie erworbener Vorteil stabilisiert würde.

Die französische Regierung erklärt, daß es den ausländischen Erzeugern insbesondere völlig freistehe, auf dem französischen Markt neue, Stopfleber enthaltende Erzeugnisse in den Verkehr zu bringen, sofern sie andere Bezeichnungen verwendeten als die im Dekret vorgeschriebenen, und zwar unbeschadet des Verbotes, in der Bezeichnung auf Stopfleber Bezug zu nehmen, wenn der Prozentsatz an verarbeiteten Grundstoffen unter 20 % liege. Es handele sich also bei den Auswirkungen des Dekrets auf die grundlegende Freiheit des Warenverkehrs um Minimaleffekte, die wegen des überwiegenden Erfordernisses des Verbraucherschutzes zulässig seien.

22. Was schließlich das Fehlen einer Klausel über die gegenseitige Anerkennung im Dekret anbelangt — das, wie gezeigt wurde, den speziellen Gegenstand des vorliegenden Vertragsverletzungsverfahrens darstellt —, so

11 — Siehe oben, Fußnote 5 und den entsprechenden Teil des Textes.

vertritt die französische Regierung die Auffassung, daß die angebliche Behinderung des freien Warenverkehrs, die ihr die Kommission hier vorwerfe, nicht nur nicht tatsächlich, sondern *nicht einmal potentiell* gegeben sei.

Die Einfuhr von Stopfleberzubereitungen aus anderen Mitgliedstaaten [12] nach Frankreich — dieser Markt ist, wie bereits erwähnt, praktisch der inländischen Produktion vorbehalten — erstrecke sich nur auf eine marginale Menge und betreffe auch immer nur Erzeugnisse, die den im Dekret festgelegten Gütevorschriften entsprächen [13].

23. Demgemäß sei, wie der Vertreter der französischen Regierung in der mündlichen Verhandlung bemerkt hat, der Standpunkt der Klägerin im gegenwärtigen Verfahren widersprüchlich im Vergleich zu der Auffassung, die sie seinerzeit in der Rechtssache betreffend die Bezeichnung „Kaviar" vertreten habe [14]. In diesem Fall sei die Kommission davon ausgegangen, daß der Begriff „Kaviar" „in der Gemeinschaft im allgemeinen als Bezeichnung für Störrogen angesehen wird", obwohl zwei Mitgliedstaaten die Verwendung dieses Begriffes als Oberbegriff für Fischrogen zuließen.

Die französische Regierung führt aus, es sei also festzustellen, daß Frankreich berechtigt sei, auf dem französischen Markt die Verwendung der im Dekret vorgesehenen Bezeichnungen für Zubereitungen zu verbieten, die nicht die diesen Bezeichnungen entsprechenden wesentlichen Merkmale aufwiesen, zumal ein Rückgriff auf die betreffenden Bezeichnungen *in keinem anderen Mitgliedstaat* zulässig sei, um andere Erzeugnisse zu bezeichnen [15].

24. Angesichts des genannten Fehlens entsprechender Regelungen in den anderen Mitgliedstaaten würde die Einführung einer Klausel über die gegenseitige Anerkennung in das Dekret, so wie es die Kommission verlange, nicht nur keinen Vorteil für den freien Verkehr der betreffenden Erzeugnisse in der Gemeinschaft mit sich bringen, sondern sie würde sogar eine rechtliche Unsicherheit hervorrufen, die sowohl für die Verbraucher als auch für die französischen Erzeuger von

12 — Nach den von der französischen Regierung genannten Zahlen sind Ungarn, Bulgarien, Polen und Israel die hauptsächlichen anderen Erzeugerländer von Stopfleber. In der Gemeinschaft gibt es nur zwei Länder mit einer größeren Stopflebererzeugung, nämlich Spanien (165 Tonnen im Jahr) und Belgien (ungefähr 60 Tonnen im Jahr); beide sind Nettoeinfuhrländer.

13 — Es sei kein Zufall, so betont die französische Regierung, daß sogar Spanien — als einziger Mitgliedstaat, der eine eingehendere Stellungnahme abgegeben habe —, das ursprünglich die Richtigkeit des später zum Dekret gewordenen französischen Gesetzentwurfs bestritten habe, schließlich anerkannt habe, daß „die Notwendigkeit einer Klausel über die gegenseitige Anerkennung nicht offenkundig ist".

14 — In diesem Fall sei die Kommission zu dem Ergebnis gekommen, daß die Einfuhrmitgliedstaaten das Recht hätten, in ihrem Hoheitsgebiet die Verwendung dieser Bezeichnung für Erzeugnisse wie Lumpfischrogen zu verbieten, die nicht das allgemein in der Gemeinschaft bekannte Merkmal aufwiesen, daß sie ausschließlich aus Störrogen bestünden (siehe die erläuternde Mitteilung der Kommission über die Verkehrsbezeichnung von Lebensmitteln, ABl. 1991, C 270, S. 2, insbesondere S. 4).

15 — Die französische Regierung hält das von der Kommission herangezogene Merkmal für eine Unterscheidung zwischen dem vorliegenden Fall und dem Fall Kaviar („[Kaviar] ist ein Erzeugnis, das praktisch nur im Rohzustand verkauft wird, [während] Stopfleber vor Verkauf an den Endverbraucher stets ein Stadium zusätzlicher Zubereitung erfordert") für unannehmbar. Sie bemerkt, daß die Salzung des Störrogens — die dessen chemische, geschmackliche und nutritive Eigenschaften verändere — praktisch eine echte *Umwandlung* des Erzeugnisses darstelle, und sie darüber hinaus auch nicht verstehen könne, wie die Kommission zu einer unterschiedlichen rechtlichen Behandlung für Stopfleber gelange, die sich auf den physikalisch-chemischen Zustand des Produkts zum Zeitpunkt des Verkaufs anstatt auf seine wesentlichen Merkmale gründe.

Nachteil wäre. Der Inhalt der Qualifikation „Waren, die stetig und nach einer lauteren Praxis nach herkömmlichen Verfahren" anderer Erzeugermitgliedstaaten hergestellt würden, wäre nicht mit konkreten und objektiven Parametern verbunden. Der Nachweis der rechtmäßigen Anwendung dieser Qualifikation auf eine Stopfleberzubereitung, die nicht dem Dekret entspräche, würde somit wohl große Schwierigkeiten im Hinblick auf eine Einfuhr nach Frankreich hervorrufen. Es bestünde daher unmittelbar die ernsthafte Gefahr, daß die automatische Konformitätsanerkennung im französischen Hoheitsgebiet — zum Nachteil der Lauterkeit des Handelsverkehrs — Stopfleberzubereitungen zugute käme, die nach Verfahren hergestellt würden, die nicht den gewerblichen Regeln entsprächen, und keiner Qualifikationskontrolle im Ursprungsmitgliedstaat unterlägen.

III — Rechtliche Prüfung

25. Die Prüfung des von der Kommission geltend gemachten angeblichen Verstoßes gegen Artikel 30 des Vertrages muß meines Erachtens von bestimmten Voraussetzungen ausgehen, die sich aus der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofes bei Vertragsverletzungsklagen ergeben. Bei einem Verfahren nach Artikel 169 des Vertrages obliegt der Kommission der Nachweis der Vertragsverletzung, ohne daß sie sich auf eine Vermutung stützen könnte; sie muß dem Gerichtshof die nötigen Faktoren an die Hand geben, damit dieser über die Frage entscheiden kann [16]. Das Vorliegen der Vertragsverletzung, die Gegenstand der Klage ist, muß im übrigen anhand der Rechtslage beurteilt werden, die *bei Ablauf der Frist* besteht, *die die Kommission* in der vorangegangenen Verwaltungsphase des Verfahrens *dem Mitgliedstaat gesetzt hat, um ihrer mit Gründen versehenen Stellungnahme nachzukommen.*

Der Gerichtshof hat diesen Grundsatz zwar unter Bezugnahme auf den Fall aufgestellt, daß sich der betroffene Mitgliedstaat einem etwaigen Feststellungsurteil über die Vertragsverletzung durch verspätete Maßnahmen entziehen will, was unzulässig ist, da der Gerichtshof — bei der Prüfung der Begründetheit der Klage — nicht den etwaigen Änderungen Rechnung tragen kann, die nach Ablauf der genannten Frist eingetreten sind [17]. Dieser Grundsatz erfordert indessen auch, daß alle materiellen Gegebenheiten der geltend gemachten Vertragsverletzung bei Ablauf der Frist vorliegen, die in der mit Gründen versehenen Stellungnahme vorgesehen ist [18].

16 — Siehe unter vielen anderen Urteile vom 25. Mai 1982 in der Rechtssache 97/81 (Kommission/Niederlande, Slg. 1982, 1819, Randnr. 6), vom 25. April 1989 in der Rechtssache 141/87(Kommission/Italien, Slg. 1989, 943, Randnr. 15), vom 27. April 1993 in der Rechtssache C-375/90 (Kommission/Griechenland, Slg. 1993, I-2055, Randnr. 33) und vom 10. September 1996 in der Rechtssache C-61/94 (Kommission/Deutschland, Slg. 1996, 3989, Randnr. 61). Wenn die Kommission im übrigen genügend Tatsachen vorträgt, die den angeblichen Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht erkennen lassen, sind die von ihr vorgebrachten Tatsachen als erwiesen anzusehen, es sei denn, der betroffene Mitgliedstaat wäre in der Lage, sich substantiiert und ausführlich gegenüber den vorgelegten Daten und den sich daraus ergebenden Folgerungen zu verteidigen (vgl. Urteil vom 22. September 1988 in der Rechtssache 272/86, Kommission/Griechenland, Slg. 1988, 4875, Randnr. 21).

17 — Siehe unter vielen anderen Urteile vom 27. November 1990 in der Rechtssache C-200/88 (Kommission/Griechenland, Slg. 1990, I-4299, Randnr. 13) und vom 3. Juli 1997 in der Rechtssache C-60/96 (Kommission/Frankreich, Slg. 1997, I-3827, Randnr. 15).

18 — Vgl. Urteil vom 10. September 1996 (Kommission/Deutschland, zitiert in Fußnote 16, Randnr. 42). Der Gerichtshof hat darin das Argument der deutschen Regierung zurückgewiesen, daß das Vorliegen der mit der Klage geltend gemachten Vertragsverletzung nach einer Verordnung zu beurteilen sei, die einige Monate nach Ablauf der Frist in Kraft getreten ist, die in der mit Gründen versehenen Stellungnahme der Kommission gesetzt worden war, und darauf hingewiesen, daß „im Rahmen eines Vertragsverletzungsverfahrens das Vorliegen einer Vertragsverletzung nach dem Stand des Gemeinschaftsrechts am Ende der [vorgenannten] Frist zu beurteilen" ist.

26. Die Kommission beantragt, für Recht zu erkennen, daß das Dekret — obwohl es Herstellern und Vertreibern von Stopfleber enthaltenden Zubereitungen, die nicht den nationalen Güteregeln entsprechen, erlaubt, diese Zubereitungen auf dem französischen Markt in den Verkehr zu bringen — geeignet ist, den betreffenden innergemeinschaftlichen Warenverkehr zu behindern, zumindest dadurch, daß die Einfuhr aus anderen Mitgliedstaaten *potentiell* kostspieliger und schwieriger wird.

27. Zwei Tatsachen sind der Kommission jedoch nicht entgangen: a) Es gibt keine gemeinsame Harmonisierungsregelung für die Herstellung und den Vertrieb der betreffenden Erzeugnisse, und die Mitgliedstaaten können diese Materie gegenwärtig regeln, indem sie die Wirkungen ihrer Maßnahmen auf ihr Hoheitsgebiet beschränken; b) das Dekret gilt unterschiedslos für französische und eingeführte Erzeugnisse.

Nach Ansicht der Kommission könnten in Ermangelung einer Klausel über die gegenseitige Anerkennung der Erzeugnisse der anderen Mitgliedstaaten Stopfleberzubereitungen, die unter Umständen in der Gemeinschaft nach anderen Zusammensetzungs- und Zubereitungsregeln hergestellt würden, als im Dekret vorgeschrieben, in Frankreich nur unter anderen als den gesetzlich vorgesehenen Bezeichnungen vermarktet werden, wobei diese handelsmäßig attraktiver wären. Wenn der Prozentsatz des bei einem bestimmten Erzeugnis verwendeten Grundstoffs unter 20 liege, könnte dieses Erzeugnis auf dem französischen Markt sogar nur unter einer Bezeichnung vermarktet werden, die keine Bezugnahme auf Stopfleber enthalte. Die betreffende Maßnahme müßte also als Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Einfuhrbeschränkung angesehen werden [19].

Demnach müßte die Kommission im Sinne der Rechtsprechung „Cassis de Dijon" [20], um davon ausgehen zu können, daß der Nachweis des behaupteten Verstoßes gegen Artikel 30 des Vertrages erbracht ist, noch nachweisen, daß die Vorschriften des Dekrets *nicht* als *notwendig* erachtet werden können, um zwingenden Erfordernissen allgemeinen Interesses — wie Redlichkeit des Handelsverkehrs [21] und Verbraucherschutz [22], die hier von der französischen Regierung geltend gemacht werden — gerecht zu werden, die Vorrang vor den

19 — Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes umfaßt der Begriff der Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung „jede Handelsregelung der Mitgliedstaaten, die geeignet ist, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell zu behindern" (Urteil vom 11. Juli 1974 in der Rechtssache 8/74, Dassonville, Slg. 1974, 837, Randnr. 5). Für das Verbot des Artikels 30 des Vertrages ist es nicht erforderlich, daß diese Maßnahmen geeignet sind, den innergemeinschaftlichen Handel spürbar zu beeinträchtigen (Urteil vom 13. März 1984 in der Rechtssache 16/83, Prantl, Slg. 1984, 1299, Randnr. 20).

20 — Urteil vom 20. Februar 1979 in der Rechtssache 120/78 (Rewe, genannt „Cassis de Dijon", Slg. 1979, 649, Randnr. 8). Im späteren Urteil vom 26. Juni 1980 in der Rechtssache 788/79 (Gilli und Andres, Slg. 1980, 2071, Randnr. 6) wurde festgestellt, daß etwaige Hemmnisse für den innergemeinschaftlichen Handelsverkehr, die sich aus Unterschieden der nationalen Regelungen über die Vermarktung von Erzeugnissen ergeben, nur dann zulässig sind, wenn die einzelstaatliche Vorschrift keinen diskriminierenden Charakter zum Nachteil eingeführter Erzeugnisse aufweist. Siehe auch Urteile vom 17. Juni 1981 in der Rechtssache 113/80 (Kommission/Irland, Slg. 1981, 1625, Randnr. 10) und vom 20. April 1983 in der Rechtssache 59/82 (Schutzverband gegen Unwesen in der Wirtschaft, Slg. 1983, 1217, Randnr. 11).

21 — Vgl. Urteile vom 11. Mai 1989 in der Rechtssache 25/88 (Wurmser und Norlaine, Slg. 1989, 1105) und vom 13. Oktober 1993 in der Rechtssache C-93/92 (CMC Motorradcenter, Slg. 1993, I-5009).

22 — Vgl. Urteile vom 2. März 1982 in der Rechtssache 6/81 (Beele, Slg. 1982, 707) und vom 22. Juni 1982 in der Rechtssache 220/81 (Robertson u. a., Slg. 1982, 2349).

Erfordernissen des freien Warenverkehrs zwischen den Mitgliedstaaten hätten.

Selbst wenn schließlich das Dekret im Hinblick auf die vorgenannten zwingenden Erfordernisse angemessen und technisch geeignet erschiene, so wäre es dennoch für unzulässig zu erklären, wenn erkennbar wäre, a) daß der französische Gesetzgeber — zum Schutz der Verbraucher gegen unlautere Handelspraktiken — andere Maßnahmen hätte ergreifen können, die ebenso wirksam, aber für den freien Warenverkehr weniger beschränkend wären [23], b) oder daß das Dekret für Zwecke einer willkürlichen Diskriminierung oder verschleierten Beschränkung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten verwendet wird [24].

28. Andererseits wäre hier in Ermangelung eines Zieles von allgemeinem Interesse, das Vorrang gegenüber den Erfordernissen des freien Warenverkehrs haben könnte, der — ebenfalls vom Gerichtshof in der Rechtssache „Cassis de Dijon" [25] aufgestellte — Grundsatz auf Frankreich anwendbar, wonach jeder Mitgliedstaat die Einfuhr von in anderen Mitgliedstaaten rechtmäßig hergestellten *oder* in den Verkehr gebrachten Waren in sein Hoheitsgebiet zulassen muß [26], selbst wenn diese Waren nach anderen technischen oder qualitativen Vorschriften als im Einfuhrland hergestellt wurden [27].

Mit dem soeben aufgezeigten Grundsatz ist folglich die Verpflichtung zur gegenseitigen Anerkennung der entsprechenden Regeln und Verfahren bezüglich der Herstellung, Zulassung, Kontrolle und Bescheinigung der Waren verbunden [28]. Gegen diesen Grundsatz, der in der Rechtslehre teilweise auch als *Gleichwertigkeits*grundsatz bezeichnet wird [29], haben die französischen Behörden

23 — Siehe unter vielen anderen Urteile vom 10. November 1982 in der Rechtssache 261/81 (Rau, Slg. 1982, 3961, Randnr. 12) und vom 16. Mai 1989 in der Rechtssache 382/87 (Buet und EBS, Slg. 1989, 1235, Randnr. 11).

24 — Siehe unter vielen anderen Urteil Prantl (zitiert in Fußnote 19, Randnrn. 21 und 24). Siehe insbesondere zur Auslegung der im Text genannten Bedingung im Rahmen von Artikel 36 des Vertrages Urteile Dassonville (zitiert in Fußnote 19, Randnr. 7), vom 14. Dezember 1979 in der Rechtssache 34/79 (Henn und Darby, Slg. 1979, 3795, Randnrn. 20 und 21), vom 15. Juli 1982 in der Rechtssache 40/82 (Kommission/Vereinigtes Königreich, Slg. 1982, 2793, Randnrn. 36 bis 40), vom 27. März 1984 in der Rechtssache 50/83 (Kommission/Italien, Slg. 1984, 1633, Randnrn. 6 bis 9), vom 11. März 1986 in der Rechtssache 121/85 (Conegate, Slg. 1986, 1007, Randnrn. 15 und 16) und vom 30. November 1993 in der Rechtssache C-317/91 (Deutsche Renault, Slg. 1993, I-6227, Randnrn. 18 bis 28).

25 — Zitiert in Fußnote 20, Randnrn. 14 und 15.

26 — Das Urteil „Cassis de Dijon" und die spätere Rechtsprechung des Gerichtshofes beziehen sich wörtlich auf rechtmäßig in einem anderen als dem Einfuhrmitgliedstaat hergestellte *und* in den Verkehr gebrachte Erzeugnisse; der Gleichwertigkeitsgrundsatz ist jedoch richtigerweise so zu verstehen, daß rechtmäßig in einem anderen Mitgliedstaat hergestellte *oder* vertriebene Waren zugelassen werden müssen. Dies hat der Gerichtshof ausdrücklich anerkannt (vgl. z. B. Urteil Schutzverband gegen Unwesen in der Wirtschaft, zitiert in Fußnote 20, Randnr. 12, und Urteil vom 13. Juli 1994 in der Rechtssache C-131/93, Kommission/Deutschland, Slg. 1994, I-3303, Randnr. 10). Demgegenüber würden folgende Erzeugnisse außerhalb des Anwendungsbereichs dieses Grundsatzes liegen: a) Erzeugnisse mit Ursprung in Drittländern (siehe R. Barents in „The image of the Consumer in the Case Law of the European Court", *Eur. Food L. Rev.*, 1990, S. 6, insbesondere S. 11, Fußnote 23), b) Erzeugnisse, die nicht den technischen Normen des Ursprungsmitgliedstaats entsprechen, dort nicht vertrieben werden und den Normen des Einfuhrmitgliedstaats entsprechen (siehe A. Mattera Ricigliano in „La libre circulation des produits alimentaires à l'intérieur de la Communauté et la mise en oeuvre du principe de la reconnaissance mutuelle", *Eur. Food L. Rev.*, 1990, S. 72, insbesondere S. 77), und c) in einem anderen als dem unmittelbar ausführenden Mitgliedstaat hergestellte Erzeugnisse, die den im erstgenannten Staat geltenden technischen Vorschriften, aber nicht denjenigen des letztgenannten Staates entsprechen (siehe P. Oliver in *Free Movement of Goods in the European Community*, London 1996, 3. Auflage, S. 117).

27 — Siehe auch die Mitteilung der Kommission über die Auswirkungen des Urteils des Europäischen Gerichtshofes vom 20. Februar 1979 in der Rechtssache 120/78 (Cassis de Dijon) (ABl. 1980, C 256, S. 2).

28 — Siehe Mattera Ricigliano (zitiert in Fußnote 26, S. 81).

29 — Siehe A. Bernel in *„Le principe d'équivalence ou de ‚reconnaissance mutuelle' en droit communautaire"*, Zürich 1996, S. 136, und das dort in den Fußnoten 471 und 472 genannte Schrifttum. Den betreffenden Grundsatz bezeichnet Barents (zitiert in Fußnote 26, S. 12) als „vom Ursprungsland". Zur Begründung dieses Grundsatzes siehe unten, Fußnote 30 und den betreffenden Teil des Textes.

nach Ansicht der Kommission mit dem Erlaß des Dekrets verstoßen.

Die von den Mitgliedstaaten mit ihrem Beitritt zum Vertrag gegenseitig übernommenen Verpflichtungen implizieren nämlich, daß jeder Mitgliedstaat „sein Vertrauen in die Fähigkeit des anderen Mitgliedstaats kundtut, die Warenherstellung, die Dienstleistung und die berufliche Ausbildung der Wirtschaftsteilnehmer zu überwachen. Daraus ergibt sich der Gedanke, daß die Gesetzgebung eines Mitgliedstaats bezüglich der Schutzwirkung derjenigen eines anderen Mitgliedstaats gleichwertig ist." [30]

Bekanntlich bevorzugt die Kommission als — auch vom Gerichtshof anerkanntes — Mittel, das rechtmäßig oder nach lauterer Praxis in anderen Mitgliedstaaten hergestellten Erzeugnissen praktisch den freien Zugang zum Markt des Einfuhrlandes ermöglichen soll, eine Gleichwertigkeitsklausel, die in die neuen Entwürfe für eine betreffende technische Regelung aufzunehmen ist [31].

29. In einigen nach dem Urteil „Cassis de Dijon" erlassenen Urteilen des Gerichtshofes wurde darauf hingewiesen, daß es dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zuwiderläuft, wenn nationale Regelungen verlangen, daß die eingeführten Erzeugnisse den Bestimmungen und technischen Anforderungen für die einheimischen Erzeugnisse buchstabengetreu entsprechen, obwohl sie bereits dasselbe Schutzniveau für das betreffende zwingende Erfordernis gewährleisten wie die Regelung des Einfuhrmitgliedstaats [32].

30. Insbesondere die hier von der Kommission aufgezeigte Rechtsprechung des Gerichtshofes hat die Bedingungen definiert, unter denen eine technisch-wirtschaftliche Regelung wie die vorliegende — die sich auf das zwingende Erfordernis des Verbraucherschutzes gegenüber unlauteren Handelspraktiken gründet — rechtmäßig dazu führen kann, daß in dem betroffenen Mitgliedstaat der Vertrieb nicht den Qualitätsregeln der einheimischen Rezeptur entsprechender Erzeugnisse verboten oder beschränkt wird, obwohl diese Erzeugnisse in anderen Mitgliedstaaten rechtmäßig oder nach einer lauteren Praxis hergestellt oder in den Verkehr gebracht worden sind.

Fehlt es, so hat der Gerichtshof festgestellt, an einer Harmonisierung auf Gemeinschaftsebene, so verstoßen nationale Maßnahmen, die erforderlich sind, um eine korrekte Bezeichnung der Erzeugnisse sicherzustellen und dabei jede Verwechslung beim Verbraucher zu verhindern und die Lauterkeit des

30 — Siehe Bernel (zitiert in Fußnote 29, S. 110). Für eine Bezugnahme auf den Grundsatz des „gegenseitigen Vertrauens" siehe Urteil Wurmser und Norlaine (zitiert in Fußnote 21, Randnr. 18). Nach Ansicht der Kommission „beinhaltet [der Grundsatz der Zulassung jedes in einem anderen Mitgliedstaat rechtmäßig hergestellten und in den Verkehr gebrachten Erzeugnisses in jedem Mitgliedstaat], daß die Mitgliedstaaten bei der Ausarbeitung von [Regelungen für die Zusammensetzung, Bezeichnung und Aufmachung von Erzeugnissen oder technischen Vorschriften], die sich auf die reibungslose Abwicklung des freien Warenverkehrs auswirken könnten, nicht von ausschließlich nationalen Gesichtspunkten ausgehen oder allein die Erfordernisse inländischer Erzeugnisse berücksichtigen dürfen. Soll der Gemeinsame Markt ordnungsgemäß funktionieren, so muß jeder Mitgliedstaat auch den legitimen Ansprüchen der anderen Mitgliedstaaten Rechnung tragen" (siehe die in Fußnote 27 genannte Mitteilung der Kommission, S. 2).

31 — Siehe A. Mattera Ricigliano in *„Il mercato unico europeo. Norme e funzionamento"*, Turin 1990, S. 155.

32 — Siehe unter vielen anderen Urteile vom 28. Januar 1986 in der Rechtssache 188/84 (Kommission/Frankreich, Slg. 1986, 419, Randnr. 16) und vom 7. März 1989 in der Rechtssache 215/87 (Schumacher, Slg. 1989, 617, Randnrn. 19 bis 22).

Handels zu gewährleisten, nicht gegen die Bestimmungen des Vertrages über den freien Warenverkehr [33].

Die Erfordernisse des freien Warenverkehrs haben jedoch immer dann Vorrang vor den betreffenden zwingenden Erfordernissen, wenn davon ausgegangen werden kann, daß die Verbraucher durch geeignete Etikettierungsanforderungen bezüglich der Art, der Zutaten und der Eigenart des angebotenen Erzeugnisses hinreichend geschützt sind [34].

31. Es ist mit anderen Worten davon auszugehen, daß Waren, um deren Einfuhr es sich handelt, dann ein Schutzniveau sicherstellen, das dem Schutzniveau der durch den Einfuhrmitgliedstaat vorgeschriebenen Bezeichnung gleichwertig ist, wenn die auf dem Ursprungsetikett enthaltenen Angaben — nach Auffassung des Gerichtshofes [35] — einen Informationsgehalt aufweisen, der zumindest dieselben Informationen umfaßt

33 — Vgl. Urteile Kommission/Deutschland vom 26. Oktober 1995 (zitiert in Fußnote 10, Randnr. 31) und vom 23. Februar 1988 in der Rechtssache 216/84 (Kommission/Frankreich, Slg. 1988, 793, Randnr. 11).

34 — Siehe unter vielen anderen Urteil „Cassis de Dijon" (zitiert in Fußnote 20, Randnr. 13) zum Vermarktungsverbot in Deutschland für alkoholische Getränke (wie den in Frankreich hergestellten Cassislikör) mit einem niedrigeren Weingeistgehalt als dem betreffenden vorgeschriebenen Mindestgehalt, Urteil Gilli und Andres (zitiert in Fußnote 20, Randnr. 7), Urteil vom 9. Dezember 1981 in der Rechtssache 193/80 (Kommission/Italien, Slg. 1981, 3019, Randnr. 27) zum Vermarktungsverbot in Italien für Erzeugnisse mit Essigsäure, die nicht aus der Essigsäuregärung des Weines stammt, wie etwa in Deutschland hergestellten Apfelessig, Urteil Fietje (zitiert in Fußnote 5, Randnr. 12) zur Erweiterung des Verbotes, bestimmte alkoholische Getränke unter einer anderen Bezeichnung als „likeur" zu verkaufen, wie durch die nationalen Rechtsvorschriften für gleichartige Getränke vorgeschrieben, auf aus anderen Mitgliedstaaten eingeführte Erzeugnisse, so daß das Etikett geändert werden muß, mit dem die betreffenden Erzeugnisse im Ausfuhrmitgliedstaat rechtmäßig vermarktet werden, Urteil Rau (zitiert in Fußnote 23, Randnr. 17) zum Vermarktungsverbot in Belgien für Margarine oder dem Verzehr dienende Fette, sofern das Erzeugnis oder dessen Verpackung nicht eine Würfelform aufweist, Urteil vom 11. Juli 1984 in der Rechtssache 51/83 (Kommission/Italien, Slg. 1984, 2793, Randnr. 15) zum Verbot der Einfuhr von Süßwaren, die mehr als 1 % Gelantine tierischen Ursprungs enthalten, Urteil Kommission/Deutschland vom 12. März 1987 (zitiert in Fußnote 7, Randnr. 35) zum Verbot, unter der Bezeichnung „Bier" Biere zu vermarkten, die zum Teil aus anderen Grundstoffen (wie etwa Reis und Mais) hergestellt werden, als im deutschen Biersteuergesetz vorgeschrieben, Urteil Kommission/Frankreich vom 23. Februar 1988 (zitiert in Fußnote 33, Randnrn. 9 und 11), Urteil vom 11. Mai 1989 in der Rechtssache 76/86 (Kommission/Deutschland, Slg. 1989, 1021, Randnrn. 15 bis 18) zum Verbot der Einfuhr von Ersatzstoffen für Milchpulver und Kondensmilch unabhängig von deren Kennzeichnung, Urteil vom 14. Juli 1988 in der Rechtssache 407/85 (3 Glocken und Kritzinger, Slg. 1988, 4233, Randnr. 16) zum Vermarktungsverbot in Italien für Teigwaren aus Weichweizen oder einer Weichweizen-Hartweizen-Mischung und Urteil Kommission/Deutschland vom 26. Oktober 1995 (zitiert in Fußnote 10, Randnrn. 33 und 37) zu der Vorschrift, die Verkehrsbezeichnung für Sauce béarnaise und Sauce hollandaise aus Pflanzenfett und für bestimmte Zusatzstoffe enthaltende Gebäckerzeugnisse durch eine zusätzliche Bezeichnung der betreffenden Substanz zu ergänzen.

35 — Der Gerichtshof hat bei allen von der Kommission eingeleiteten einschlägigen Vertragsverletzungsverfahren unmißverständlich festgestellt, daß die Verbraucher durch das informative Etikett auf dem eingeführten Erzeugnis ausreichend unterrichtet sind. Für eine genaue Prüfung, inwieweit der Gerichtshof der Etikettierung als verhältnismäßigem Informationsinstrument für den Verbraucher den Vorzug gegenüber Qualitätsnormen und Verkehrsbezeichnungen gibt, siehe H.-C. von Heydebrand und der Lasa in „Free Movement of Foodstuffs, Consumer Protection and Food Standards in the European Community: Has the Court of Justice Got It Wrong?" (*Eur. L. Rev.*, 1991, S. 391, insbesondere S. 406 bis 413). Dagegen in anerkennendem Sinne siehe W.-G. Wils in „Free Movement of Goods and Quality Regulation of Foodstuffs" (*Eur. Food L. Rev.*, 1990, S. 92), und H. L. Clark in „The Free Movement of Goods and Regulation for Public Health and Consumer Protection in the EEC: The West German ‚Beer Purity' Case", Va. J. Int'l L., Band 28, 1988, S. 753.
Nach Barents ist im übrigen die Grundlage der betreffenden Rechtsprechung nicht in der vermeintlichen Rücksicht des Gerichtshofes auf das normative Konzept des „informierten Verbrauchers" zu erblicken (zitiert in Fußnote 26). Siehe jedoch Urteil Kommission/Deutschland vom 26. Oktober 1995 (zitiert in Fußnote 10, Randnrn. 34 und 36), worin der Gerichtshof — unter Zurückweisung des Arguments der deutschen Regierung, daß die streitigen Erfordernisse bezüglich der Etikettierung und Aufmachung der betreffenden Erzeugnisse notwendig seien, um eine genaue Unterrichtung der Verbraucher und die Lauterkeit des Handelsverkehrs zu gewährleisten — ausgeführt hat, daß „Verbraucher, die sich in ihrer Kaufentscheidung nach der Zusammensetzung der Erzeugnisse richten, zunächst das Zutatenverzeichnis lesen, dessen Angabe [vorgeschrieben ist]. Zwar werden die Verbraucher möglicherweise in Einzelfällen irregeführt, jedoch ist diese Gefahr gering ..." Siehe auch S. Weatherhill in „The evolution of European consumer law and policy: From well informed consumer to confident consumer?" in *Schriftenreihe des Vereinigten Instituts für Europäisches Wirtschafts- und Verbraucherrecht* (unter der Leitung von H.-W. Micklitz), Band 1, *Rechtseinheit oder Rechtsvielfalt in Europa?*, Baden-Baden, 1996, S. 423, insbesondere S. 430. Nach Weatherhill ergibt sich jedoch aus der neueren sekundären Gemeinschaftsgesetzgebung zum Schutz der Wirtschaftsinteressen der Verbraucher (wie etwa über Werbungstäuschung, Vertragsabschluß außerhalb der Geschäftsräume, Reisen und Rundfahrten „alles inbegriffen", Verbraucherkredite und mißbräuchliche Vertragsklauseln) ein neuer Gemeinschaftsbegriff des Verbrauchers, nämlich derjenige des „vertrauenden Verbrauchers", der nicht mehr einfach passiver Nutzer des freien Handels und gelegentlicher Nutzniesser der Harmonisierung der Rechtsvorschriften ist und somit zu grenzüberschreitenden Handelsgeschäften ermuntert wird, wobei er sich bezüglich der Marktabläufe durch ein Mindestmaß an Schutzregeln geschützt weiß. Weaterhill hofft, daß diese neue normative Konzeption die Entscheidungspraxis des Gerichtshofes bald beeinflussen kann (a. a. O., S. 457 bis 465).

und für die Verbraucher des Einfuhrstaats ebenso verständlich ist (siehe oben, Nr. 10) [36].

Der vorstehend in Nummer 28 beschriebene Grundsatz des „gegenseitigen Vertrauens" bedeutet auch — beim Verbraucherschutz auf dem besonderen Gebiet der Lebensmittel —, daß es, „sofern die Gesetzgebung des Ausfuhrmitgliedstaats auch die Verbraucher im Einfuhrmitgliedstaat (z. B. durch Regeln über die Zusammensetzung der Lebensmittel) schützt, nicht erforderlich ist, entsprechende Regeln im Einfuhrmitgliedstaat anzuwenden. Es genügt vielmehr, die Verbraucher darüber zu informieren, daß diese Regeln im Ausfuhrmitgliedstaat angewandt wurden. Es gibt nur dann einen objektiven Grund zur Anwendung der Gesetzgebung des Einfuhrmitgliedstaats, wenn die Gesetzgebung des Ausfuhrmitgliedstaats diesen Schutz nicht bietet [, während die Anwendung konkurrierender nationaler Vorschriften, die ein einheitliches Ziel haben und dasselbe Erzeugnis betreffen, verboten ist,] wobei diese somit die freie Wahl der Verbraucher mehr als erforderlich begrenzt." [37]

36 — Der Begriff „gleichwertiges Schutzniveau" setzt voraus, daß die gleichlaufenden nationalen Vorschriften denselben Zweck verfolgen, aber nicht notwendigerweise, daß die Mittel oder Vorgehensweisen, die die verschiedenen Mitgliedstaaten gewählt haben, um den von ihnen angestrebten materiellen Anforderungen gerecht zu werden, identisch sind (siehe Bernel, zitiert in Fußnote 29, S. 39 und 109). Siehe auch Urteil vom 15. September 1994 in der Rechtssache C-293/93 (Houtwipper, Slg. 1994, I-4249), wonach Artikel 30 des Vertrages nicht der Anwendung einer nationalen Garantievorschrift für Edelmetalle entgegensteht, die das Inverkehrbringen privater Edelmetallarbeiten verbietet, die nicht mit einer den Anforderungen dieser Regelung entsprechenden, den Feingehalt (also die verwendete Menge reinen Edelmetalls) angebenden und von einer unabhängigen Stelle angebrachten Punzierung versehen sind, sofern a) diese Arbeiten nicht nach den Rechtsvorschriften des Ausfuhrmitgliedstaats mit einer Punzierung versehen worden sind, die den gleichen Informationsgehalt wie die nach der Regelung des Einfuhrmitgliedstaats vorgeschriebene Punzierung hat und für den Verbraucher in diesem Staat verständlich ist oder b) diese Arbeiten im Ausfuhrmitgliedstaat von einer nicht unabhängigen Stelle gepunzt worden sind.

37 — Siehe Barents (zitiert in Fußnote 26, S. 12, freie Übersetzung).

Der vorgenannte Grundsatz kennt nur eine Ausnahme, nämlich diejenige, die sich aus dem Urteil Deserbais [38] ergibt, das den Fall einer betrügerischen Einfuhr betraf [39].

32. Der Gerichtshof hat schließlich dargelegt, daß der Grundsatz der Gleichwertigkeit auch dann anzuwenden ist, wenn eine *Regelung* für die Herstellung und/oder das Inverkehrbringen des betreffenden Erzeugnisses im Ursprungsmitgliedstaat fehlt.

In diesem Fall kommt der freie Warenverkehr zwischen den Mitgliedstaaten solchen Erzeugnissen zugute, die im Ausfuhrland nach einer *lauteren Praxis und herkömmlichen Übung* hergestellt wurden, sofern nicht übergeordnete zwingende Erfordernisse des allgemeinen Interesses vorliegen [40]. Es ist dann — bei der Beurteilung der Verhältnismäßigkeit der staatlichen Maßnahme, die als beschränkend im Verhältnis zu dem ins Auge gefaßten zwingenden Erfordernis angesehen wird — nicht möglich, *die einschlägigen Vorschriften* des Ausfuhr- und des Einfuhrmitgliedstaats

38 — Siehe Fußnote 9 und den entsprechenden Teil des Textes.

39 — Es erscheint im übrigen nicht leicht, aus der einschlägigen Rechtsprechung des Gerichtshofes (siehe Fußnote 9 und den entsprechenden Teil des Textes) sichere und objektive Kriterien abzuleiten, um festzustellen, ob ein Lebensmittel, dessen Einfuhr in Rede steht, nach Zusammensetzung oder Herstellungsweise so von den in der Gemeinschaft unter dieser Bezeichnung allgemein bekannten Waren abweicht, daß es nicht mehr der gleichen Warenart zugerechnet werden kann (siehe G. Duncan, N. MacGowan in „Does Community law allow Member States to restrict the use of certain trade descriptions to products which contain a certain proportion of their characteristic ingredients?", *Irish J. Eur. L.*, 1994, S. 65, insbesondere S. 68).

40 — Vgl. Urteile Prantl (zitiert in Fußnote 19, Randnrn. 27 bis 30) und vom 26. November 1985 in der Rechtssache 182/84 (Miro, Slg. 1985, 3731, Randnrn. 24 bis 27).

(oder vielmehr die *materiellen Erfordernisse*, denen die Herstellung und der Vertrieb des betreffenden Erzeugnisses gerecht werden muß), *abstrakt* miteinander zu vergleichen. Dagegen ist *konkret* zu beurteilen, ob eine Gleichwertigkeit des Schutzniveaus der Verbraucher gegenüber dem einheimischen *Erzeugnis* zum einen und dem eingeführten Erzeugnis zum anderen gegeben ist [41].

33. Es wurden soeben die Grundsätze aufgezeigt, die für die untersuchte Materie maßgebend sind. Dagegen ist es im Rahmen der vorliegenden Schlußanträge nicht erforderlich, die Frage zu vertiefen, ob das Dekret in einem angemessenen Verhältnis zu den zwingenden Erfordernissen des Verbraucherschutzes und der Lauterkeit des Handels steht, die seinem Erlaß zugrunde lagen.

Ich beschränke mich dagegen auf eine Prüfung des Arguments, das die französische Regierung vorab vorgetragen hat (siehe oben, Nr. 22). Danach läge hier nur dann eine Vertragsverletzung vor, wenn festgestellt würde, daß das Dekret bei Ablauf der Frist (also zwei Monate nach Zustellung), die die Kommission in ihrer mit Gründen versehenen Stellungnahme vom 14. Oktober 1994 gesetzt hat, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell behindert. Andernfalls fiele das Dekret nicht in den Anwendungsbereich von Artikel 30 des Vertrages; somit würde sich auch nicht die Frage stellen, ob es gerechtfertigt ist.

34. Dieser Frage möchte ich mich nun zuwenden. Gegenwärtig betrifft die Einfuhr von Stopfleberzubereitungen aus anderen Mitgliedstaaten nach Frankreich, die nur marginale Mengen umfaßt, jedenfalls — wie oben in Nummer 2 dargelegt — Erzeugnisse, die den im Dekret festgelegten Qualitätsvorschriften entsprechen. Auch in diesen Mitgliedstaaten — und selbst in den Drittländern —, in denen es eine Stopflebererzeugung gibt (mag sie auch gering sein), entspricht diese also denselben beruflichen Qualitätsgepflogenheiten und -regeln, die seit Jahrhunderten auf dem französischen Markt vorherrschen. Dies ist kein Zufall, da Stopfleber ein Erzeugnis darstellt, das unlösbar mit der gastronomischen Tradition Frankreichs verbunden ist. Erkennbar wird dies auch durch eine umfassende und weit verbreitete Verwendung der gleichen Verkehrsbezeichnungen in französischer Sprache.

Schließlich gibt es in keinem anderen Mitgliedstaat Vorschriften, wie sie in Frankreich durch das Dekret für die Herstellung und das Inverkehrbringen der betreffenden Erzeugnisse festgelegt wurden. Im übrigen stammen die französischen Güteregeln — genau genommen — aus einer Zeit, als es die Gemeinschaft noch nicht gab und die einzelnen Regierungen in ihrem „gesetzgeberi-

41 — Es wurde bemerkt, daß eine vergleichende Beurteilung des Schutzniveaus zweier nationaler Regelungen, die sich im Einzelfall auf eine Reihe besonderer Faktoren und den sozialen und wirtschaftlichen Kontext der betreffenden Mitgliedstaaten erstreckt, zuweilen ein schwieriges Unterfangen darstelle (siehe Bernel, zitiert in Fußnote 29, S. 143, und Oliver, zitiert in Fußnote 26, S. 116). Diese Schwierigkeit ist meines Erachtens noch größer, wenn es sich dabei wie hier um die gleichen Erzeugnisse handelt, die auf lautere und herkömmliche Weise im Ausfuhrmitgliedstaat hergestellt wurden. Hierbei kann sich zudem auch das Problem der Zuverlässigkeit der bereits im Ursprungsmitgliedstaat durchgeführten Kontrollen und der Vereinbarkeit ihrer etwaigen Wiederholung im Bestimmungsmitgliedstaat mit dem Gemeinschaftsrecht ergeben (siehe Bernel, zitiert in Fußnote 29, S. 37 bis 42).

schen Arsenal" zum Schutz der inländischen Lebensmittelerzeuger noch über viel intensiver wirkende Maßnahmen verfügten, wie z. B. Subventionen, unmittelbare Einfuhrbeschränkungen und Zölle [42]. Hierbei ist zu erwähnen, daß all dies im wesentlichen von der Kommission nicht bestritten wird, die hingegen nicht nur eingeräumt hat, daß das Dekret gegenwärtig keineswegs beschränkende Wirkungen zeitige, sondern auch, daß dies in naher Zukunft so bleiben werde (siehe oben, Nr. 12).

35. Aus den bisherigen Erwägungen ergibt sich, daß die Verpflichtung zur gegenseitigen Anerkennung für den rechtmäßigen Vertrieb auf dem einheimischen Markt — die Frankreich nach Ansicht der Kommission obliegt — nicht Stopfleberzubereitungen betreffen würde, die „in anderen Mitgliedstaaten rechtmäßig hergestellt und vertrieben werden" (diese Gruppe gibt es zur Zeit nicht), sondern ausschließlich Waren dieser Art, die im Ursprungsmitgliedstaat „nach einer lauteren Praxis und herkömmlichen Übung" hergestellt wurden.

Dies wird im übrigen durch den Wortlaut der Gleichwertigkeitsklausel bestätigt, den die Dienststellen der Kommission seinerzeit den französischen Behörden vorgeschlagen haben [43].

42 — Siehe Heydebrand und der Lasa (zitiert in Fußnote 35, S. 392).

43 — Siehe Fußnote 6 und den entsprechenden Teil des Textes.

Somit ist meines Erachtens — unter gebührender Berücksichtigung der deckungsgleichen lauteren Praxis und herkömmlichen Übung in Frankreich und in den übrigen Stopfleberzubereitungen herstellenden Mitgliedstaaten — nicht festzustellen, daß das Dekret *tatsächlich oder potentiell* beschränkende Wirkungen bei der Einfuhr der betreffenden Erzeugnisse zeitigt.

36. Ich glaube also, daß die Kommission bei ihrem Denkvorgang einen ungerechtfertigten „Sprung nach vorn" getan hat. Das Argument der Klägerin, der erforderlichen Aufnahme einer Gleichwertigkeitsklausel in das Dekret — dessen Bestimmungen die betreffende Materie wahrscheinlich in den kommenden Jahren regeln sollen — komme eine präventive Aufgabe zu, kann nicht als stichhaltig angesehen werden. Dieses Argument erscheint mir nämlich unvereinbar mit der vorstehend mehrfach aufgezeigten, klar zum Ausdruck gebrachten Feststellung des Gerichtshofes, wonach er sich bei der Beurteilung der Begründetheit einer Vertragsverletzungsklage auf die Rechtslage beziehen muß, wie sie sich bei Ablauf der Frist „herauskristallisiert" hat, die die Kommission dem betroffenen Mitgliedstaat für den Erlaß der Maßnahmen gesetzt hat, die erforderlich sind, um der mit Gründen versehenen Stellungnahme nachzukommen. Dieser Grundsatz gilt zweifellos auch für den wirtschaftlichen und marktmäßigen Kontext mit den ihm zugrunde liegenden Gegebenheiten, auf die sich die angeblich verletzten Bestimmungen beziehen.

37. Für den Nachweis, daß das Dekret geeignet ist, die Einfuhren innerhalb der

Gemeinschaft, sei es auch nur potentiell, zu behindern, wäre sicherlich auch die Feststellung der konkreten Möglichkeit der Existenz von Handelsströmen aus anderen Mitgliedstaaten für Stopfleberzubereitungen erforderlich gewesen, die *anderen* innerstaatlichen Güteregeln oder aber *anderen* gastronomischen Traditionen entsprechen *als den im Dekret vorgesehenen.* Dies ergibt sich zweifellos aus den Urteilen des Gerichtshofes, die eine staatliche Vertragsverletzung wegen eines Verstoßes gegen die Bestimmungen des Vertrages über den freien Warenverkehr feststellen [44].

Es ist indessen darauf hinzuweisen, daß es außer in Frankreich gegenwärtig — und zumal im Dezember 1994 bei Ablauf der von der Kommission in ihrer mit Gründen versehenen Stellungnahme festgesetzten Frist — keine nationalen Gesetzesmaßnahmen für die Zusammensetzung, Herstellung und Verkehrsbezeichnung der in Rede stehenden Erzeugnisse gibt. Erst ab dem Zeitpunkt, zu dem ein anderer Mitgliedstaat gegebenenfalls eine solche Regelung trifft, und nicht vorher, kann man von potentiellen Handelsströmen aus anderen Mitgliedstaaten sprechen, die möglicherweise im Sinne von Artikel 30 des Vertrages rechtswidrig behindert oder beschränkt werden könnten.

38. Dies gilt entsprechend auch für Stopfleberzubereitungen, die gegebenenfalls künftig nach Praktiken hergestellt werden, die sich von den im Dekret vorgesehenen unterscheiden, aber einer lauteren Praxis und herkömmlichen Übung in einem anderen Mitgliedstaat entsprechen.

Es soll hier nicht die schwierige Frage gelöst werden, worin die normativen Parameter des *lauteren und herkömmlichen* Charakters einer nicht durch Vorschriften geregelten gewerblichen und kommerziellen Praxis

44 — Abgesehen von den Präzedenzfällen, in denen der Gerichtshof die Ansicht vertreten hat, daß die streitige staatliche Maßnahme nicht unterschiedslos anwendbar war oder *tatsächliche* beschränkende Wirkungen auf die Einfuhren hatte, siehe unter vielen anderen Urteile Kommission/Italien vom 9. Dezember 1981 (zitiert in Fußnote 34, Randnrn. 20 bis 26; Feststellung potentieller beschränkender Wirkungen, indem die Verkehrsbezeichnung „Essig" dem Weinessig vorbehalten bleibt und in Italien die Vermarktung von Essig landwirtschaftlichen Ursprungs verboten ist, der nicht aus der Essigsäuregärung des Weines stammt, aber in verschiedenen Mitgliedstaaten in bedeutendem Umfang hergestellt und verbraucht wird), Kommission/Italien vom 11. Juli 1984 (zitiert in Fußnote 34, Randnr. 18; Feststellung potentieller restriktiver Wirkungen der in Italien vorgeschriebenen Beschränkung der Vermarktung von Süßwaren, die mehr als 1 % Gelantine tierischen Ursprungs enthalten und in anderen Mitgliedstaaten rechtmäßig hergestellt und in den Verkehr gebracht werden), vom 4. Dezember 1986 in der Rechtssache 179/85, Kommission/Deutschland (Slg. 1986, 3879, Randnr. 8; Feststellung potentieller beschränkender Wirkungen des auf dem deutschen Markt geltenden Verbotes des Inverkehrbringens von Getränken wie „pétillant de raisins" in herkömmlichen Schaumweinflaschen, also unter Verwendung der Aufmachung, in der „pétillant" seit 1956 herkömmlicherweise in Frankreich hergestellt und vertrieben wird), vom 12. März 1987 in der Rechtssache 176/84 (Kommission/Griechenland, Slg. 1987, 1193, Randnrn. 26 und 32; Feststellung potentieller beschränkender Wirkungen des Biersteuergesetzes und des griechischen Lebensmittelgesetzes auf die Einfuhr von Bier, das in anderen Mitgliedstaaten rechtmäßig a) aus anderen Grundstoffen als Gerstenmalz, b) unter Verwendung von Enzymen oder c) mit im Herstellungsmitgliedstaat zugelassenen Zusatzstoffen hergestellt wird), Kommission/Deutschland vom 12. März 1987 (zitiert in Fußnote 7, Randnrn. 29 und 40; Feststellung potentieller beschränkender Wirkungen des „Reinheitsgesetzes" für deutsches Bier auf die Einfuhr von Bier, das in anderen Mitgliedstaaten rechtmäßig a) aus anderen Grundstoffen als Gerstenmalz — insbesondere Reis und Mais — oder b) mit im Herstellungsmitgliedstaat zugelassenen Zusatzstoffen hergestellt wird) und vom 11. Oktober 1990 in der Rechtssache C-210/89 (Kommission/Italien, Slg. 1990, I-3697, Randnr. 9; Feststellung potentieller beschränkender Wirkungen des in Italien geltenden Verbotes des Inverkehrbringens von Käse mit einem Fettgehalt unter dem gesetzlichen Mindestgehalt auf die Einfuhr von Erzeugnissen aus anderen Mitgliedstaaten wie Frankreich, in denen er rechtmäßig hergestellt und in den Verkehr gebracht worden ist). Es ist kein Zufall, daß die Kommission in vielen hier aufgeführten Fällen das Vertragsverletzungsverfahren auf Veranlassung der betroffenen Wirtschaftsteilnehmer oder anderer Mitgliedstaaten in die Wege geleitet hat.

bestehen [45]. Es genügt hier der Hinweis, daß man erst dann von potentiellen Handelsströmen bei der Einfuhr nach Frankreich sprechen kann, denen gegenüber das Dekret als Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung erscheint, wenn sich sagen läßt, daß es in der Gemeinschaft eine stetige und nach lauterer Praxis betriebene Produktion von Stopfleberzubereitungen gibt, die sich von der Produktion französischen Ursprungs unterscheidet und mit dieser in Wettbewerb steht.

Diese Voraussetzung — ich möchte es hier wiederholen — war hingegen 1994 nicht gegeben, als die Frist ablief, die in der mit Gründen versehenen Stellungnahme der Kommission festgesetzt worden war. Der Gerichtshof hat wiederholt ausgeführt, daß, um Maßnahmen der Mitgliedstaaten als Verstoß gegen Artikel 30 des Vertrages anzusehen, lediglich feststehen muß, „daß sie Einfuhren zu verhindern vermögen, *‚die ohne diese Maßnahmen stattfinden könnten‘*“ [46]. Im vorliegenden Fall ist meines Erachtens indessen festzustellen, daß die Einfuhren, die bei Fehlen des Dekrets getätigt werden könnten, mengenmäßig nicht einmal um eine Tonne von den Einfuhren abweichen würden, die bei Geltung des Dekrets zu verzeichnen sind.

Im vorliegenden Fall wird mit der in Rede stehenden technisch-kommerziellen Regelung nicht versucht, den französischen Verbrauchern — anhand eines subjektiven und willkürlichen Begriffes des Qualitätskonzepts — die einheimische Rezeptur von Stopfleberzubereitungen aufzuzwingen, indem diese zur Gemeinschaftsrezeptur erhoben wird und dabei Zubereitungen benachteiligt werden, die sich wegen ihrer Zusammensetzung oder ihrer Herstellungsmethode unterscheiden, in anderen Mitgliedstaaten aber verbreitet sind und geschätzt werden. In Wirklichkeit dürfte der „allgemein bekannte“ Gemeinschaftsbegriff der in Rede stehenden Erzeugnisse mit dem französischen Begriff zusammenfallen und sich in diesem erschöpfen, und es zeigt sich, daß die Gewohnheiten beim Verbrauch von Stopfleberzubereitungen in den Mitgliedstaaten bereits lange vor dem Erlaß des Dekrets „zementiert“ waren. Der Beweis hierfür liegt in der Tatsache, daß ein Wirtschaftsteilnehmer, der Stopfleberzubereitungen aus anderen Mitgliedstaaten nach Frankreich

45 — Es erscheint keineswegs rationell, die Verpflichtung zur gegenseitigen Anerkennung zwischen den Mitgliedstaaten von der jeweiligen normativen Ebene auf die *herkömmliche* Übung zu erweitern, die gütemäßig einen Begriff ohne Eigenwert darstellt und von Natur aus keine Kontrolle im Ursprungsland umfaßt (siehe Heydebrand und der Lasa, zitiert in Fußnote 35, S. 409 und 410). Die einschlägigen Urteile des Gerichtshofes lassen sich nämlich plausibel wohl nur im Zusammenhang mit dem jeweiligen Sachverhalt erklären, aus dem geschlossen werden kann, daß die Betonung des herkömmlichen Charakters des eingeführten Erzeugnisses im Einzelfall im wesentlichen dazu diente, das — von den Behörden des Einfuhrlandes mehr oder weniger verdeckt vorgebrachte — Argument zurückzuweisen, das in Rede stehende Erzeugnis sei eben hergestellt worden, um im Einfuhrmitgliedstaat eine Ware minderer Qualität zu einem niedrigeren Preis abzusetzen, die für die Verbraucher dieses Marktes attraktiv sei, wobei Nutzen aus dem Fehlen einer technisch-handelsmäßigen Regelung im Ursprungsmitgliedstaat gezogen werde (siehe O. Brouwer in „Free movement of foodstuffs and quality requirements: Has the Commission got it wrong?“, *Common Mkt. L. Rev.*, 1988, S. 237, insbesondere S. 253, Fußnote 39). Generalanwalt Slynn hat seinerseits in der Rechtssache 179/85 (zitiert in Fußnote 44, 3892 und 3893) erklärt: „... mag das Kriterium der ‚lauteren Praxis und herkömmlichen Übung‘ in einem Fall wie der Rechtssache Prantl, in der sich die Frage der indirekten Ursprungsbezeichnung stellte, passen, braucht jedoch meines Erachtens nicht in jedem Fall vorzuliegen. Würde es dies, so würde die Entwicklung und Vermarktung neuer Erzeugnisse verhindert.“
Überdies ist, wie die französische Regierung im vorliegenden Verfahren bemerkt hat, das Kriterium der Gleichwertigkeit der herkömmlichen Erzeugnisse so vage, daß es sich nicht mit dem grundlegenden Erfordernis der Rechtssicherheit vereinbaren läßt. Weder der Gerichtshof noch die Kommission hat bisher erklärt, „in welchen Mengen und wie lange ein Erzeugnis hergestellt und vertrieben werden muß, bis es diese Bedingung erfüllen kann“ (siehe Brouwer, a. a. O., S. 254, und Oliver, zitiert in Fußnote 26, S. 241).

46 — Siehe unter vielen anderen Urteile vom 20. Februar 1975 in der Rechtssache 12/74 (Kommission/Deutschland, Slg. 1975, 181, Randnr. 14) und vom 16. Dezember 1986 in der Rechtssache 124/85 (Kommission/Griechenland, Slg. 1986, 3935, Randnr. 7). Hervorhebung von mir.

einführte, im Dezember 1994 genausowenig wie jetzt vor dem Problem stand, die Verkehrsbezeichnung und/oder die Etikettierung anpassen zu müssen, mit denen das Erzeugnis im Herstellungsmitgliedstaat vertrieben wird.

Es kann also nicht behauptet werden, daß das Fehlen einer Klausel über die gegenseitige Anerkennung im Dekret gegen das Gemeinschaftsrecht verstößt.

Es geht indessen um die Anerkennung einer — wohl noch nicht klar umrissenen, aber grundsätzlich nicht bestreitbaren — Trennungslinie zwischen einer Klageerhebung nach Artikel 169 des Vertrages zur (erlaubten) Anfechtung einer staatlichen Maßnahme, die tatsächlich geeignet ist, potentielle beschränkende Wirkungen zu zeitigen, und zur (nicht erlaubten) Anfechtung einer staatlichen Maßnahme, die solche Wirkungen erst in Zukunft zeitigen kann, vorausgesetzt, daß sich gegebenenfalls die Rechtslage und der zugrundeliegende wirtschaftliche Kontext im Vergleich zu den entsprechenden Gegebenheiten ändern, die bei Ablauf der Frist vorlagen, die in der mit Gründen versehenen Stellungnahme festgesetzt war.

39. Ich möchte hier nicht für Verfahren wegen Vertragsverletzung durch einen Mitgliedstaat die Einführung einer Unerheblichkeitsregel vorschlagen, die der Gerichtshof bereits abgelehnt hat [47].

40. Nach allem bin ich der Auffassung, daß die Französische Republik nicht gegen die Verpflichtungen verstoßen hat, die sich aus Artikel 30 des Vertrages ergeben.

IV — Ergebnis

Aufgrund all dieser Erwägungen schlage ich dem Gerichtshof vor,

— die Klage abzuweisen,

— der Kommission die Kosten aufzuerlegen.

47 — Vgl. Urteile vom 21. März 1991 in der Rechtssache C-209/89 (Kommission/Italien, Slg. 1991, I-1575, Randnr. 6) und vom 17. November 1992 in der Rechtssache C-105/91 (Kommission/Griechenland, Slg. 1992, I-5871, Randnr. 20).