SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS CARL OTTO LENZ vom 12. Juli 1989 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

A — Sachverhalt

1. In dem Verfahren, das heute zur Debatte steht, geht es um die Frage, ob die Richtlinie 87/64/EWG des Rates vom 30. Dezember 1986 „zur Änderung der Richtlinie 72/461/EWG zur Regelung viehseuchenrechtlicher Fragen beim innergemeinschaftlichen Handelsverkehr mit frischem Fleisch und der Richtlinie 72/462/EWG zur Regelung viehseuchenrechtlicher und gesundheitlicher Fragen bei der Einfuhr von Rindern und Schweinen und von frischem Fleisch aus Drittländern" [1] zutreffenderweise auf der Grundlage der Artikel 100 und 113 EWG-Vertrag erlassen wurde oder ob sie allein auf Artikel 43 EWG-Vertrag hätte gestützt werden müssen.

2. Zu dieser Maßnahme kam es, weil in der Gemeinschaft gewisse Grundstoffe für die pharmazeutische Industrie — nämlich Drüsen, Organe und Blut — nicht in ausreichenden Mengen zur Verfügung stehen. Ihr Hauptziel ist es, die Einfuhr solcher Erzeugnisse aus Drittländern zu erleichtern, und sie sorgt außerdem — im Interesse der Erhaltung einer Gemeinschaftspräferenz — für eine gewisse Liberalisierung des innergemeinschaftlichen Handels mit diesen Produkten.

3. Zu diesem Zweck hat man es für angebracht gehalten, die Richtlinie 72/462/EWG [2] zu ändern, nach der Importe nur aus bestimmten, auf einer Liste festgehaltenen Drittländern erfolgen dürfen, wenn bestimmte Bedingungen erfüllt sind, die im sogenannten Verwaltungsausschußverfahren festgelegt werden. Hierzu wurde (durch Ergänzung des Artikels 16 der Richtlinie 72/462) im wesentlichen bestimmt, daß Drüsen, Organe und Blut als Ausgangsmaterialien für die pharmazeutische Verarbeitungsindustrie auch aus Drittländern eingeführt werden können, die nicht auf der erwähnten Liste aufgeführt sind.

4. Für angebracht hielt man zum anderen eine Änderung der Richtlinie 72/461 [3], nach der für den innergemeinschaftlichen Handel bestimmte Bedingungen erfüllt sein müssen (unter anderem die, daß das Fleisch nicht von Tieren aus einem Betrieb oder aus einer Zone stammen darf, für die viehseuchenrechtliche Sperrmaßnahmen nach der Ratsrichtlinie zur Regelung viehseuchenrechtlicher Fragen beim innergemeinschaftlichen Handelsverkehr mit Rindern und Schweinen wegen bestimmter Krankheiten getroffen worden sind). Insoweit wurde (durch eine Ergänzung des Artikels 3 dieser Richtlinie) verfügt, daß die Verbringung von Drüsen, Organen und Blut als Ausgangsmaterial für die pharmazeutische Verarbeitungsindustrie zugelassen werden kann in Abweichung von Artikel 8 a (nach dem grundsätzlich ausgeschlossen ist die Ausfuhr von frischem Schweinefleisch aus Mitgliedsländern, in denen während einer bestimmten Periode die afrikanische Schweinepest festgestellt worden ist).

* Originalsprache: Deutsch.

1 — ABl. 1987, L 34, S. 52.

2 — ABl. 1972, L 302, S. 28.

3 — ABl. 1972, L 302, S. 24.

5. Die Kommission hatte einen diesbezüglichen Vorschlag allein auf Artikel 43 EWG-Vertrag gestützt. Weil für die Änderungsrichtlinie (die übrigens den Vorschlag der Kommission auch inhaltlich abgeändert hat) die Artikel 100 und 113 EWG-Vertrag als Rechtsbasis gewählt wurden, hat die Kommission das vorliegende Verfahren anhängig gemacht mit dem Ziel, die Änderungsrichtlinie wegen Wahl einer unzutreffenden Rechtsbasis aufheben zu lassen. Dieses Ziel unterstützt das Königreich der Niederlande, während die Position des Rates im Verfahren auch vom Vereinigten Königreich und vom Königreich Dänemark verteidigt wurde.

B — Stellungnahme

6. Meines Erachtens ist zu diesem Streit folgende Stellungnahme angezeigt.

1. Wie Sie wissen — im einzelnen verweise ich auf den Sitzungbericht —, argumentiert die Kommission gleichsam auf zwei Schienen.

7. Sie meint, bereits die *ursprünglichen* Richtlinien aus dem Jahre 1972 (die tatsächlich auf die Artikel 43 und 100 EWG-Vertrag gestützt worden sind) hätten allein gemäß Artikel 43 des Vertrages erlassen werden müssen. Im wesentlichen sei es nämlich dabei nur um die Festlegung gemeinsamer, für Fleischimporte geltender Gesundheitsbedingungen im Interesse der Marktstabilisierung und der Versorgungssicherung gegangen, also um Maßnahmen, die wesentlich sind für das Funktionieren gemeinsamer Marktorganisationen, weil sie freien Handelsverkehr zu loyalen Wettbewerbsbedingungen sichern. So gesehen habe es als normal gelten müssen, daß die *Änderungs*richtlinie gleichermaßen verfährt.

8. Zum anderen meinte sie aber auch, es sei nach dem *Inhalt* der angegriffenen Richtlinie selbst klar, daß für sie der Artikel 43 des Vertrages ausreichte, treffe sie doch Regeln für Erzeugnisse, die im Anhang II zum Vertrag aufgeführt seien, und verfolge dabei Ziele, die in Artikel 39 des Vertrages genannt seien. Dazu beruft sie sich vor allem auf das Urteil in der Rechtssache 68/86 [4], das zu der sogenannten Hormonrichtlinie ergangen ist. In ihm werde nämlich betont, Artikel 43 sei die geeignete Rechtsgrundlage für jede Regelung über die Produktion und die Vermarktung der im Anhang II des Vertrages aufgeführten landwirtschaftlichen Erzeugnisse, wenn sie zur Verwirklichung eines oder mehrerer der in Artikel 39 des Vertrages genannten Ziele der Gemeinsamen Agrarpolitik beitrage; und klar sei danach auch, daß im Falle von Regelungen, die sowohl Ziele der Agrarpolitik als auch andere Ziele anstreben, die in Ermangelung besonderer Bestimmungen auf der Grundlage von Artikel 100 EWG-Vertrag verfolgt werden, ein Rückgriff auf Artikel 43 ausreiche.

9. Nach meinem Dafürhalten ist es vorzuziehen, sogleich auf die an zweiter Stelle genannte Argumentation einzugehen. Denn so läßt sich offensichtlich ein Umweg vermeiden (nämlich die Klärung eines die geänderten Richtlinien betreffenden Streites, der seinerzeit nicht ausgetragen worden ist), und außerdem bleibt uns erspart, das Problem zu untersuchen, wieweit es tatsächlich

4 — Urteil vom 23. Februar 1988 in der Rechtssache 68/86, Vereinigtes Königreich/Rat und Kommission, Slg. 1988, 855.

die von der Kommission unterstrichene „Parallelität der Formen“ [5] gibt.

10. Im einzelnen stellt sich dabei — ausgehend von der genannten Rechtsprechung und dem Streitstand des vorliegenden Verfahrens — die Frage, ob die Erzeugnisse, um die es jetzt geht, ausnahmslos von Anhang II zum Vertrag erfaßt werden (wozu als Unterfrage die weitere kommen kann, ob sie auch Gegenstand einer Marktordnung sein müssen und dies gleichfalls für sie zutrifft). Zum anderen ergibt sich die Frage, ob mit der angegriffenen Regelung tatsächlich im Sinne des Urteils 68/86 (auch) agrarpolitische Ziele verfolgt werden.

11. 2. Was die an erster Stelle genannte Frage angeht (d. h., ob die angegriffene *Richtlinie tatsächlich nur für Erzeugnisse gilt, die von Anhang II des EWG-Vertrags erfaßt werden),* hat ihr zuerst das Vereinigte Königreich in seinem Interventionsschriftsatz kritische Ausführungen gewidmet. Unter Bezugnahme auf die Erläuterungen zum Zolltarifschema (zu denen freilich in der mündlichen Verhandlung einzuräumen war, daß zu Unrecht die Fassung von 1986 herangezogen wurde statt der früheren, für den unveränderten Anhang II weiterhin maßgeblichen) kam das Vereinigte Königreich zu der Schlußfolgerung, die Erzeugnisse, auf die sich die angegriffene Richtlinie beziehe, seien — soweit als Ausgangsmaterial für die pharmazeutische Industrie bestimmt — größtenteils nicht Zollpositionen zuzurechnen, die in Anhang II zum Vertrag aufgeführt sind.

12. Danach hat auch der Rat in seinem zweiten Schriftsatz Zweifel daran geäußert, ob alle Erzeugnisse, auf die sich die angegriffene Richtlinie bezieht, unter den Anhang II des EWG-Vertrags fallen. Nach seiner Ansicht ist wichtig, daß in den Erläuterungen zu Kapitel 2 des Brüsseler Zolltarifschemas (unter „Allgemeines“) davon gesprochen wird, Schlachtabfälle, die nur zur Herstellung pharmazeutischer Erzeugnisse verwendet werden können, gehörten zu der Nr. 05.14 bzw. (in getrocknetem Zustand) zu der Nr. 30.01, also zu Positionen, die im Anhang II nicht aufgeführt sind. Für bedeutsam hält er auch, daß hier zu Schlachtabfällen, die zur menschlichen Ernährung *oder* zur Herstellung pharmazeutischer Erzeugnisse verwendet werden können, gesagt wird, sie gehörten zu der Nr. 05.14 (wenn sie im Hinblick auf ihre Verwendung zum Herstellen pharmazeutischer Erzeugnisse vorübergehend haltbar gemacht worden sind) oder (wenn sie getrocknet sind) zu der Nr. 30.01. Ferner ist nach seiner Meinung von Bedeutung, daß in den Erläuterungen zu der Position 05.14 (unter 1) erklärt wird, hierzu gehörten Drüsen und andere Organe tierischen Ursprungs, die zum Herstellen von organo-therapeutischen Erzeugnissen verwendet werden und nach Art oder Aufmachung zur menschlichen Ernährung nicht geeignet sind, und daß zu der Position 30.01 (unter A) ausgeführt wird, sie erfasse Drüsen und andere tierische Organe mit einer Beschaffenheit, wie sie zu medizinischen Zwecken verwendet werden. Außerdem hält er für erheblich, daß in bezug auf Blut (das an sich unter die Position 05.15, also eine im Anhang II genannte Position, fällt) nach der zu der Position 30.01 gegebenen Kennzeichnung klar ist, daß es hierunter fällt, wenn es zu therapeutischen oder prophylaktischen Zwecken zubereitet ist. Danach könne nur angenommen werden, daß die jetzt interessierenden Erzeugnisse in den Bereich des Anhangs II allein dann fallen, wenn sie sich für den menschlichen Verzehr eignen, was indessen die Ausnahme sein dürfte.

13. Die Kommission, die vorweg betonte, derartige Zweifel seien beim Erlaß der an-

5 — Damit ist gemeint, daß der Änderungsrechtsakt auf der gleichen Rechtsgrundlage ergehen muß wie der ursprüngliche Rechtsakt.

gegriffenen Richtlinie nicht sichtbar geworden und hätten bei der Wahl ihrer Rechtsbasis keine Rolle gespielt, versuchte die vorgetragenen Bedenken auszuräumen unter Hinweis darauf, grundlegend wichtig für die Zollnomenklatur im jetzt interessierenden Bereich sei die Unterscheidung zwischen Erzeugnissen, die für die menschliche Ernährung geeignet sind, und solchen, denen diese Eignung fehlt, wogegen der Verwendungszweck nicht im Vordergrund stehe. Sie bezog sich dazu einerseits auf die Kennzeichnung der Tarifposition 02.01 (die der Kapitelüberschrift entspreche) und auf die Erläuterungen zu Kapitel 2 („Allgemeines", erster Absatz) sowie andererseits auf die Vorschrift 1 a zu Kapitel 5 (wonach genießbare Waren nicht hierher gehören), auf die Kennzeichnung der Position 05.15 (ungenießbare Waren tierischen Ursprungs) und auf die zu der Nr. 05.14 (unter 1) gegebenen Erläuterungen (in denen von zur menschlicher Ernährung nicht geeigneten Drüsen und Organen die Rede ist). Soweit in den Erläuterungen auch von einer Verwendung für pharmazeutische Zwecke die Rede ist (wie in den allgemeinen Erwägungen zu Kapitel 2 unter 2 und 3), dürfe aber nicht übersehen werden, daß zu der Kategorie 3 in den nachfolgenden Erklärungen klargemacht werde, die betreffenden Erzeugnisse gehörten jedenfalls zu Kapitel 2, wenn sie als solche zur menschlichen Ernährung geeignet sind, und daß zu der Kategorie 2 (wo die Rede von Waren ist, die nur zur Herstellung pharmazeutischer Erzeugnisse verwendet werden können) außer Zweifel stehe, daß hiervon nur Erzeugnisse erfaßt werden, die sich in keinem Fall für die menschliche Ernährung eignen (weswegen sie der Nr. 05.14 — Drüsen und andere Organe, zur menschlichen Ernährung nicht geeignet — oder der Nr. 30.01 — getrocknete Drüsen und andere tierische Organe mit einer Beschaffenheit, wie sie zu medizinischen Zwecken verwendet werden, zugewiesen würden). Halte man sich im übrigen vor Augen, daß die angegriffene Richtlinie Abweichungen von den Richtlinien 72/461/EWG und 72/462/EWG vorsehe und letztere nach den ausdrücklich gegebenen Definitionen nur zum Genuß für Menschen geeignetes Fleisch erfassen — was bedeute, daß auch die angegriffene Richtlinie lediglich diesen Anwendungsbereich habe —, so könne kein Zweifel daran bestehen, daß sich die Richtlinie nur auf Erzeugnisse beziehe, die von Anhang II erfaßt werden (eben weil verzehrbare Drüsen und Organe eindeutig zu Kapitel 2 des Zolltarifs gehören und für Blut klar sei, daß es in genießbarer Form unter die Nr. 05.15 falle).

14. Zu diesem Streit ist vorweg festzuhalten, daß Einigkeit darüber besteht, daß die genaue Tragweite der in Anhang II aufgeführten Positionen unter Heranziehung der Brüsseler Erläuterungen zu bestimmen ist (wie im Urteil in der Rechtssache 61/80[6] betont wurde). Auch scheint nicht angezweifelt zu werden, daß es nicht angeht, die Tragweite der angegriffenen Richtlinie einfach unter Hinweis auf ihre *Begründung* zu ermitteln (in der die Rede ist von der Liberalisierung der Einfuhren von Drüsen, Organen und Blut für die pharmazeutische Industrie), was bedeuten würde, daß dann — nach den Erläuterungen zum Zolltarif, die von einer solchen Zweckbestimmung sprechen — eindeutig auch Positionen erfaßt würden, die nicht in Anhang II genannt sind (nämlich die Nrn. 05.15 und 30.01).

6 — Urteil vom 25. März 1981 in der Rechtssache 61/80, Coöperatieve Stremsel en Kleurselfabriek/Kommission, Slg. 1981, 851.

15. Wesentlich für die Tragweite der angegriffenen Richtlinie ist vielmehr ihre Anknüpfung an die Richtlinien 72/461/EWG und 72/462/EWG und damit deren Anwendungsbereich, der bestimmt wird durch die präzise Definition von Frischfleisch (bestimmter Tiere) als alle zum Genuß für Menschen geeigneten Teile dieser Tiere umfassend, die keiner anderen als einer Kältebehandlung unterworfen worden sind (Artikel 1 der Richtlinie 72/461; Artikel 2 der Richtlinie 72/462, der auf die Definitionen der Richtlinien 64/432[7], 64/433[8] und 72/461 verweist).

16. Danach ist ohne weiteres klar, daß sich die angegriffene Richtlinie nicht auf Erzeugnisse bezieht, die behandelt werden in den Erläuterungen zu Kapitel 2 des Zolltarifs (unter „Allgemeines", Punkt 3), jedenfalls soweit hier — wegen vorübergehender *Haltbarmachung* — die Rede ist von einer Zuweisung zu der Tarifnummer 05.14 oder — wegen *Trocknung* — von einer Zuweisung zu der Tarifnummer 30.01, und daß sie sich auch nicht bezieht auf die in den Erläuterungen zu der Nr. 30.01 (unter A und B) erwähnten Erzeugnisse, zu denen ebenfalls davon gesprochen wird, sie seien *getrocknet, pulverisiert* oder *konservierend behandelt.* Der Umstand, daß derartige Erzeugnisse nicht in Anhang II zum Vertrag aufgeführt sind, ist also für die Entscheidung unseres Falles unerheblich.

7 — ABl. 1964, L 121, S. 1977.

8 — ABl. 1964, L 121, S. 2012.

17. In Wahrheit konzentriert sich der Streit im vorliegenden Fall auf das richtige Verständnis der für die geänderten Richtlinien maßgeblichen *Definition von Fleisch* („alle zum Genuß für Menschen geeigneten Teile" der angeführten Tiere), d. h. auf die Frage, ob dies bedeutet, daß von der angegriffenen Richtlinie nur Fleisch erfaßt wird, das unmittelbar, nach seinem konkreten Zustand, zum Verzehr geeignet ist (wie die Kommission anzunehmen scheint), oder ob eine weitere Interpretation (wie vom Rat und vom Vereinigten Königreich befürwortet) die richtige ist, die Richtlinie folglich grundsätzlich alle Fleischteile erfaßt, die ihrer Art nach verzehrbar sind, auch wenn sie sich in einem konkreten Fall in einem Zustand befinden, der die Verzehrbarkeit ausschließt. Die Beantwortung dieser Frage ist zwar nicht von Bedeutung für die im Verfahren auch genannten Erzeugnisse, auf die Bezug genommen wird in den Erläuterungen zu Kapitel 2 „Allgemeines", Punkt 2, handelt es sich doch hier offenbar — nach den unwidersprochenen Ausführungen der Kommission — allein um Schlachtabfälle, die für die menschliche Ernährung ihrer *Art* nach überhaupt nicht in Betracht kommen. Sie spielt aber offensichtlich eine Rolle für die in den Erläuterungen zur Nummer 05.14 (einer nicht im Anhang II genannten Position) aufgeführten Erzeugnisse, denn insofern ist von Bedeutung, daß es sich um Drüsen und andere Organe tierischen Ursprungs handelt, die zur Herstellung von organo-therapeutischen Erzeugnissen verwendet werden und nach *Art oder Aufmachung* zu menschlicher Ernährung nicht geeignet sind. Geht man von der Auffassung der Kommission aus, so fallen sie nicht in den Anwendungsbereich der angegriffenen Richtlinie (weil dafür ausreicht, daß sie nach ihrem konkreten Zustand nicht verzehrbar sind), während sie nach dem vom Rat und vom Vereinigten Königreich eingenommenen Standpunkt von der Richtlinie erfaßt werden, weil der Umstand, daß die Aufmachung die Verzehrbarkeit ausschließt, wenn sie der Art nach gegeben ist, bedeutungslos ist.

18. Mir scheint — wenn ich das gleich sagen darf —, daß zu diesem zentralen Streitpunkt des Verfahrens (was den sachlichen Anwendungsbereich der Richtlinie angeht) der Rat und das Vereinigte Königreich die besseren Argumente für sich haben.

19. Dabei denke ich allerdings nicht an die vom Vereinigten Königreich betonte Unterscheidung zwischen „fit" und „suitable", die nach dem Zolltarif wichtig sei und die darauf abstelle, ob ein Erzeugnis (so der erste Begriff) nach seinem konkreten *Zustand* verzehrbar ist oder ob es (so der zweite Begriff) seiner *Art* nach als verzehrbar angesehen werden kann. Denn wenn auch einzuräumen ist, daß in der englischen Fassung der Erläuterungen zu Kapitel 2 unter a beide Begriffe auftauchen (die französische Fassung kennt hier nur den Ausdruck „impropre") und daß in den Erläuterungen zu Kapitel 3 die Rede ist von „fish, dead, unfit or unsuitable for human consumption by reason of either their species or their condition", so ist doch andererseits von Interesse, daß in den Erläuterungen zu der Nr. 05.14 davon gesprochen wird, hierher gehörten „animal glands and other animal organs of a kind used in the preparation of organo-therapeutic products and *unfit* by reason of their nature or of the manner in which they are put up for human consumption", und daß die jetzt interessierenden Richtlinien bei der Definition von Fleisch in ihrer englischen Fassung nicht den Begriff „suitable", sondern „fit" verwenden.

20. Gewichtig erscheint aber wohl das Argument, das sich auf die Satzkonstruktion der jetzt interessierenden Definition bezieht („Fleisch sind alle zum Genuß für Menschen *geeigneten Teile* dieser Tiere"). Danach liegt tatsächlich die Annahme nahe, daß es hier um die Gegenüberstellung von Teilen, die grundsätzlich für den Verzehr geeignet sind, und anderen Teilen geht, die für den Verzehr schlechthin nicht in Betracht kommen, was bedeutet, daß sich die Richtlinie bezieht auf ihrer *Art* nach verzehrbare Teile unter Einschluß solcher, die wegen ihres besonderen konkreten Zustandes nicht mehr verzehrbar sind.

21. Gewichtig erscheinen auch andere aus dem System der Richtlinien gewonnene Argumente, wie sie der Rat und das Vereinigte Königreich aufgezeigt haben. So ist es tatsächlich nicht sinnvoll anzunehmen, die Richtlinie 72/462 (die auf die Richtlinie 64/463 verweist) sei nur anwendbar auf Fleisch in genießbarem Zustand, wo doch Regelungen über technische Erfordernisse bestehen, die erfüllt sein müssen, damit von Genußtauglichkeit gesprochen werden kann.

22. Von Interesse ist auch der Artikel 19 Buchstabe a der Richtlinie 72/462, nach dem die Artikel 17 und 18 nicht anwendbar sind auf Fleisch, das für andere Zwecke als die menschliche Ernährung eingeführt wird, denn er macht deutlich, daß die anderen Bestimmungen der Richtlinie für derartiges Fleisch recht wohl gelten. Von einem gewissen Interesse ist außerdem das in Artikel 20 Buchstabe g für Schlachtabfälle enthaltene Einfuhrverbot (weil es nicht nur in einer limitierten Form gilt, wie es nach der von der Kommission für richtig gehaltenen Auslegung der Definition von Fleisch naheliegen würde) wie auch das Einfuhrverbot für Blut (in Artikel 20 Buchstabe h), das nicht beschränkt ist auf Blut der Tarifnummer 05.15, sondern auch solches der Tarifnummer 30.01 erfaßt. Nicht zuletzt erscheint

auch bezeichnend, daß die Kommission selbst im Dezember 1988 eine auf die Richtlinie 72/462 gestützte Entscheidung zur Einfuhr von Frischfleisch für die Herstellung von Hundefutter (also nicht zum menschlichen Verzehr) erlassen hat, was nicht verständlich erschiene, würde sich die Richtlinie tatsächlich nur auf zum Genuß für Menschen geeignetes Fleisch beziehen.

23. Festzuhalten ist somit, daß der Anwendungsbereich der angegriffenen Richtlinie (ebenso wie der der geänderten Richtlinien) sich erstreckt auf grundsätzlich verzehrbares Fleisch, also unter Einschluß von Fleisch, das nach seinem konkreten Zustand nicht mehr verzehrbar ist. Dies bedeutet gleichzeitig, daß Teil des Regelungsgegenstandes auch Drüsen und Organe sind, von denen in den Zollerläuterungen gesagt wird, sie gehörten zu der Nummer 05.14 (soweit sie zum Herstellen von organo-therapeutischen Erzeugnissen verwendet werden und nach ihrer Aufmachung zur menschlichen Ernährung nicht geeignet sind), d. h. zu einer Zollposition, die in Anhang II zum Vertrag nicht genannt ist.

24. Wenn wir es aber nicht nur mit landwirtschaftlichen Erzeugnissen aus dem Anhang II zu tun haben, kann sicher nicht daran gedacht werden, eine Regelung wie die angegriffene lediglich unter Heranziehung von Normen aus dem Landwirtschaftsbereich — d. h. eben des Artikels 43 — zu treffen. Da für mich überdies der Standpunkt der Kommission nicht haltbar erscheint, es komme auf das Hauptziel der Regelung an und nicht auf einige Produkte, die gleichsam als Anhängsel zu betrachten seien (immerhin ist nicht auszuschließen, daß es aufgrund der angegriffenen Regelung hauptsächlich zu einem Handelsverkehr mit Drüsen und Organen kommt, die wegen ihres konkreten Zustandes für den menschlichen Verzehr ausscheiden), bleibt nur die Schlußfolgerung, daß die zur Rechtsbasis der angegriffenen Richtlinien vorgetragene These der Kommission daran scheitert, daß eine insoweit nach der Rechtsprechung geltende Voraussetzung — Reglementierung landwirtschaftlicher Erzeugnisse im Sinne des Anhangs II — nicht erfüllt ist.

25. *3.* Dies genügt zu der Feststellung, daß der Annullierungsanspruch der Kommission nicht begründet ist. Auf weitere Streitfragen des Verfahrens braucht danach nicht mehr eingegangen zu werden, wie die, ob für die Anwendung von Artikel 43 des Vertrages die Voraussetzung gilt, daß die erfaßten Produkte unter eine gemeinsame Marktorganisation fallen; wie es sich im vorliegenden Fall mit der Verfolgung agrarpolitischer Ziele des Artikels 39 verhält, welche Bedeutung daneben der Artikel 113 des Vertrages hat und ob jedenfalls eine Aufhebung der Richtlinie deshalb ausscheiden muß, weil das Parlament (dessen Anhörung in Artikel 43 vorgeschrieben ist) aufgrund von Artikel 100 angehört worden ist und für den Rat Einstimmigkeit gemäß Artikel 149 des Vertrages (wegen Abweichung vom Kommissionsvorschlag) notwendig war.

26. *4.* Lassen Sie mich dazu aber doch — für den Fall, daß der Gerichtshof meine bisherige Beurteilung nicht teilt — noch einige Bemerkungen machen (bei denen davon ausgegangen werden soll, daß sich die angegriffene Richtlinie nur auf Erzeugnisse des Anhanges II bezieht).

27. a) Was die an *erster Stelle genannte Frage* anbelangt, so hat der Rat hierzu darauf hingewiesen, Schlachtabfälle zur Herstellung pharmazeutischer Erzeugnisse seien ausdrücklich aus den gemeinsamen Marktorganisationen für Rindfleisch, Schweinefleisch und Geflügelfleisch ausgeschlossen worden (vgl. die Verordnungen Nrn. 3905/87, 3906/87 und 3907/87 [9]), und er hat daran die Ansicht geknüpft, es müßten insofern, weil es an einer gemeinsamen Marktorganisation fehlt, die den freien Handelsverkehr sichert, die allgemeinen Regeln anwendbar sein. Etwas abgeschwächt hat das Königreich Dänemark in diesem Zusammenhang ausgeführt, es begründe der Umstand, daß die jetzt interessierenden Erzeugnisse nicht zu einer gemeinsamen Marktorganisation gehören, die Vermutung, daß Artikel 43 als Regelungsbasis ausscheide.

28. Mir scheint — und insoweit ist der Kommission zu folgen —, daß die beiden genannten Verfahrensbeteiligten von einer unzutreffenden Prämisse ausgehen. Für sie findet sich jedenfalls in der Rechtsprechung keine Stütze. Denn das Urteil in der Rechtssache 68/86 macht durch die in Randnummer 12 verwendeten Formulierungen deutlich, daß Ziele der Gemeinsamen Agrarpolitik nicht nur im Rahmen der gemeinsamen Marktorganisationen verfolgt werden können, und es ist in ihm namentlich von Interesse, daß die allgemeinen, in den Randnummern 11 und 14 zu Artikel 43 enthaltenen Ausführungen keinen Anhaltspunkt für eine einschränkende Anwendung dieser Bestimmung bei der Regelung der Vermarktung landwirtschaftlicher Erzeugnisse liefern.

29. Fest steht aber auch, daß sich der Standpunkt des Rates nicht aus dem Vertrag herleiten läßt. Das zeigt Artikel 43, der zu der Gemeinsamen Agrarpolitik nicht nur „unter anderem" auf gemeinsame Organisationsformen verweist, sondern generell in diesem Zusammenhang von der Durchführung der im Titel II bezeichneten Maßnahmen spricht. Dies macht auch der Artikel 40 deutlich, nach dem für die Gemeinsame Agrarpolitik verschiedene Organisationsformen, also nicht nur Marktordnungen, in Betracht kommen können und in dem ebenfalls von allen zur Durchführung des Artikels 39 erforderlichen Maßnahmen die Rede ist.

30. Vor allem ist von Belang, daß die jetzt interessierenden Erzeugnisse (wenn man davon auszugehen hat, daß sie von Anhang II erfaßt werden) tatsächlich Gegenstand einer gemeinsamen Marktorganisation sind, nämlich der durch die Verordnung Nr. 827/68 „für bestimmte, in Anhang II des Vertrages aufgeführte Erzeugnisse" festgelegten [10]. Dies zeigt ihr Anhang in der ursprünglichen Fassung und in der Fassung der Verordnung Nr. 1014/73 durch die Erwähnung der Tarifstellen 02.01 B I, 05.04 und 05.15, und dies zeigt auch die neue Fassung des Anhangs nach Anpassung an die Nomenklatur von 1988 durch die Verordnung Nr. 3911/87 [11].

31. b) Was das weitere Problem — die Verfolgung *agrarpolitischer Ziele des Artikels 39* — angeht, so wissen wir, daß die Kommission von einer solchen Zweckbestimmung unter Hinweis darauf spricht, daß die Versorgung der pharmazeutischen Industrie sichergestellt werden soll (Artikel 39 Absatz

9 — ABl. 1987, L 370, S. 7 ff.

10 — ABl. 1968, L 151, S. 16.

11 — ABl. 1987, L 370, S. 36.

1 Buchstabe d) und daß für die Belieferung der Verbraucher zu angemessenen Preisen gesorgt werden soll (Artikel 39 Absatz 1 Buchstabe e), die angesichts nicht ausreichender Gemeinschaftsproduktion nicht gewährleistet wäre.

32. Der Rat dagegen hat hierzu schriftlich im wesentlichen geltend gemacht, die Versorgung der pharmazeutischen Industrie sei nicht das Endziel der Regelung, sondern nur ein Mittel zur Gewährleistung des Gesundheitsschutzes durch ausreichende Arzneimittelherstellung (d. h. zur Erreichung eines Zieles, das von Artikel 39 nicht erfaßt werde); in der mündlichen Verhandlung hat er außerdem betont, es habe bei der Festlegung der Regelung zur Versorgung der pharmazeutischen Industrie auf einen ausreichenden Schutz der öffentlichen Gesundheit geachtet werden müssen (wofür Artikel 100 des Vertrages in Betracht komme), und er hat auch Zweifel daran geäußert, ob — bei Berücksichtigung des Wortsinnes und der Bedeutung des Begriffes in anderen gemeinschaftsrechtlichen Akten — als Verbraucher im Sinne des Artikels 39 auch Industrieunternehmen angesehen werden können. Der Ansicht der Kommission ist auch das Königreich Dänemark entgegengetreten, indem es hervorhob, richtig verstanden habe der Artikel 39 Absatz 1 Buchstabe d nicht die Versorgung der Industrie im Auge, sondern allein die von Mensch und Tier mit Nahrung. Ähnlich ist auch der Standpunkt des Vereinigten Königreiches, unter Sicherstellung der Versorgung im Sinne des Artikels 39 seien Maßnahmen zur Vergrößerung oder Aufrechterhaltung der Gemeinschaftsproduktion nach Maßgabe der Nachfrage zu verstehen, nicht aber eine Liberalisierung der Einfuhren im Interesse der Industrie in Bereichen, in denen die Gemeinschaftsproduktion nicht ausreiche.

33. Hierzu hat das Königreich der Niederlande grundsätzlich — und für meine Begriffe zutreffend — betont, die Bestimmungen über die Agrarpolitik seien — weil zu den „Grundlagen der Gemeinschaft" gehörend — in einem weiten Sinne zu verstehen. Hält man sich daran, so ist aber schon nach dem Wortlaut des Artikels 39 nicht einzusehen, daß Sicherstellung der Versorgung sich beschränken soll auf die Versorgung von Mensch und Tier mit Nahrung, wo doch darunter ohne weiteres alles erfaßt werden kann, was sich auf Versorgung mit landwirtschaftlichen Erzeugnissen im Sinne des Anhangs II bezieht. Einzusehen ist auch nicht, daß „Verbraucher" nur in dem engen Sinne bestimmter Sonderregelungen, auf die sich der Rat bezogen hat, verstanden werden soll, denn natürlich besteht ein Interesse daran, jedem, der als Nachfrager landwirtschaftlicher Erzeugnisse auftritt, also auch industriellen Abnehmern, angemessene Preise zu garantieren.

34. Für nicht überzeugend halte ich desgleichen die britische Ansicht, Sicherstellung der Versorgung könne nur mit Produktionsmaßnahmen im Innern der Gemeinschaft angestrebt werden. Wenn dazu auf das Urteil in den verbundenen Rechtssachen 56 und 60/74 [12] (ein Amtshaftungsprozeß im Zusammenhang mit der Förderung des Hartweizenanbaus) verwiesen wird, muß dem entgegengehalten werden, daß aus dem Umstand, daß in diesem Zusammenhang von Sicherstellung der Versorgung durch Förderung der innergemeinschaftlichen Produktion gesprochen wird, sicher nicht geschlossen werden kann, es kämen für den

12 — Urteil vom 2. Juni 1976 in den verbundenen Rechtssachen 56 und 60/74, Kampffmeyer, Slg. 1976, 711.

Artikel 39 Absatz 1 Buchstabe d nur derartige Maßnahmen in Frage. Bezeichnend erscheint insofern immerhin, daß in Artikel 40 Absatz 3 zu den für Artikel 39 erforderlichen Maßnahmen auch solche zur Stabilisierung der Ein- und Ausfuhr gerechnet werden.

35. Wichtig ist zum anderen, daß für die angegriffene Maßnahme, wie sich ihrer Begründung entnehmen läßt, ganz offensichtlich das Ziel der ausreichenden Versorgung der pharmazeutischen Industrie mit Ausgangsstoffen im Vordergrund steht, wogegen nicht zu erkennen ist, daß maßgeblicher Endzweck die Sicherung des Gesundheitsschutzes durch ausreichende Arzneimittelversorgung sein soll. Diese Versorgung könnte ja wohl auch in anderer Weise gewährleistet werden.

36. So gesehen fällt es aber für meine Begriffe nicht schwer, die in der Richtlinie 87/64 getroffene Maßnahme anzusehen als eine solche der Marktstabilisierung, der Sicherstellung der Versorgung und der Belieferung der Verbraucher zu angemessenen Preisen. Folglich ist der Kommission recht zu geben, wenn sie meint, die Regelung verfolge tatsächlich agrarpolitische Ziele, und es ist ihr auch — angesichts entsprechender Ausführungen im Urteil in der Rechtssache 68/86 — darin zuzustimmen, daß hierfür der Artikel 43 eine ausreichende Rechtsbasis darstellt und es eines Rückgriffs auf den Artikel 100 nicht bedarf, selbst wenn dabei auch den „Erfordernissen ... des Schutzes der Gesundheit und des Lebens von Menschen und Tieren ... Rechnung" getragen wird (Randnr. 12 des angeführten Urteils).

37. c) Zuzustimmen ist der Kommission weiterhin, wenn sie meint, es habe ebensowenig eines Rückgriffs auf den *Artikel 113 EWG-Vertrag* bedurft, den der Rat und die ihn unterstützenden Mitgliedstaaten mit der Begründung für erforderlich halten, es liege, weil eine Vereinheitlichung der Liberalisierung von Importen aus dritten Ländern angestrebt werde, eine handelspolitische Maßnahme vor.

38. Insofern ist schon bezeichnend, daß die geänderte Richtlinie 72/462 in ihren Kapiteln II und III immer schon Importprobleme behandelte und daß sie gleichwohl — wie auch die vielfachen Akte zur Änderung dieser Richtlinie — nicht auf den Artikel 113 gestützt wurde. Danach liegt es nahe, ein entsprechendes Vorgehen für richtig zu halten bei der angegriffenen Richtlinie, die nichts anderes bezweckt als eine vorübergehende Einschränkung des Anwendungsbereiches der geänderten Richtlinie.

39. Von Interesse ist auch, daß gemeinsame Marktorganisationen (wie die für Getreide, Milch, Rindfleisch) vielfach Vorschriften für den Handel mit Drittländern enthalten (also auf die Grundsätze des Artikels 110 Rücksicht nehmen) und dies allein auf der Basis des Artikels 43 (wozu erneut an den bereits erwähnten Artikel 40 Absatz 3 — Maßnahmen zur Stabilisierung der Ein- und Ausfuhr — zu erinnern ist).

40. Nicht zuletzt ist im gegenwärtigen Zusammenhang abermals auf das Urteil der Rechtssache 68/86 hinzuweisen. Auch seinerzeit ging es in der zu beurteilenden Maßnahme unter anderem um Einfuhren von Nutztieren und Fleisch in die Gemeinschaft (Randnr. 19), und es wurde gleich-

wohl gutgeheißen, daß die Ratsrichtlinie allein auf der Grundlage von Artikel 43 erlassen wurde.

41. Demgegenüber vermag der Hinweis des Rates auf eine Reihe von handelspolitischen, auf den Artikel 113 des Vertrages gestützten Maßnahmen sicher nichts Entscheidendes, konnte die Kommission dazu doch darauf verweisen, daß es dabei um internationale *Abkommen* und ihre Durchführung ging, während wir es jetzt mit einer *autonomen* Maßnahme der Gemeinschaft zu tun haben.

42. d) Ausgehend von der Annahme, die angegriffene Richtlinie beziehe sich nur auf landwirtschaftliche Erzeugnisse im Sinne des Anhangs II, wäre also anzuerkennen, daß die Kommission mit Recht geltend gemacht hat, ihr Erlaß sei deswegen fehlerhaft gewesen, weil sie auf die Artikel 100 und 113 EWG-Vertrag gestützt wurde, statt den Artikel 43 heranzuziehen.

43. Zu überlegen wäre danach noch, ob dies tatsächlich die *Aufhebung* der Richtlinie rechtfertigt, weil angenommen werden muß, daß die Wahl der Rechtsbasis Auswirkungen auf den Inhalt der Maßnahme haben konnte (wie es im Urteil in der Rechtssache 45/86 [13] heißt).

44. Letzteres dürfte wohl nicht anzunehmen sein, was die Beteiligung des Parlaments (in Form einer Anhörung nach Artikel 43, die bei Artikel 113 nicht vorgeschrieben ist) angeht. Eine Beteiligung des Parlaments sieht nämlich auch der tatsächlich angewandte Artikel 100 vor, und nichts wurde dazu vorgetragen, diese Anhörung sei nicht umfassend erfolgt, sondern beschränkt auf den Teil der Richtlinie, der sich mit dem innergemeinschaftlichen Handel und seiner Harmonisierung beschäftigt.

45. Anders verhält es sich aber wohl mit den unterschiedlichen Erfordernissen der Annahme der Richtlinie (qualifizierte Mehrheit nach Artikel 43; Einstimmigkeit nach Artikel 100). Hierzu kann man meines Erachtens schwerlich den Hinweis darauf gelten lassen, der Inhalt der Richtlinie (den auch die Kommission nicht beanstandet) habe einstimmig schon deswegen festgelegt werden müssen, weil der Rat dem Vorschlag der Kommission nicht gefolgt ist (Artikel 149 EWG-Vertrag). Nicht auszuschließen ist nämlich, daß sich — hätte man von vornherein den Artikel 43 als Rechtsbasis ins Auge gefaßt — ein anderes Resultat ergeben hätte; d. h., möglicherweise kam es zu einer Änderung des Kommissionsvorschlages nur deshalb, weil der Rat ohnehin von dem Erfordernis der Einstimmigkeit ausging, während bei der Anwendung von Artikel 43 mit qualifizierter Mehrheit vielleicht eine anders gestaltete Regelung zustande gekommen wäre.

46. Ich würde also meinen, daß es nicht bei der Feststellung sein Bewenden haben könnte, die Richtlinie sei auf einer unzutreffenden Rechtsgrundlage ergangen, sondern daß — wie von der Kommission verlangt — ihre Aufhebung ausgesprochen werden müßte (vorausgesetzt, es wäre anzunehmen, daß sie sich nur auf landwirtschaftliche Erzeugnisse bezieht).

13 — Urteil vom 26. März 1987 in der Rechtssache 45/86, Kommission/Rat, Slg. 1987, 1493.

C — Schlußantrag

47. Angesichts des Ergebnisses, zu dem ich in erster Linie komme, muß mein Urteilsvorschlag allerdings dahin lauten, die Klage der Kommission als unbegründet abzuweisen. Die Kommission ist auch zu verurteilen zur Tragung der Kosten des Verfahrens unter Einschluß der dem Vereinigten Königreich entstandenen Kosten, aber mit Ausnahme der dem — gleichfalls unterliegenden — Königreich der Niederlande entstandenen Kosten sowie — mangels Kostenantrags — der dem Königreich Dänemark verursachten Kosten.