SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS JEAN MISCHO

vom 30. Januar 2003 [1]

I — Einführung und rechtlicher Rahmen

1. Abermals hat der Gerichtshof über ein Problem im Zusammenhang mit der spongiformen Rinderenzephalopathie (im Folgenden: BSE) und den Entscheidungen zu befinden, die die Gemeinschaft getroffen hat, um den schwerwiegenden Problemen für die menschliche und tierische Gesundheit zu begegnen, die diese Krankheit auslöst. Ich hatte bereits Gelegenheit, Ihnen den tatsächlichen und wissenschaftlichen Rahmen darzulegen [2], der Ihnen jetzt sicherlich wohlbekannt ist.

2. Im vorliegenden Fall geht es um eine Nichtigkeitsklage der Französischen Republik gegen die Entscheidung 2001/577/EG der Kommission vom 25. Juli 2001 zur Festsetzung des Datums, an dem die Versendung von Rindfleischerzeugnissen aus Portugal im Rahmen der geburtsdatengestützten Ausfuhrregelung gemäß Artikel 22 Absatz 2 der Entscheidung 2001/376/EG [3] (im Folgenden: angefochtene Entscheidung) aufgenommen werden darf.

3. Nach den von der Gemeinschaftsregelung übernommenen Kriterien des Internationalen Tierseuchenamts (IOE) herrscht in Portugal eine hohe BSE-Dichte. Aus diesem Grund erließ die Kommission am 18. November 1998 die Entscheidung 98/653/EG mit durch das Auftreten der spongiformen Rinderenzephalopathie in Portugal notwendig gewordenen Dringlichkeitsmaßnahmen [4], die insbesondere in Artikel 4 Folgendes vorsieht:

„Portugal stellt sicher, dass bis zum 1. August 1999 folgende Erzeugnisse nicht aus seinem Hoheitsgebiet in andere Mitgliedstaaten oder Drittländer versendet werden, wenn sie von Rindern stammen, die in Portugal geschlachtet wurden:

a) Fleisch;

b) Erzeugnisse, die in die Nahrungs- und Futtermittelkette gelangen könnten;

1 — Originalsprache: Französisch.

2 — Vgl. meine Schlussanträge in der Rechtssache Kommission/Frankreich (C-1/00, Slg. 2001, I-9989, Nrn. 1 bis 4).

3 — ABl. L 203, S. 27.

4 — ABl. L 311, S. 23.

c) Material, das zur Verwendung in kosmetischen Mitteln, Arzneimitteln oder Medizinprodukten bestimmt ist."

4. Nach Artikel 14 der Entscheidung 98/653 ist die Portugiesische Republik verpflichtet, der Kommission alle vier Wochen einen Bericht über die Anwendung der gemäß den gemeinschaftlichen und nationalen Vorschriften getroffenen Schutzmaßnahmen gegen TSE (transmissible spongiforme Enzephalopathien) und über die Ergebnisse des Programms gemäß Artikel 13 der Entscheidung zu übersenden.

5. Artikel 15 der Entscheidung 98/653 lautet: „Die Kommission führt in Portugal Kontrollen vor Ort durch, um

a) die Anwendung der Vorschriften dieser Entscheidung, insbesondere im Zusammenhang mit der Durchführung amtlicher Kontrollen, zu überprüfen;

b) die Entwicklung der Seuche und die ordnungsgemäße Durchsetzung der einschlägigen nationalen Maßnahmen zu prüfen und um eine Risikobewertung durchzuführen, aus der hervorgeht, dass geeignete Maßnahmen zum Risikomanagement getroffen wurden."

6. Das Embargo wurde mit der Entscheidung 99/517/EG der Kommission vom 28. Juli 1999 zur Änderung der Entscheidung 98/653/EG [5] bis zum 1. Februar 2000 verlängert. Diese Entscheidung wurde von der Portugiesischen Republik mit einer Nichtigkeitsklage angefochten, die der Gerichtshof abgewiesen hat [6].

7. Das Embargo wurde sodann mit der Entscheidung 2000/104/EG der Kommission vom 31. Januar 2000 zur Änderung der Entscheidung 98/653/EG [7] auf unbestimmte Zeit verlängert.

8. Die Voraussetzungen für die Aufhebung des Embargos wurden mit der Entscheidung 2001/376/EG der Kommission vom 18. April 2001 mit wegen des Auftretens der bovinen spongiformen Enzephalopathie in Portugal notwendigen Maßnahmen und zur Einführung einer geburtsdatengestützten Ausfuhrregelung [8] aufgestellt.

9. Die Vorgeschichte dieser Entscheidung und der Mechanismus, den sie ins Werk

5 — ABl. L 197, S. 45.

6 — Urteil des Gerichtshofes vom 12. Juli 2001 in der Rechtssache C-365/99 (Portugal/Kommission, Slg. 2001, I-5645).

7 — ABl. L 29, S. 36.

8 — ABl. L 132, S. 17.

setzt, werden in ihren Begründungserwägungen eingehend erörtert. Darin heißt es u. a.:

„(6) Ein Inspektionsbesuch des Lebensmittel- und Veterinäramts in Portugal vom 14.-18. Juni 1999 ergab, dass der Rückruf vorhandener Bestände abgeschlossen war und die Einhaltung des Verfütterungsverbots ordnungsgemäß kontrolliert wurde.

(7) Am 4. Dezember 1998 wurde in Portugal die Verwendung des spezifizierten Risikomaterials in Lebens- und Futtermitteln verboten. Das Verbot wurde in Übereinstimmung mit der Entscheidung 2000/418/EG der Kommission vom 29. Juni 2000 zur Regelung der Verwendung von bestimmtem Tiermaterial angesichts des Risikos der Übertragung von TSE-Erregern [9], geändert durch die Entscheidung 2001/2/EG [10], ausgeweitet.

(8) Gemäß dem laufenden portugiesischen BSE-Tilgungsprogramm sind Geburtskohorten und Nachkommen von BSE-Infizierten Tieren zu keulen und zu vernichten.

(9) Am 1. Juli 1999 wurde in Portugal ein neues zentralisiertes nationales System zur Identifizierung und Registrierung von Rindern (SNIRB) eingeführt.

(10) Portugal hat der Kommission am 3. Dezember 1999 einen ersten Vorschlag für eine geburtsdatengestützte Ausfuhrregelung vorgelegt, um unter bestimmten Voraussetzungen die Versendung von Erzeugnissen von Tieren zuzulassen, die nach einem bestimmten Zeitpunkt geboren wurden. Der Vorschlag wurde daraufhin am 18. Februar, 24. März, 27. Juli und 22. September geändert und ergänzt. Der geänderte und ergänzte Vorschlag bildet eine geeignete Grundlage für die Zulassung der Versendung und der Ausfuhr von Erzeugnissen, die von in Portugal geschlachteten Rindern stammen.

(11) Das Lebensmittel- und Veterinäramt der Europäischen Kommission wird *die Maßnahmen zur Umsetzung der Ausfuhrregelung und zur Keulung der Nachkommen* [11] prüfen, bevor die Versendung des Fleischs und der Fleischerzeugnisse aufgenommen werden darf. Fällt diese Prüfung zufrieden stellend aus, wird die Kommission den Zeitpunkt festsetzen, zu dem die Versendung beginnen kann."

10. Artikel 6 der Entscheidung 2001/376 erneuert das Verbot der Ausfuhr von ent-

9 — ABl. L 158, S. 76.
10 — ABl. L 1, S. 21.
11 — Hervorhebung durch den Verfasser.

beintem Frischfleisch, Erzeugnissen, die in die Nahrungs- und Futtermittelkette gelangen könnten, sowie Material, das zur Verwendung in kosmetischen Mitteln, Arzneimitteln oder Medizinprodukten bestimmt ist.

11. Nach Artikel 7 der Entscheidung 2001/376 kann Portugal jedoch die Versendung von Aminosäuren, Peptiden und Talg, hergestellt in veterinäramtlich überwachten Betrieben, aus seinem Hoheitsgebiet in andere Mitgliedstaaten genehmigen.

12. Ferner kann Portugal nach Artikel 11 Absatz 1 der Entscheidung 2001/376 abweichend von Artikel 6 unter den in verschiedenen Artikeln der Entscheidung sowie in ihrem Anhang IV („Geburtsdatengestützte Ausfuhrregelung [DBES]") geregelten Voraussetzungen die Versendung von Fleisch und Fleischerzeugnissen in andere Mitgliedstaaten oder Drittländer zulassen.

13. Artikel 11 Absätze 1 bis 4 der Entscheidung 2001/376 enthält besondere Bedingungen für Schlachthöfe, Zerlegungsbetriebe sowie die Lagerung und Beförderung des Fleisches.

14. Nach Artikel 12 der Entscheidung 2001/376 sind das Fleisch und die Erzeugnisse, die im Rahmen der DBES-Regelung ausgeführt werden, mit einem zusätzlichen Kennzeichen zu versehen.

15. Anhang IV der Entscheidung 2001/376 stellt die allgemeinen Voraussetzungen für die DBES-Regelung auf und bestimmt, welche Tiere nach dieser Regelung für die Ausfuhr freigegeben sind. Er schreibt verschiedene besondere Maßnahmen wie Kontrollen vor der Schlachtung, die Schlachtung der freigegebenen Tiere nur in Schlachthöfen, die nicht für die Schlachtung nicht freigegebener Rinder benutzt werden, die Überwachung der Zerlegung des Fleisches, Voraussetzungen für die Rückverfolgbarkeit und die Kennzeichnung der freigegebenen Schlachtkörper vor.

16. Artikel 20 der Entscheidung bestätigt die Verpflichtung der portugiesischen Behörden, der Kommission regelmäßig Berichte zu übersenden, die bereits in der Entscheidung 98/653 enthalten war.

17. Artikel 21 der Entscheidung 2001/376 sieht insbesondere vor:

„Die Kommission führt Kontrolle vor Ort durch, um

a) in Portugal die Durchführung amtlicher Kontrollen in Bezug auf jedes der

in den Artikeln 7 und 8 genannten Erzeugnisse zu überprüfen, ehe die Versendung dieser Erzeugnisse beginnt bzw. fortgesetzt wird;

b) in Portugal die Anwendung der Bestimmungen der Artikel 11 und 12 und des Anhangs IV zu überprüfen, ehe die Versendung der in Artikel 11 genannten Erzeugnisse beginnt;

c) in Portugal die Anwendung der Bestimmungen dieser Entscheidung, insbesondere im Zusammenhang mit der Durchführung amtlicher Kontrollen, zu überprüfen;

d) in Portugal die Entwicklung der Seucheninzidenz und die ordnungsgemäße Durchsetzung der einschlägigen nationalen Maßnahmen zu prüfen und um eine Risikobewertung durchzuführen, aus der hervorgeht, ob geeignete Maßnahmen zum Risikomanagement getroffen wurden;

e) im Bestimmungsmitgliedstaat die Anwendung der Bestimmungen von Artikel 5 und Anhang II zu überprüfen, ehe mit der Versendung des in Artikel 5 genannten Tiermaterials begonnen wird."

18. Artikel 22 Absatz 2 der Entscheidung 2001/376 lautet wie folgt:

„Das Datum, an dem die Versendung von Tiermaterial und von Erzeugnissen gemäß den Artikeln 5, 7 und 11 beginnen oder fortgesetzt werden kann, wird von der Kommission unter Berücksichtigung der in Artikel 21 genannten Kontrollen und nach Unterrichtung der Mitgliedstaaten festgelegt."

II — Die angefochtene Entscheidung

19. Am 25. Juli 2001 erließ die Kommission die angefochtene Entscheidung, die den Zeitpunkt, zu dem die Versendung von Rindfleischerzeugnissen aus Portugal beginnen kann, auf den 1. August 2001 festlegte.

20. Diese Entscheidung erfolgte aufgrund einer Reihe von durch die Kommission positiv beurteilten Kontrollen der Gemeinschaft. Daher lauten die zweite und die dritte Begründungserwägung der angefochtenen Entscheidung:

„(2) Die Kontrollen, die die Kommissionsdienststellen vom 14. bis 18. Mai und vom 25. bis 27. Juni 2001 in Portugal durchgeführt haben, um insbesondere das System der Veterinärkontrollen

gemäß Artikel 11 und 12 sowie Anhang IV der Entscheidung 2001/376/EG zu überprüfen, haben ergeben, dass die Einhaltung der Auflagen zufrieden stellend ist.

(3) Die Kommission hat den Mitgliedstaaten im Ständigen Veterinärausschuss die Ergebnisse der Kontrollen und die daraus gezogenen Schlussfolgerungen vorgelegt. Die Kommission hat von Portugal neben den im Bericht des Lebensmittel- und Veterinäramts verlangten Sicherheiten Garantien für die uneingeschränkte Anwendung und wirksame Durchsetzung der Gemeinschaftsvorschriften zur TSE-Überwachung und -Tilgung erhalten."

III — Anträge der Parteien und Interventionen

21. Die Französische Republik hat in der Ansicht, dass die Voraussetzungen für die Aufhebung des Embargos für portugiesisches Rindfleisch nicht erfüllt seien, Klage erhoben auf Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung.

22. Die Klägerin beantragt,

— die angefochtene Entscheidung für nichtig zu erklären;

— der Kommission die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

23. Die Beklagte beantragt,

— die Klage als unbegründet abzuweisen;

— der Klägerin die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

24. Die Portugiesische Republik ist mit Beschluss des Präsidenten des Gerichtshofes vom 1. März 2002 als Streithelferin zur Unterstützung der Anträge der Beklagten zugelassen worden.

25. Das Vereinigte Königreich Großbritannien und Nordirland ist mit Beschluss des Präsidenten des Gerichtshofes vom 8. März 2002 als Streithelfer zur Unterstützung der Anträge der Kommission zugelassen worden. Aufgrund der von den Beteiligten eingereichten Schriftsätze hat die Regierung des Vereinigten Königreichs jedoch erklärt, dass sie dem Vorbringen der Kommission nichts hinzuzufügen habe und dass sie darauf verzichte, selbst einen Schriftsatz einzureichen.

IV — Vorbringen der Beteiligten und Würdigung

A — *Zur Beweislast*

26. Die französische Regierung macht geltend, sie fechte die Aufhebung des Embargos nicht grundsätzlich an, sondern nur den dafür festgesetzten Zeitpunkt. Die Aufhebung des Embargos sei eine Ausnahme von diesem Embargo für bestimmte Erzeugnisse, und die Kommission, die die Voraussetzungen dieser Ausnahme für erfüllt halte, habe darzutun, dass dies tatsächlich der Fall sei.

27. Die Kommission macht geltend, der Erlass einer derartigen Entscheidung bedürfe einer Abwägung zwischen dem Vorsorgeprinzips und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Daher sei die Feststellung zu differenzieren, wonach die Kommission darzutun habe, dass die Voraussetzungen für die Aufhebung des Embargos tatsächlich erfüllt seien. Im Übrigen gelte für die angefochtene Entscheidung wie für jede andere Gemeinschaftshandlung die Vermutung der Rechtmäßigkeit. Somit müsse der Verfahrensgrundsatz angewandt werden, dass die Beweislast dem Kläger, im vorliegenden Fall der französischen Regierung, obliege.

28. Hierzu genügt die Feststellung, dass die französische Regierung bestrebt war, mit der vorliegenden Klage darzutun, dass die Portugiesische Republik die in der Entscheidung 2001/376 aufgestellten Voraussetzungen zum Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Entscheidung nicht erfüllt habe. Sie bestreitet daher nicht, dass der Grundsatz actori incumbit probatio anwendbar ist. Somit ist das Vorbringen der französischen Regierung zu prüfen, damit festgestellt werden kann, ob es ihr gelungen ist, ihre Ansicht zu belegen.

B — *Erster Klagegrund: Verstoß gegen die Artikel 21 und 22 der angefochtenen Entscheidung sowie offensichtlicher Beurteilungsfehler*

1. Vorbringen der Parteien

a) Vorbringen der französischen Regierung

29. Die französische Regierung macht geltend, der Kommission sei ein offensichtlicher Beurteilungsfehler dadurch unterlaufen, dass sie die Ansicht vertreten habe, die in Portugal durchgeführten Kontrollen hätten belegt, dass die Voraussetzungen der Entscheidung 2001/376 erfüllt seien.

30. Für die französische Regierung ist die Wendung „unter Berücksichtigung der in Artikel 21 genannten Kontrollen“ in

Artikel 22 Absatz 2 der Entscheidung 2001/376 so auszulegen, dass die Beendigung des Embargos von der Durchführung und den Ergebnissen der in Artikel 21 erwähnten Kontrollen abhängt.

31. Die Kommission, so die französische Regierung, habe jedoch die angefochtene Entscheidung erlassen, ohne sämtliche der in Artikel 21 vorgesehenen Kontrollen vorgenommen zu haben.

32. Denn gemäß Artikel 21 sei zu überprüfen gewesen:

— die Anwendung der Bestimmungen der Artikel 11 und 12 sowie des Anhangs IV;

— die Anwendung der Bestimmungen der Entscheidung 2001/376, insbesondere in Bezug auf die Durchführung der amtlichen Kontrollen, sowie

— die Entwicklung der Seucheninzidenz und die ordnungsgemäße Durchsetzung der einschlägigen nationalen Maßnahmen; zudem hätte eine Risikobewertung erfolgen müssen, aus der hervorgehe, ob geeignete Maßnahmen zum Risikomanagement getroffen worden seien.

33. Der letzte Kontrollbericht des Lebensmittel- und Veterinäramts (im Folgenden: OAV), der vor der angefochtenen Entscheidung übermittelt worden sei, sei der Bericht vom 25. bis 27 Juni 2001, der sich auf die allgemeinen Ausfuhrbedingungen der DBES und insbesondere die Zulassung von Einrichtungen, die für die Ausfuhr freigegebenen Herden, die für die Ausfuhr freigegebenen Tiere, die Kontrollen in den Schlachthöfen und den Zerlegungsbetrieben sowie die Bescheinigung und den Transport beziehe. Dagegen enthalte dieser Bericht keine Prüfung der Seucheninzidenz und der Durchsetzung der einschlägigen nationalen Bestimmungen und nehme keine Risikobewertung vor, aus der hervorgehe, ob geeignete Maßnahmen zum Risikomanagement getroffen worden seien.

34. Die Kontrollen der Durchführung der amtlichen Kontrollen (Artikel 21 Buchstabe c) sowie die Kontrollen der Entwicklung der Krankheit und zur Bewertung der Risiken und der getroffenen Maßnahmen (Artikel 21 Buchstabe d), die in Portugal durchzuführen gewesen seien, kämen zu den besonderen Kontrollen der DBES hinzu. Dies werde durch Artikel 22 Absatz 2 bestätigt, der nicht nach den Kategorien von Kontrollen unterscheide, die die Kommission zu berücksichtigen habe, und durch den Inhalt und die Reihenfolge der Begründungserwägungen der Entscheidung 2001/376. Die achte und die neunte Begründungserwägung führten zwei Vorbedingungen der DBES an: das nationale portugiesische BSE-Tilgungsprogramm und das neue System zur Kennzeichnung und Registrierung von Rindern. Mit der elften Begründungserwägung werde das Lebensmittel- und Veterinäramt verpflichtet, so-

wohl die Maßnahmen zur Umsetzung der Ausfuhrregelung als auch die Maßnahmen zur Keulung der Nachkommen zu prüfen. Nur wenn alle diese Prüfungen zufrieden stellend ausfielen, sei die Kommission berechtigt, den Zeitpunkt festzusetzen, zu dem die Versendungen beginnen könnten.

35. Im Übrigen hat der Bevollmächtigte der französischen Regierung in der mündlichen Verhandlung ausgeführt, es sei wünschenswert, dass im vorliegenden Fall die Überwachung der DBES-Regelung mit einer allgemeineren Bewertung der Lage einhergehe, die es insbesondere erlaube, zu bestimmen, ob ein verdächtiges Tier nicht bei gutem Glauben für die DBES in Frage gekommen sei.

36. Zum Zeitpunkt, zu dem der Kontrollbericht vorgelegt worden sei, seien die Regelung und der Runderlass betreffend das Handbuch für die Anwendung der DBES noch nicht in Kraft gewesen, bestimmte Kontrollen des OAV hätten noch ausgestanden, und somit seien die Bestimmungen des Artikels 21 Buchstabe c der Entscheidung 2001/376 in Bezug auf die „Durchführung der amtlichen Kontrollen" nicht eingehalten worden.

37. Die Zeitspanne zwischen dem Erlass der portugiesischen Regelung und der Aufhebung des Embargos habe den Wirtschaftsteilnehmern nicht entsprechend Zeit gelassen, sich mit den Verfahren und Praktiken der DBES vertraut zu machen. Die Wirksamkeit des eingeführten Verfahrens habe daher weder zum Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Entscheidung noch zu dem für die Aufhebung des Embargos festgesetzten Zeitpunkt überprüft werden können.

38. In Bezug auf die Feststellungen der Kommission betreffend Artikel 21 Buchstabe b der Entscheidung 2001/376, also die Überprüfung der Anwendung der Bestimmungen der Artikel 11 und 12 sowie des Anhangs IV dieser Entscheidung, führt die französische Regierung insbesondere Folgendes aus:

— Ein Schreiben, das die Kommission den portugiesischen Behörden am 11. Juni 2001 übersandt habe, zeige deutlich, dass die DBES zu diesem Zeitpunkt noch nicht angewandt worden sei, und enthülle zahlreiche Schwächen bei der Regelung der Rückverfolgbarkeit vor und nach der Schlachtung, bei der Regelung der Abschottung der Versorgungswege für die für die Ausfuhr freigegebenen Erzeugnisse gegenüber denjenigen für die nicht für die Ausfuhr freigegebenen Erzeugnisse sowie das Fehlen eines Alarmplans für den Fall der Entdeckung eines Risikotieres;

— der Kontrollbericht des OAV vom 25. bis 27. Juni 2001 beschränke sich darauf, die Bedingungen der DBES aufzuführen, die förmlich in den Dekretsentwurf und das Handbuch der DBES aufzunehmen seien, enthalte jedoch nichts, was es erlaube, sich zu vergewissern, ob die im Schreiben vom 11. Juni 2001 festgestellten Punkte, in

denen keine Übereinstimmung bestehe, Anlass zu konkreten Berichtigungsmaßnahmen gegeben hätten (insbesondere die Regelung der Rückverfolgbarkeit vor und nach der Schlachtung).

39. Ferner habe die Kommission nicht die Regelungstexte bekannt gegeben, die die portugiesischen Behörden erlassen hätten und die es ermöglicht hätten, die Zeitpunkte der Bekanntmachung und der Verbreitung zu überprüfen. Außerdem könne wegen Fehlens eines späteren Kontrollberichts oder eines von der Kommission übermittelten monatlichen Berichtes nicht beurteilt werden, inwieweit die mit den Kontrollen beauftragten portugiesischen Behörden Kenntnis von der Regelung hätten.

40. Die angefochtene Entscheidung sei auch insoweit ungültig, als die Kommission das Bestehen oder Fehlen von Maßnahmen der Rückverfolgbarkeit in den anderen Mitgliedstaaten vor der Festsetzung des Zeitpunkts der Aufhebung des Embargos nicht berücksichtigt habe.

41. Bei der Prüfung der Feststellungen der Kommission zu Artikel 21 Buchstabe c der Entscheidung 2001/376 und insbesondere zur Durchführung der amtlichen Kontrollen erinnert die französische Regierung an die Bedeutung dieser Kontrollen, da nur eine strikte Einhaltung der DBES die Beseitigung der Risiken ermögliche.

42. Insbesondere würden im Kontrollbericht vom 14. bis 18. Mai 2001 Beanstandungen in Bezug auf Tiermehl und besondere Gefahrenstoffe vorgenommen und Empfehlungen ausgesprochen. Der Bericht erwähne einschlägige Verpflichtungen der portugiesischen Behörden, doch gebe es keine weiteren Unterlagen, aus denen hervorgehe, dass tatsächlich Maßnahmen zur Beseitigung der mitgeteilten Unzulänglichkeiten ergriffen worden seien.

43. In Bezug auf Artikel 21 Buchstabe d der Entscheidung 2001/376, also die Frage der Tests und der epidemiologischen Überwachung, stellt die französische Regierung fest, dass der Kontrollbericht vom 15. bis 18. Mai 2001 zahlreiche Beanstandungen in dieser Hinsicht enthalte. Die Kommission habe jedoch nicht geprüft, wie die von den Sachverständigen ausgesprochenen Empfehlungen befolgt worden seien, und damit gegen Artikel 21 Buchstabe d der Entscheidung 2001/376 verstoßen.

44. Im Übrigen habe die Wirksamkeit des Testprogramms für Rinder in Portugal wegen der geringen Zahl von Tests und der mangelnden Rückrufe in Bezug auf die einschlägigen durchgeführten Verfahren (Strategie der Beseitigung der von BSE befallenen Rinderkohorte und ihrer unmittelbaren Nachkommen, Verfahren des Rückrufs und der Beseitigung von Rindern, die älter als 30 Monate sind) nicht vor dem Erlass und dem Inkrafttreten der angefochtenen Entscheidung geprüft werden können. Die Kommission habe daher keine Risikobewertung gemäß Artikel 21 Buch-

stabe d der Entscheidung 2001/376 vornehmen können, da die Wirksamkeit der Rückverfolgbarkeit nicht nachprüfbar und die Qualität des Testprogramms fragwürdig gewesen sei.

45. Die französische Regierung gelangt zu dem Ergebnis, dass die Kommission die angefochtene Entscheidung unter Verstoß gegen Artikel 21 in Verbindung mit Artikel 22 der Entscheidung 2001/376 erlassen habe, da sie sich nicht vor der Festsetzung des Zeitpunkts der Aufhebung des Embargos von der tatsächlichen Durchführung des in der Entscheidung 2001/376 vorgesehenen Systems der Vorsorge gegen BSE in Portugal überzeugt habe.

b) Die Antwort der Kommission

46. Wie beantwortet die Kommission diese Ausführungen?

47. Die Kommission erinnert daran, dass die verschiedenen Entscheidungen auf den Richtlinien 89/662 des Rates vom 11. Dezember 1989 zur Regelung der veterinärrechtlichen Kontrollen im innergemeinschaftlichen Handel im Hinblick auf den gemeinsamen Binnenmarkt [12] und 90/425 des Rates vom 26. Juni 1990 zur Regelung der veterinärrechtlichen und tierzüchterischen Kontrollen im innergemeinschaftlichen Handel mit lebenden Tieren und Erzeugnissen im Hinblick auf den Binnenmarkt [13] beruhten und dass sie komplexe Prüfungen unter Berücksichtigung ebenfalls komplexer Sachverhalte und tatsächlicher und rechtlicher Mechanismen erforderten. Daher verfüge sie für die zu treffenden Feststellungen über einen weiten Ermessensspielraum.

48. Die Kommission rügt, dass die französische Regierung Artikel 22 Absatz 2 der Entscheidung 2001/376 wörtlich ausgelegt habe. Sie lege diesen Absatz, der auf Artikel 21 verweise, aus, ohne jeweils anzuführen, welcher Punkt dieses Artikels jeweils auf die drei Regelungen im Sinne von Artikel 22 Absatz 2, also diejenige des Artikels 5 (Versendung zur Verbrennung), des Artikels 7 (Talg und verwandte Erzeugnisse) und des Artikels 11 (DBES) anwendbar sei.

49. Die Kommission habe jedoch die in Artikel 21 der Entscheidung 2001/376 genannten Gesichtspunkte mit unterschiedlicher Intensität zu berücksichtigen. Sie müsse sämtliche seit der Entscheidung 98/653 durchgeführten Kontrollen berücksichtigen und streng überwachen, ob die in Artikel 21 Buchstabe b erwähnten Überprüfungen durchgeführt worden seien und den Schluss erlaubt hätten, dass die Portugiesische Republik alle erforderlichen Garantien biete. Sie sei der Ansicht, sie habe diese beiden Anforderungen erfüllt, an die sie nicht mit gleicher Stärke gebunden sei, als sie entschieden habe, einen Zeitpunkt für die Wiederaufnahme der Versendungen nach der DBES festzusetzen.

12 — ABl. L 395, S. 13.

13 — ABl. L 224, S. 29.

50. Würde man die Festsetzung des Zeitpunkts der Wiederaufnahme der Ausfuhren der Materialien und Erzeugnisse im Sinne der Artikel 5, 7 und 11 von der gleichzeitigen Verwirklichung aller in Artikel 21 geregelten Kontrollen abhängig machen, so würde man im Ergebnis drei unterschiedliche und voneinander unabhängige Ausfuhrregelungen miteinander verschmelzen, denen drei Systeme der vorherigen Prüfung entsprächen. Der Wortlaut der französischen Fassung von Artikel 22 Absatz 2 spreche für diese Auslegung, da er das Wort „dates" ([Zeitpunkte] der Wiederaufnahme der Ausfuhren) im Plural enthalte.

51. Die von der französischen Regierung vertretene wörtliche Auslegung drohe wegen der Abschottung der drei Versorgungswege gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu verstoßen. Beispielsweise könne man eine Ablehnung der Ausfuhren von Risikomaterialien zur Verbrennung in einem anderen Mitgliedstaat nicht damit begründen, dass es Unzulänglichkeiten bei der DBES-Kette gebe. Es sei leicht einzusehen, dass die Kontrollen im Sinne von Artikel 21 Buchstabe d weit über den Rahmen der Wiederaufnahme der Ausfuhren hinausgingen und unabhängig davon durchzuführen seien.

52. Nach Ansicht der Kommission kann die französische Regierung die Begründungserwägungen der Entscheidung 2001/376 schließlich nicht zur Bestätigung der wörtlichen Auslegung von Artikel 22 Absatz 2 heranziehen. Diese Begründungserwägungen gehörten in den Rahmen der Artikel 11 und 12 sowie des Anhangs IV, bei denen es sich um Bestimmungen handele, die unmittelbar die DBES berührten und die daher in vollem Umfang in den Rahmen der Kontrollen im Sinne von Artikel 21 Buchstabe b gehörten.

53. Nur Artikel 21 Buchstabe b stehe wirklich in Zusammenhang mit der DBES-Regelung. Diese Bestimmung betreffe die Überprüfung der in den Nummern 11 (Einführung einer Regelung zur Registrierung der Konformitätskontrollen) und 12 (Zulassung von Betrieben, die ein System der vollständigen Datenerfassung eingeführt hätten) des Anhangs IV aufgeführten Voraussetzungen.

54. Die Buchstaben c und d seien sehr allgemein formuliert und erwähnten nicht ausdrücklich die DBES; sie seien im Zusammenhang mit Artikel 9 Absatz 4 der Richtlinie 89/662 und Artikel 10 Absatz 4 der Richtlinie 90/425 zu sehen, die die Kommission verpflichteten, die Entwicklung der Lage im Rahmen der Schutzklausel zu überwachen und gegebenenfalls die getroffenen Maßnahmen anzupassen. Diese Punkte seien wörtlich in Artikel 15 der Entscheidung 98/653, durch die das Embargo eingeführt worden sei, übernommen worden, und zwischen diesem Artikel 15 sowie den Buchstaben c und d des Artikels 21 der Entscheidung 2001/376 bestehe Kontinuität. Die Kommission schließt daraus, dass eine Kontrolle vor Ort oder eine Bewertung gemäß Artikel 15 der Entscheidung 98/653 einer Kontrolle vor Ort im Sinne der Entscheidung 2001/376 gleichstehe, sofern natürlich die in Rede stehenden Schlussfolgerungen von der tatsächlichen Entwicklung nicht überholt worden seien.

55. Zwar bedeute dies nicht, dass die in Artikel 21 Buchstaben c und d verlangten Kontrollen bei der Festsetzung eines Zeitpunkts für die teilweise Wiederaufnahme der Ausfuhren nicht zu berücksichtigen gewesen wären, denn diese Vor-Ort-Kontrollen gälten für die gesamte Entscheidung. Ihr Anwendungsbereich stelle jedoch nicht unmittelbar auf die Einführung der geburtsdatengestützten Ausfuhrregelung ab.

56. Lassen Sie mich jetzt die spezielleren Ausführungen der Kommission zu den verschiedenen Arten von Kontrollen zusammenfassen.

i) Ausführungen der Kommission zu den nach Artikel 21 Buchstabe b der Entscheidung 2001/376 verlangten Kontrollen

57. Was Artikel 21 Buchstabe b der Entscheidung 2001/376 angeht, ist die Kommission der Auffassung, aus Nummer 6-1 der Schlussfolgerungen des Kontrollberichts vom 25. bis 27. Juni 2001 gehe hervor, dass die Durchführung der DBES in Portugal den Anforderungen der Entscheidung 2001/376 entspreche. Das OAV führe nur das Fehlen von Rechtsvorschriften und schriftlichen Weisungen an. Das Gesetzesdekret vom 31. Juli 2001 (Zeitpunkt seiner Bekanntmachung) sei vom portugiesischen Ministerrat am 12. Juli 2001 gebilligt, am 29. Juli 2001 vom Präsidenten der Republik ausgefertigt und am 23. Juli 2001 vom Premierminister gegengezeichnet worden; es sei am 1. August 2001 in Kraft getreten. Das DBES-Handbuch sei vom Staatssekretär für Landwirtschaft am 13. Juli 2001 gebilligt worden. Das portugiesische System sei damit zum Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Entscheidung — wenn auch formal noch nicht abschließend — eingeführt gewesen, und die Kommission sei der Ansicht, alle Kontrollverpflichtungen erfüllt zu haben, die das Gemeinschaftsrecht ihr auferlege.

58. Zum Kontext der Angelegenheit führt die Kommission aus, dass seit dem in der angefochtenen Entscheidung angegebenen Zeitpunkt kein Versand von DBES-Fleisch erfolgt sei.

59. Im Schreiben vom 11. Juni würden nur bestimmte Restprobleme angesprochen. Die Kontrolle vor Ort im Juni bestätige, dass die portugiesischen Behörden auf der Grundlage dieses Schreibens für jeden der erwähnten Punkte Lösungen getroffen hätten. Die portugiesische Regierung habe insbesondere eine Antwort auf die von der Kommission aufgeworfenen Probleme im Zusammenhang mit der Rückverfolgbarkeit gegeben, und diese Antwort sei vom OAV vor der Festsetzung des Zeitpunkts für die Wiederaufnahme der Ausfuhren bewertet worden.

60. Der Bericht über die Kontrolle des OAV, die vom 25. bis 27. Juni 2001 vorgenommen worden sei, enthalte insgesamt für die Aufhebung des Embargos günstige Schlussfolgerungen insbesondere in Bezug auf die Wirksamkeit der Durchführung der Verfahren.

61. Dieser Bericht enthalte in Bezug auf die Kommission nur die folgenden Empfehlungen:

„the Commission services should set the date on which dispatch under DBES may commence, on the basis of the action taken by the Portuguese Authorities, addressing the recommendations and, in any case after written confirmation by the Portuguese Authorities has been received that

— Legislation has come into effect and staff instructions have been issued officially; and

— No establishment of a category other than slaughterhouses and cutting plants processing only DBES beef will be approved before inspection by the FVO of the proposed arrangements."

(Die Dienststellen der Kommission sollten den Zeitpunkt festsetzen, zu dem die der DBES entsprechenden Ausfuhren auf der Grundlage der von den portugiesischen Behörden auf die Empfehlung hin getroffenen Maßnahmen beginnen können, und zwar jedenfalls dann, wenn ihnen die schriftliche Bestätigung der portugiesischen Behörden in Bezug darauf vorliegt, dass

— die Regelung in Kraft getreten ist und die Weisungen an das Personal offiziell ergangen sind; und

— keine Einrichtung einer anderen Kategorie als derjenigen der Schlachthöfe und Zerlegungsbetriebe, die nur DBES-Rindfleisch verarbeiten, vor der Prüfung der vorgeschlagenen Vorkehrungen durch das OAV genehmigt wird).

62. Die Kommission habe sodann einen Schriftwechsel mit den portugiesischen Behörden aufgenommen und sich vergewissert, dass das Handbuch gemäß den Bemerkungen der Prüfer der Kommission geändert worden sei. Die Bestrebungen der Kommission hätten sich auf diesen Umstand konzentriert, und am Tag nach der Kontrolle sei dem OAV eine Kopie des neuen DBES-Handbuchs übersandt worden. Da der Bericht keine Probleme in Bezug auf die Kontrollen im Schlachthof und im Zerlegungsbetrieb anführe, habe die Kommission guten Gewissens den Zeitpunkt der Aufhebung des Embargos auf den 1. August 2001 festsetzen können. Für die Zukunft heiße es im Addendum zum Kontrollbericht 3345/2001:

„The Manual has been changed as follows: any new plants intending to operate under the scheme have to be visited by the FVO. After a favourable outcome of such a visit,

the Minister of Agriculture will decide on the approval." (Das Handbuch wurde wie folgt geändert: Jeder neue Betrieb, der nach der Regelung tätig sein möchte, ist zuvor vom OAV zu inspizieren. Fällt diese Inspektion günstig aus, wird der Minister für Landwirtschaft über die Genehmigung entscheiden).

63. Die Kommission räumt ein, dass das OAV die konkreten Bedingungen, unter denen die DBES funktioniere, nicht beobachtet habe, doch sei eine derartige Prüfung zu einem Zeitpunkt praktisch unmöglich, zu dem die Genehmigung der Wiederaufnahme der Ausfuhren noch nicht erteilt worden sei und das System sich noch nicht im Stadium des ordnungsgemäßen Funktionierens habe befinden können.

64. In Bezug auf die monatlichen Berichte im Sinne von Artikel 20 der Entscheidung 2001/376 macht die Kommission geltend, sie sei aufgrund dieser Bestimmung nicht verpflichtet, sie den anderen Mitgliedstaaten zu übermitteln.

65. Im Hinblick auf die Kontrolle der Etikettierung und der Rückverfolgbarkeit in den anderen Mitgliedstaaten erinnert die Kommission daran, dass die einschlägigen anwendbaren Richtlinien bereits eine Rückverfolgbarkeit auf der Grundlage der Identitätsnummern der Einrichtungen gewährleisteten, in denen die Erzeugnisse behandelt würden, und dass die Verordnung (EG) Nr. 1760/2000 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juli 2000 zur Einführung eines Systems zur Kennzeichnung und Registrierung von Rindern und über die Etikettierung von Rindfleisch und Rindfleischerzeugnissen sowie zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 820/97 des Rates [14] und die Verordnung zu deren Durchführung, die seit dem 1. August 2000, also einem Zeitpunkt vor Einführung der portugiesischen DBES, anwendbar gewesen seien, ein System der Rückverfolgbarkeit des Rindfleisches im gesamten Gebiet der Gemeinschaft gewährleisteten.

66. Daraus schließt die Kommission, dass sie die Voraussetzung der Kontrolle nach Artikel 21 Buchstabe b der Entscheidung 2001/376 genauestens beachtet habe.

67. Sie bestreitet das Vorbringen der französischen Regierung, wonach die portugiesischen Dienststellen keine Zeit gehabt hätten, sich mit den Verfahren der DBES vertraut zu machen. Sie räumt ein, dass auf formaler Ebene die Frist kurz gewesen sei, doch sei die DBES-Regelung Gegenstand intensiver Erörterungen mit den portugiesischen Behörden gewesen, die Kontrollen der Gemeinschaft hätten eine Justierung des Vorgehens erlaubt, und die DBES-Regelung sei bereits aufgrund der vorherigen britischen Regelung bekannt gewesen.

68. In Bezug auf die Überprüfung der Tiere darauf, ob sie für die Ausfuhr freigegeben

14 — ABl. L 204, S. 1.

seien, und der Rückverfolgbarkeit der Erzeugnisse verweist die Kommission auf den Kontrollbericht des AOV vom 25. bis 27. Juni 2001. Im Übrigen sei die Einführung der DBES niemals von der Voraussetzung der Einführung von Schnelltests abhängig gemacht worden. Diese gehörten zum Instrumentarium des Systems der Überwachung der TSE. Zwar sei die Zahl der Schnelltests in Portugal eher gering, doch müssten die von den Behörden praktizierte systematische Keulungspolitik und der Umstand berücksichtigt werden, dass diese Garantien im Hinblick auf die Durchführung dieser Tests gegeben hätten. Schließlich müssten die nach der DBES für die Ausfuhr freigegebenen Tiere nach dem 1. Juli 1999, dem Zeitpunkt der tatsächlichen Einführung des Verbotes von Tiermehl, geboren sein, und angesichts der sehr langen Inkubationszeit der Krankheit sei es sehr unwahrscheinlich, dass an den für die Ausfuhr freigegebenen Tieren vorgenommene Tests, auch wenn diese infiziert gewesen seien, zum Zeitpunkt der Aufhebung des Embargos positive Resultate erbracht hätten.

ii) Ausführungen der Kommission zu den nach Artikel 21 Buchstaben c und d des Beschlusses 2001/376 erforderlichen Kontrollen und Bewertungen (die den nach Artikel 15 der Entscheidung 98/653 erforderlichen entsprechen)

69. Die Kommission weist darauf hin, dass die Entscheidung über die Festsetzung des Zeitpunkts der Aufhebung des Embargos das Ergebnis einer intensiven Kooperation zwischen ihren Dienststellen und der Portugiesischen Republik sei, in deren Rahmen zahlreiche Kontrollen stattgefunden hätten; sie verweist insoweit auf die Berichte über diese Kontrollen auf ihrer Internet-Website. Die Kontrollen gemäß Artikel 21 Buchstaben c und d seien während der Dauer des Embargos durchgeführt und bei der Entscheidung über den Zeitpunkt der Aufhebung des Embargos berücksichtigt worden.

70. Im Übrigen mache die französische Regierung zu Unrecht geltend, dass alle diese Kontrollen und Bewertungen notwendigerweise nach dem Inkrafttreten der Entscheidung 2001/376 vorzunehmen gewesen wären.

71. Die Kommission verweist in Bezug auf die Überprüfungen der Rückverfolgbarkeit der Erzeugnisse auf verschiedene Punkte des Kontrollberichts des OAV vom Juni 2001. Die Überprüfung der DBES sei nicht der einzige Zweck der Kontrollen vom Mai 2001 gewesen, was erkläre, dass der Bericht Mängel bei der Durchführung anderer Gemeinschaftsentscheidungen unabhängig von der Durchführung der DBES anführe. In Bezug auf den Rückruf der angegebenen Risikomaterialien führe der Bericht vom Mai nur geringfügige Probleme an und gelange zu dem Ergebnis, dass dieser Rückruf insgesamt zufrieden stellend sei.

72. Die Kommission schließt daraus, dass Artikel 21 in Verbindung mit Artikel 22 der Entscheidung 2001/376 durch die angefochtene Entscheidung nicht verletzt worden sei.

c) Vorbringen der portugiesischen Regierung

73. Die portugiesische Regierung macht geltend, dass die Durchführung einer geburtsdatengeschützten Ausfuhrregelung seit 1999 geprüft werde. Die Rinder seien darauf untersucht worden, ob sie nach der DBES für die Ausfuhr freigegeben werden könnten (BSE-Kontrolle vom März 2000). Daraufhin seien die Grundsätze der Auswahl der Betriebe und der Tiere harmonisiert worden. Die Gemeinschaftskontrolle vom Mai 2001 habe im Wesentlichen der Bewertung sämtlicher Verfahren zur Untersuchung der Frage gedient, ob Betriebe und Tiere nach der DBES für die Ausfuhr freigegeben werden könnten. Diese Verfahren seien für zufrieden stellend befunden, einige seien verbessert worden.

74. Die Ausführungen der französischen Regierung zu den Problemen der Rückverfolgbarkeit, die in diesem Bericht verzeichnet seien, lägen neben der Sache, da diese Probleme vor 1998 geborene Tiere beträfen, während nur nach Juli 1999 geborene Tiere nach der DBES für die Ausfuhr freigegeben werden könnten.

75. Sodann habe die portugiesische Regierung die Zulassung eines Schlachtbetriebs für die Zwecke der Anwendung der DBES beantragt, und eine neue Kontrolle sei durchgeführt worden, um die Anwendung des DBES-Verfahrens zu überprüfen. Die portugiesische Regierung habe sich verpflichtet, die DBES in einem Betrieb für die Schlachtung und die Beseitigung von Tierkörpern durchzuführen und weitere, bei der Sitzung des OAV angesprochene Gesichtspunkte zu gewährleisten. Daher sei die Kontrolle vom 25. bis 27. Juni 2001 nur zur Bewertung der Durchführung der DBES erfolgt. Die in der Sitzung der OAV ausgesprochenen Empfehlungen seien berücksichtigt worden. Die Regelung sei im einzigen von den portugiesischen Behörden für die Anwendung der DBES ausgewählten und zugelassenen Schlachthof voll angewandt und dort untersucht worden.

76. Der Kontrollbericht sei zu dem Ergebnis gelangt, dass das Verfahrenshandbuch der DBES die Anforderungen der auf den vorliegenden Fall anwendbaren Entscheidung 2001/376 erfülle. Er sei auch zu dem Ergebnis gelangt, dass das Programm der Rückverfolgbarkeit und der Beseitigung der Nachkommen der BSE-Fälle eingehalten worden sei. Die Festsetzung des Zeitpunkts der Aufhebung des Embargos durch die Kommission sei jedoch von der schriftlichen Bestätigung sowohl der Herausgabe der endgültigen Fassung des Verfahrenshandbuchs (die in dieser Phase alle ausgesprochenen Empfehlungen berücksichtigt habe) und der Bekanntmachung der anwendbaren Regelung durch die portugiesischen Behörden abhängig gewesen. Der in Rede stehende Bericht empfehle im Übrigen, dass die portugiesischen Behörden einen Betrieb für die Schlachtung und Zerlegung im Rahmen der DBES nur genehmigen dürften, nachdem das OAV die Voraussetzungen der Freigabe für die Ausfuhr überprüft habe.

77. Die Schlussfolgerungen des Kontrollberichts seien von der Kommission und dem OAV dem Ständigen Veterinärausschuss am 11. Juli 2001 vorgelegt worden. Die Prüfer hätten die von den portugiesischen Behörden erlassenen Maß-

nahmen im Einzelnen dargelegt, ohne dass die geringste Reaktion seitens der Mitgliedstaaten erfolgt sei. Der konkrete Zeitpunkt des Inkrafttretens der Entscheidung sei diesem Ausschuss nicht unterbreitet worden, da das interne Verfahren der Kommission über den Erlass der Entscheidung noch nicht abgeschlossen gewesen sei. Nach der Einholung der Zustimmung des Ausschusses sei jedoch zunächst als Zeitpunkt der 1. August 2001 angegeben worden. Sowohl der nationale Vertreter der Ständigen Vertretung als auch die Generaldirektion für das Veterinärwesen hätten die verlangten Garantien abgegeben, und die Angaben und der Inhalt der verlangten Unterlagen seien allen Beteiligten bekannt gewesen. Das Verfahren, das zur angefochtenen Entscheidung geführt habe, sei in enger Zusammenarbeit zwischen den zuständigen Einrichtungen, der Kommission und dem einzigen für die Durchführung der DBES zugelassenen Betrieb erfolgt.

78. Daher verstehe die portugiesische Regierung den von der französischen Regierung vertretenen Standpunkt nicht. Insbesondere entbehre die Ansicht, dass eine Kopie der Bekanntmachung der Regelung vorzulegen gewesen wäre, der Grundlage.

d) Die Antwort der französischen Regierung

79. Die französische Regierung bringt in ihrer Beantwortung des Streithilfeschriftsatzes der portugiesischen Regierung die Ansicht zum Ausdruck, dass deren Ausführungen weder im Hinblick auf die Einhaltung der Voraussetzung der DBES im engeren Sinn noch in Bezug auf die ordnungsgemäße Anwendung der verschiedenen anderen Maßnahmen zur Bekämpfung von BSE als der DBES, die jedoch in der Entscheidung 2001/376 ausdrücklich geregelt oder angesprochen worden seien, überzeugend seien.

80. Das portugiesische Kontrollsystem sei zu dem Zeitpunkt, da die Kommission ihre Entscheidung erlassen habe, weder rechtswirksam noch von den portugiesischen Behörden praktisch umgesetzt gewesen. Daher könne die portugiesische Regierung erst recht nicht die Ansicht vertreten, dass diese Regelung zu dem Zeitpunkt in Kraft gewesen sei, zu dem der Veterinärausschuss zusammengetreten sei, nämlich am 11. Juli 2001.

81. Daher könne auch nicht behauptet werden, dass die Kontrolleure des OAV in dieser Sitzung die von den portugiesischen Behörden erlassenen Maßnahmen im Einzelnen dargelegt hätten, wo es sich doch in Wirklichkeit um Entwürfe von Maßnahmen gehandelt habe.

82. Ferner führe die portugiesische Regierung zu Unrecht aus, dass diese Darlegung erfolgt sei, „ohne dass die geringste Reaktion seitens der Mitgliedstaaten erfolgt wäre", und dass „Frankreich vertreten war"; Frankreich habe im Ständigen Veterinärausschuss vielmehr dagegen gestimmt.

83. Da das portugiesische Gesetzesdekret nach dem Erlass der Entscheidung der Kommission bekannt gemacht worden sei, wäre es angebracht gewesen, dass die Kommission sich durch eine neue Kontrolle des OAV rasch von der tatsächlichen Übereinstimmung der auf diese Weise wieder aufgenommenen Versendungen mit den in der DBES vorgesehenen Voraussetzungen überzeugt hätte.

84. Die erste Kontrolle des OAV in Portugal nach dem 25. Juli 2001 sei jedoch erst vom 28. Januar bis 8. Februar 2002 durchgeführt worden. Sie habe sich auf „die Rückverfolgbarkeit von Frischfleisch und Rindfleischerzeugnissen von der Zucht bis zum Inverkehrbringen" bezogen, und die Entscheidung 2001/376 sei im Verzeichnis der Regelungen, deren Anwendung durch diese Kontrolle habe überprüft werden sollen, nicht aufgeführt gewesen.

85. Die französische Regierung führt die Berichte der Kontrollen von 1999 und die vor dem Gerichtshof in der Rechtssache Portugal/Kommission [15] festgestellten schweren Mängel in Bezug auf die Einhaltung der Gemeinschaftsregelung betreffend BSE und Frischfleisch an. Ferner habe die Kommission mit ihrer Entscheidung 2000/104 die Begrenzung des Ausfuhrverbots bis zum 1. Februar 2000 aufgehoben. In der davor liegenden Zeit, auf die sich der Streithilfeschriftsatz der portugiesischen Regierung beziehe, habe die Kommission ihre Entscheidungen auf die Überwachung der Wirksamkeit aller Maßnahmen zur Bekämpfung von BSE, insbesondere in Bezug auf die Rückverfolgbarkeit der Tiere und des Fleisches sowie die Hygiene-, Schlacht- und Zerlegungsmaßnahmen gestützt.

86. Konkret zum Zeitraum von September 2000 bis Juli 2001 führt die französische Regierung aus, wie aus dem Streithilfeschriftsatz der portugiesischen Regierung (Randnrn. 18 und 19) hervorgehe, räume diese ein, dass die Anpassung der Verfahren nur die DBES betroffen habe und dass sie nach der Sitzung des Ständigen Veterinärausschusses sowie nach der angefochtenen Entscheidung erfolgt sei.

87. Die französische Regierung untersucht ferner den 43. Bericht der portugiesischen Behörden gemäß der Entscheidung 98/653. Aus diesem Bericht gehe insbesondere Folgendes hervor:

— Der Fall eines Risikotiers, das älter als 24 Monate sei, falle nicht in den Rahmen der DBES, was es rechtfertige, dass Tests für Tiere, die die Voraussetzungen der DBES erfüllten, zwischen 24 und 30 Monaten vorzusehen seien;

— die Fälle von nach dem Verbot von Tiermehl geborenen Tieren seien in der Mehrzahl, was Zweifel an der wirksamen Durchführung des Tiermehlverbots entstehen lasse;

15 — A. a. O.

— eine Verzögerung bei der Wiederherstellung der Rückverfolgbarkeit einer großen Anzahl von Tieren aus Zuchtbetrieben, in denen BSE-Fälle bestätigt worden seien;

— Fälle der Nichtübereinstimmung mit der Regelung für Proteine tierischer Herkunft und Tierfutter.

88. Die französische Regierung schließt daraus, dass diese monatlichen Berichte zeigten, dass die portugiesischen Behörden vor dem Erlass der angefochtenen Entscheidung sämtliche Bestimmungen über die BSE-Bekämpfung hätten einhalten müssen.

2. Würdigung

89. Ich werde im Folgenden

— die Rolle, die den in Artikel 21 der Entscheidung 2001/376 vorgesehenen Kontrollen im Rahmen der Entscheidung der Kommission zukommt,

— die Schlussfolgerungen, die aus der gemäß Artikel 21 Buchstabe b im Juni 2001 durchgeführten Kontrolle gezogen werden konnten,

— die Bedeutung, die den in Artikel 21 Buchstaben c und d vorgesehenen Kontrollen beizumessen ist, untersuchen.

a) Die Rolle der Kontrollen, auf die sich die Artikel 21 und 22 des Beschlusses 2001/376 beziehen

90. Nach Artikel 22 Absatz 2 wird „[d]as Datum an dem die Versendung von Tiermaterial und von Erzeugnissen gemäß den Artikeln 5, 7 und 11 beginnen oder fortgesetzt werden kann,... von der Kommission unter Berücksichtigung der in Artikel 21 genannten Kontrollen und nach Unterrichtung der Mitgliedstaaten festgelegt".

91. Es kann in meinen Augen keinem Zweifel unterliegen, dass die Kommission die in Rede stehenden Zeitpunkte nur dann festsetzen kann, wenn sämtliche in der Entscheidung 2001/376 festgelegten Voraussetzungen für die Aufhebung des Embargos für eine bestimmte Kategorie von Erzeugnissen erfüllt sind.

92. Neben den schriftlichen Garantien, die der Kommission offensichtlich von der Portugiesischen Republik gegeben wurden

(dritte Begründungserwägung der angefochtenen Entscheidung), muss die Kommission daher ihre Entscheidung „unter Berücksichtigung" der Kontrollen treffen.

93. Es kann offenkundig nicht ausreichen, dass die Kommission feststellt, die Kontrollen hätten stattgefunden: Sie muss die bei diesen Kontrollen getroffenen Feststellungen bewerten, um festlegen zu können, ob die Versendungen beginnen oder wieder beginnen können, ohne dass dies eine Gefahr für die menschliche Gesundheit in den Bestimmungsländern herbeiführt.

94. Hierzu muss sie vom Gegenstand der Kontrollen, wie er in Artikel 21 definiert worden ist, ausgehen.

95. Diese Bestimmung schreibt ihr vor,

„a) ... die Durchführung amtlicher Kontrollen... zu überprüfen;

b) ... die Anwendung der Bestimmungen der Artikel... zu überprüfen,

c) ... die Anwendung der Bestimmungen... zu überprüfen;

d) ... die Entwicklung der Seucheninzidenz und die ordnungsgemäße Durchführung der einschlägigen nationalen Maßnahmen zu prüfen ...;

e) ... die Anwendung der Bestimmungen... zu überprüfen".

96. Ich stelle daher mit einer leichten Nuancierung in Bezug auf Buchstabe d fest, dass mit diesen Kontrollen nicht nur zu prüfen ist, ob die notwendigen Regelungen erlassen worden oder ausreichend sind, sondern dass sie sich auch auf die Art und Weise zu beziehen haben, in der die einschlägigen Bestimmungen *angewandt* oder *durchgeführt* worden sind.

97. Dies ist völlig nachvollziehbar, da wir es mit einer außerordentlich schweren Epidemie zu tun haben, die aller Wahrscheinlichkeit nach das Leben von Menschen gefährden kann.

98. Da die Kontrollen der Typen a, b und e stattfinden müssen, bevor die Versendung der Erzeugnisse beginnen kann, ist die Wendung „unter Berücksichtigung" daher so auszulegen, dass die Kommission die Versendung der betreffenden Erzeugnisse nicht genehmigen darf, wenn eine der vorgesehenen Kontrollen erkennen lässt, dass ein Teil des Systems der BSE-Bekämpfung nicht mit der notwendigen Strenge angewandt wird.

99. Hervorheben möchte ich jedoch an dieser Stelle, dass die angefochtene Entscheidung nur die in ihrem Artikel 11 aufgeführten Erzeugnisse, also frisches Fleisch, Hackfleisch und Fleischzubereitungen, Fleischerzeugnisse und Futtermittel für fleischfressende Haustiere, betrifft. Daher habe ich nicht die Frage zu prüfen, ob die Kontrollen gemäß Artikel 21 Buchstabe a, die Aminosäuren, Peptide, Talg, Erzeugnisse, die Talg enthalten, und Talgnebenprodukte, oder gemäß Buchstabe e, die Fleischmehl, Knochenmehl sowie Fleisch- und Knochenmehl usw. betreffen, die zur Verbrennung in einen anderen Mitgliedstaat versandt werden, ordnungsgemäß durchgeführt wurden und ob ihre Ergebnisse beweiskräftig sind.

100. Meine Prüfung wird sich ausschließlich auf die Ergebnisse der durchgeführten Kontrolle des Typs b beziehen, die Frischfleisch, Hackfleisch, Fleischzubereitungen und Fleischerzeugnisse betrifft.

101. Daher laufe ich nicht Gefahr, die Unterscheidung zwischen den drei Versorgungswegen aufzugeben, wovor die Kommission gewarnt hat.

102. In einem zweiten Teil muss ich mich jedoch mit der Frage befassen, welche Bedeutung die Kontrollen der Gruppen c und d zum Zeitpunkt des Erlasses der Entscheidung der Kommission über die Aufhebung des Embargos im Vergleich zu denjenigen der Gruppe b haben oder haben müssen, denn sie betreffen keine genau festgelegte Kategorie von Erzeugnissen.

b) Wurde die in Artikel 21 Buchstabe b vorgesehene Kontrolle ordnungsgemäß durchgeführt?

103. Es stellt sich die Frage, ob die Kommission tatsächlich „*die Anwendung*" der Bestimmungen der Artikel 11 und 12 des Anhangs IV „*überprüft hat*", bevor sie die Wiederaufnahme der Versendung von Rindfleisch genehmigt hat.

104. Dies ist jedoch von vornherein sehr zweifelhaft, da die nationalen Bestimmungen, die alle Einrichtungen und betroffenen Personen verpflichten sollen, die Bestimmungen der DBES-Regelung einzuhalten, oder ihnen dabei helfen sollen, mit Hilfe der Sachverständigen des OAV erst im Laufe der Kontrolle, die vom 25. bis 27. Juni 2001 stattfand, also einen Monat vor der Entscheidung der Kommission, das Embargo aufzuheben, ins Werk gesetzt wurden.

105. Der Bericht über diese Kontrolle enthielt folgende „Empfehlung" an die Kommission:

„the Commission services should set the date on which dispatch under DBES may

commence, on the basis of the action taken by the Portuguese Authorities, addressing the recommendations and, in any case after written confirmation by the Portuguese Authorities *has been received* that

— Legislation has *come into effect* and staff instructions *have been issued*[16] officially, and [...]."

(Die Dienststellen der Kommission sollten den Zeitpunkt festsetzen, zu dem die der DBES entsprechenden Ausfuhren auf der Grundlage der von den portugiesischen Behörden auf die Empfehlung hin getroffenen Maßnahmen beginnen können, und zwar jedenfalls dann, wenn ihnen die schriftliche Bestätigung der portugiesischen Behörden in Bezug darauf vorliegt, dass

— die Regelung in Kraft getreten ist und die Weisungen an das Personal offiziell ergangen sind; und [...].)

106. Das Gesetzesdekret, das diese Bestimmungen enthält, wurde jedoch erst am 31. Juli 2001, also nach der angefochtenen Entscheidung und am Tag vor der Aufhebung des Embargos, bekannt gemacht. Das „Handbuch" wurde offensichtlich vom portugiesischen Staatssekretär und den Stellen im Landwirtschaftsministerium am 13. Juli 2001 genehmigt, doch wissen wir nichts über seine tatsächliche Verteilung.

16 — Hervorhebung durch den Verfasser.

Selbst in der mündlichen Verhandlung befand sich die Kommission offensichtlich nicht im Besitz der endgültigen Fassung dieses „Handbuchs".

107. Allein diese Feststellungen veranlassen mich bereits zu der Schlussfolgerung, dass die Sachverständigen der Kommission bei der letzten Kontrolle vor der Aufhebung des Embargos nicht wirklich in der Lage waren, die „Durchführung", d. h. die Beachtung der Bestimmungen zur Regelung der DBES in der Praxis zu „überprüfen".

108. Die Kommission hat dies selbst bestätigt, denn sie hat im Kern sowohl in einem ihrer Schriftsätze als auch in der mündlichen Verhandlung erklärt, dass die Überprüfung der Funktion der DBES zu einem Zeitpunkt, zu dem die Genehmigung der Wiederaufnahme der Ausfuhren noch nicht erteilt worden war und das System sich noch nicht in einem Stadium des ordnungsgemäßen Funktionierens befinden konnte, praktisch unmöglich war.

109. Wenn ich die Kommission richtig verstanden habe, bestreitet sie damit also, dass die „Durchführung" der die DBES bildenden Bestimmungen vor der Wiederaufnahme der Ausfuhren überhaupt „überprüft" werden konnte.

110. Diese Auslegung läuft jedoch dem Wortlaut des Artikels 21 Buchstabe b zuwider.

111. Im Übrigen wäre es meines Erachtens möglich gewesen, das System ohne Ausfuhren funktionieren zu lassen, das Fleisch also vorläufig auf dem portugiesischen Markt zu verkaufen.

112. Daher bin ich der Ansicht, dass die erwähnte Erklärung der Kommission bereits für sich ausreicht, um einen Verstoß der Kommission gegen die Artikel 21 und 22 ihrer Entscheidung 2001/376 festzustellen und so die Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung zu rechtfertigen.

113. Zu Recht erinnert die Kommission zwar daran, dass die Kontrollen sich über mehrere Jahre erstreckt und dass die Kontakte zwischen der Kommission und den portugiesischen Behörden es erlaubt hätten, das System der Überwachung der Herden, der Kennzeichnung und der Verfolgbarkeit der Tiere sowie das Funktionieren des schließlich zugelassenen Schlachthofs, der Zerlegungsbetriebe, der Kühlhäuser usw. stufenweise zu verbessern.

114. Dennoch wurden die „Spielregeln" erst kurz vor der Aufhebung des Embargos schriftlich festgelegt, so dass, wie die französische Regierung hervorhebt, die Wirtschaftsteilnehmer nicht über die entsprechende Zeit verfügten, sich mit der endgültigen Fassung der Verfahren der DBES vertraut zu machen.

115. Ich kann daher der portugiesischen Regierung nicht folgen, wenn sie erklärt, dass „die Regelung in dem zugelassenen Schlachthof voll angewandt und dort untersucht worden" sei.

116. Bei der Kontrolle von Juni 2001 wurden zwar der Schlachthof und der Zerlegungsbetrieb, die zur Zulassung gemäß der DBES anstanden, besichtigt.

117. Meiner Ansicht nach kann jedoch nicht gefolgert werden, dass die Kontrolleure dem Funktionieren der DBES-Regelung in ihrer endgültigen Fassung beiwohnen konnten.

118. Denn wie die französische Regierung ausgeführt hat, beschränkt sich der Bericht über diese Kontrolle zum großen Teil auf eine Beschreibung der Weisungen, die im „Handbuch" enthalten sind oder dort enthalten sein müssen, und ist vielfach im Futur gehalten.

119. Beispielsweise lassen sich die folgenden Auszüge anführen:

Nummer 5.1.3.3. „Each holding applying for the scheme *will be* subject to two sets of controls prior to approval: [...]

After approval, the holding *will be* subject to further on farm inspections once every four months."

(Jeder Betrieb, der einen Antrag auf Zulassung gemäß der Regelung einstellt, wird vor der Zulassung zwei Reihen von Kontrollen unterzogen werden.

Nach der Zulassung wird der Betrieb alle vier Monate Gegenstand ergänzender Kontrollen, die auf dem Hof durchgeführt werden, sein).

Nummer 5.1.4.3. „[...] animals on the list *will be subject* to a set of pre-slaughter checks."

(Die in der Liste aufgeführten Tiere werden vor der Schlachtung einer Reihe von Tests unterzogen werden).

Nummer 5.1.5.6. „[...] Once the animal has passed the 24-hour post-slaughter-check, the carcass *will be* labelled [...]."

(Sobald das Tier dem 24 Stunden nach der Schlachtung vorgesehenen Test unterzogen worden ist, wird der Körper gestempelt werden).

120. Diese Ausdrucksweise dürfte daher wohl bedeuten, dass alle diese Bestimmungen zum Zeitpunkt der Kontrolle noch nicht angewandt wurden.

121. Daraus ergibt sich, dass diese letzte Kontrolle vor der Aufhebung des Embargos ihren Zweck tatsächlich nicht erreichen konnte, der gemäß Nummer 2 des Berichtes darin bestand, „*die Anwendung (implementation)* der DBES, insbesondere die Anwendung der amtlichen Kontrollen des Systems im Rahmen des Artikels 11 der Entscheidung 2001/376/EG[17], zu bewerten".

122. Somit ist zu folgern, dass die gemäß Artikel 21 Buchstabe b durchgeführte Kontrolle keine hinreichenden Recht-

17 — Aus dem Englischen übersetzt.

fertigungsgründe für die Aufhebung des Embargos geliefert hat.

123. Nun bleibt noch das Vorbringen der französischen Regierung zu prüfen, wonach die in Artikel 21 Buchstaben c und d vorgesehenen Kontrollen nicht ordnungsgemäß durchgeführt worden seien.

c) Die Bedeutung, die den Ergebnissen der gemäß Artikel 21 Buchstaben c und d durchgeführten Kontrollen beizumessen ist

124. Die französische Regierung vertritt die Ansicht, dass die in Artikel 21 Buchstaben c und d vorgesehenen Kontrollen zu den in Buchstabe b vorgesehenen hinzutreten müssten. Die Kommission habe die Unzulänglichkeiten, die sie im Rahmen der erstgenannten Kontrollen festgestellt habe, nicht ausreichend berücksichtigt.

125. Die Kommission bestreitet nicht, dass sie verpflichtet sei, auch die in Artikel 21 Buchstaben c und d vorgesehenen Kontrollen zu berücksichtigen. Da jedoch deren Anwendungsbereich nicht unmittelbar die Durchführung der DBES-Regelung betreffe, bänden ihre Ergebnisse sie nicht ebenso stark, wenn sie über die Festsetzung des Zeitpunkts der Wiederaufnahme der Ausfuhren bestimme. Diese Kontrollen seien während der gesamten Dauer des Embargos durchgeführt worden und bei der Entscheidung über dessen Aufhebung berücksichtigt worden.

126. In diesem Zusammenhang verweise ich als erstes darauf, dass die Kontrollen im Sinne von Artikel 21 Buchstaben c und d der Entscheidung 2001/376 die gleichen wie diejenigen sind, die bereits durch Artikel 15 der Entscheidung 98/653 eingeführt wurden.

127. Gemäß der achtzehnten Begründungserwägung dieser Entscheidung dienen diese Kontrollen dazu, „die ordnungsgemäße Anwendung der Vorschriften dieser Entscheidung zu überprüfen". Die Entscheidung 98/653 hatte, ebenso wie die Entscheidung 2001/376, „durch das Auftreten der spongiformen Rinderenzephalopathie in Portugal notwendig gewordene Dringlichkeitsmaßnahmen" zum Gegenstand, wobei die neue Entscheidung zusätzlich eine geburtsdatengestützte Ausfuhrregelung zum Gegenstand hat.

128. Interessant ist jedoch die Feststellung, dass Artikel 5 der Entscheidung 98/653 in der Portugiesischen Republik bereits unter

bestimmten Voraussetzungen die Erzeugung und Ausfuhr von

a) Aminosäuren, Peptiden und Talg in veterinäramtlich überwachten Betrieben, die nachweislich nach den im Anhang genannten Kriterien arbeiten, und

b) Talgprodukten sowie durch Verseifung, Umesterung oder Hydrolyse gewonnenen Talgnebenprodukten zuließ.

129. Die Entscheidung 2001/376 beauftragt in Artikel 21 Buchstabe a die Kommission damit, „die Durchführung amtlicher Kontrollen in Bezug auf jedes der in den Artikeln 7 und 8 genannten Erzeugnisse zu überprüfen, ehe die Versendung dieser Erzeugnisse beginnt bzw. fortgesetzt wird".

130. Die Artikel 7 und 8 betreffen mehr oder weniger die gleichen Erzeugnisse, die soeben angesprochen worden sind.

131. Die Versendung dieser Erzeugnisse scheint also nach der Entscheidung 98/653 nicht begonnen zu haben. Die Entscheidung 2001/376 hat diese Versendungen in ihren Artikeln 7 und 8, Artikel 21 Buchstabe a und Anhang II von strengeren Bedingungen abhängig gemacht als die vorhergehende Entscheidung.

132. Der Umstand, dass die Kontrollen allgemeinerer Art, die bereits in der Entscheidung von 98/653 vorgesehen waren, in der Entscheidung 2001/376 beibehalten wurden, während gleichzeitig spezifischere Kontrollen „ehe die Versendung beginnt" eingeführt wurden, legt die Annahme nahe, dass alle diese Kontrollen nebeneinander stattzufinden hatten.

133. Somit sind die bei den allgemeineren Kontrollen, die nach Artikel 21 Buchstaben c und d der Entscheidung 2001/376 durchgeführt wurden, festgestellten Mängel von der Kommission zugleich mit den Feststellungen im Rahmen der besonderen Kontrollen gemäß Artikel 21 Buchstaben a und b zu berücksichtigen.

134. Zwar stellen die Bestimmungen, die im Rahmen der Kontrollen des Typs b Anwendung finden, also hauptsächlich diejenigen des Anhangs IV der Entscheidung 2001/376, so strenge Anforderungen im Hinblick auf die Keulung der Nachkommen kranker Tiere, die Überwachung der Herden sowie die Kennzeichnung und die Rückverfolgbarkeit der zur Ausfuhr bestimmten Tiere, dass alle Mängel in den Systemen normalerweise im Rahmen dieser Kontrollen hätten entdeckt werden müssen.

135. Dennoch kann ein und dieselbe Gruppe von Kontrolleuren nicht überall tätig sein, und andere Kontrollen können Mängel des Systems enthüllen, die im Rahmen der DBES-Regelung erheblich sind.

136. So verlangt Anhang IV Nummer 13 die Rückverfolgbarkeit vor und nach der Schlachtung. Was bedeutet aber die Rückverfolgbarkeit vor der Schlachtung anderes als die maximale oder zumindest jeden vernünftigen Zweifel ausschließende Gewissheit — nach Maßgabe wissenschaftlicher Garantien, die auf einem zuverlässigen System der Überwachung des Bestandes beruhen —, dass kein Verdacht auf eine Erkrankung des Tieres besteht? Zwar sind die allgemeinen Kontrollen im vorliegenden Fall für uns unerheblich, da sie sich auf Erzeugnisse beziehen, die nicht der DBES unterliegen, oder auf Schlachthöfe und Zerlegungsbetriebe außerhalb der DBES, sie sind für uns jedoch insoweit erheblich, als sie sich auf den Zustand des Bestandes beziehen, dem das Tier entstammt, das in den zugelassenen DBES-Schlachthof verbracht wird. Zu diesem Zeitpunkt wird es eine Kontrolle geben, die sich auf die nationalen Datenbestände erstreckt. Die vorherigen Kontrollen jedoch (insbesondere diejenigen von Mai 2001) haben ergeben, dass die Verlässlichkeit dieser Datenbestände zumindest gering ist, und die Kontrollen von Juni haben keine positiven Umstände ergeben, die für das Gegenteil sprechen.

137. Es sei auch darauf hingewiesen, dass anders als bei der Festsetzung des Zeitpunkts der Aufhebung des Embargos für britisches Fleisch (vgl. die zweite Begründungserwägung der Entscheidung 1999/514/EG der Kommission vom 23. Juli 1999 zur Festsetzung des Datums, an dem die Versendung von Rindfleischerzeugnissen aus dem Vereinigten Königreich im Rahmen der datumsgestützten Ausfuhrregelung [Data-Based Export Scheme] gemäß Artikel 6 Absatz 5 der Entscheidung 98/256/EG des Rates aufgenommen werden darf [18]) eine Folgekontrolle in der angefochtenen Entscheidung nicht einmal angekündigt wurde.

138. Dagegen stellten die Kontrolleure bei einer Kontrolle, die nicht der Prüfung des Funktionierens der DBES-Regelung, sondern der Bewertung der Durchführung sämtlicher Verordnungen und Richtlinien der Gemeinschaft betreffend die Kennzeichnung und die Registrierung von Rindern und den innergemeinschaftlichen Handel mit Tieren und Fleisch diente und die vom 28. Januar bis 28. Februar 2002 stattfand, in der Zusammenfassung ihres Schlussberichts Folgendes fest:

„Die von der zuständigen Behörde durchgeführten Kontrollen ergaben ein widersprüchliches Bild, je nachdem, welche Glieder der Erzeugungskette betroffen waren; die durchgeführten Maßnahmen in Bezug auf die Registrierung der Betriebe, die Kennzeichnung der Tiere und die Überwachung ihrer Bewegungen waren weder qualitäts- noch quantitätsmäßig zufrieden stellend, insbesondere weil nicht alle Risikofaktoren ordnungsgemäß berücksichtigt wurden, aber auch weil es mehrfach an Personal für die Durchführung

18 — ABl. L 195, S. 42.

angemessener Kontrollen fehlte. Was die Schlachthöfe angeht, so war die Lage im Allgemeinen zufrieden stellend, abgesehen von einem Schlachthof, wo die Kontrollen zur Identifizierung der Tiere vor der Schlachtung nicht durchgeführt wurden. Bei den Zerlegungsbetrieben und/oder den Betrieben für die Herstellung von Hackfleisch war die Lage, abgesehen von einem großen Hackfleischbetrieb, nicht zufrieden stellend: Der Umstand, dass die Rückverfolgbarkeit des Fleisches häufig teilweise oder ganz verloren ging, war von der zuständigen Behörde nicht festgestellt worden. In Bezug auf die Überwachung des Sektors des Vertriebs und des Einzelhandels war die Lage zufrieden stellend, abgesehen vom Fall eines Supermarkts.

Die Bewertung des bestehenden Systems für die Registrierung der Betriebe, die Kennzeichnung der Tiere und die Überwachung ihrer Bewegungen hat eine Reihe von Mängeln — von denen einige erheblich waren — ergeben, die zu einem teilweisen oder vollständigen Verlust der Rückverfolgbarkeit der Erzeugung führten."

139. Selbst Anfang 2002 bestanden somit noch Probleme in Bezug auf die Rückverfolgbarkeit der Tiere und des Fleisches.

140. Dies bestätigt, dass zu dem Zeitpunkt, zu dem die Kommission ihre Entscheidung erließ, nicht alle Voraussetzungen für eine Aufhebung des Embargos erfüllt waren.

141. Der erste Klagegrund der französischen Republik, mit dem ein Verstoß gegen die Artikel 21 und 22 der Entscheidung 2001/376 gerügt wird, greift deshalb durch.

C — *Zweiter Klagegrund: Verletzung des Vorsorgeprinzips*

1. Vorbringen der Beteiligten

142. Die französische Regierung vertritt die Ansicht, die Kommission habe das Vorsorgeprinzip, das in Artikel 174 EG normiert sei, dadurch verletzt, dass sie sich nicht vor Erlass der angefochtenen Entscheidung vergewissert habe, dass die von der Entscheidung 2001/376 festgelegten engen und genauen Voraussetzungen erfüllt seien.

143. In erster Linie beantragt die Kommission die Zurückweisung dieses Klagegrundes als unbegründet, denn da die Entscheidung 2001/376 in den Rahmen des Vorsorgeprinzips gehöre und es übernehme, fielen die von der französischen Regierung erhobenen Rügen notwendigerweise mit den Rügen in Bezug auf die Verletzung der Entscheidung 2001/376 zusammen, die Gegenstand des ersten Klagegrundes seien.

144. Hilfsweise bestreitet sie die Verletzung des Vorsorgeprinzips.

145. Das Vorsorgeprinzip sei kein absolutes Ziel, das jede Beurteilungsmöglichkeit seitens der Behörde ausschließe, die die Politik durchzuführen habe. Sowohl der von der Klägerin angeführte Artikel 174 EG, der die Umwelt betreffe, als auch Artikel 152 EG, der die Gesundheit von Menschen betreffe, zielten nämlich auf ein hohes Schutzniveau. Die Kommission verweist auf ihre Mitteilung KOM/2000/0001 endg. über die Anwendbarkeit des Vorsorgeprinzips, in der sie eine Reihe von Kriterien festgelegt habe, und auf die Rechtsprechung des Gerichtshofes.

146. Das Vorsorgeprinzip verpflichte nicht dazu, jeder wissenschaftlichen Ansicht zu folgen, ohne dass eine Möglichkeit zur Beurteilung bestehe. Das Gleiche gelte für die Stellungnahme einer nationalen Einrichtung wie der Agence française de sécurité sanitaire des aliments (Französische Agentur für die gesundheitliche Unbedenklichkeit von Lebensmitteln), die nach dem Erlass der angefochtenen Entscheidung abgegeben worden sei.

147. Die Kommission erinnert daran, dass sie gemäß Artikel 9 der Richtlinie 89/662 für den Erlass der Entscheidung zuständig gewesen sei und dass es daher ihr obliegen habe, das Niveau des Gesundheitsschutzes festzulegen, das sie als angemessen erachtet habe.

148. Die Entscheidungen 98/653 und 2001/376 stützten sich auf den Vorsorgegedanken. Die Entscheidung 98/653, mit der das Embargo verhängt worden sei, sei niemals als endgültige Maßnahme verstanden worden. Nachdem die Portugiesische Republik die geeigneten Maßnahmen ergriffen habe und diese von der Kommission angemessen bewertet und geprüft worden seien, habe diese Übergangsmaßnahme aufgehoben werden müssen.

149. Das Vorsorgeprinzip verlange nicht das Bemühen um den völligen Ausschluss jedes Risikos, was den Handelsverkehr vollständig lähmen würde, sondern ein ständiges Streben nach Verhältnismäßigkeit. Die Kommission verfüge gemäß Artikel 9 Absatz 4 der Richtlinie 89/662 und Artikel 10 Absatz 4 der Richtlinie 90/425 über Ermessensspielräume, und die richterliche Nachprüfung sei auf die Prüfung beschränkt, ob bei der Ausübung dieser Befugnisse ein offensichtlicher Fehler vorliege.

150. Die angefochtene Entscheidung wahre den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Hauptzweck der Richtlinien 89/662 und 90/425 sei die Verfolgung der Ziele der gemeinsamen Agrarpolitik, zu denen der Gesundheitsschutz beitrage. Die dem Schutz der Gesundheit dienende Maßnahme sei zu berücksichtigen, dürfe jedoch nicht über das zur Erreichung dieses Zieles

Notwendige hinausgehen, da sonst die anderen Ziele der gemeinsamen Agrarpolitik gefährdet würden. Nachdem die Portugiesische Republik alle verlangten Garantien geboten habe, sei es im Hinblick auf das gewährleistete hohe Schutzniveau normal, die Verbotsregelung durch eine den Grundsatz des freien Warenverkehrs weniger beeinträchtigende Beschränkungs- und Überwachungsregelung zu ersetzen.

151. Zwar setze das Vorsorgeprinzip eine Beurteilung von Vorteilen und Belastungen voraus, doch könne ein bei Null liegendes Risiko nicht erreicht werden. Mit den erlassenen Entscheidungen seien die Stellungnahmen der verschiedenen wissenschaftlichen Ausschüsse befolgt worden, und die Kommission verfolge aufmerksam die Entwicklungen der wissenschaftlichen Forschung.

152. Die französische Regierung wendet sich in ihrer Erwiderung gegen die Hauptthese der Kommission und macht geltend, dass der auf das Vorsorgeprinzip gestützte Klagegrund einen selbständigen Klagegrund darstelle. Durch den Erlass der angefochtenen Entscheidung ohne Überwachung der Einhaltung der von der Entscheidung 2001/376 aufgestellten Voraussetzungen gewährleiste die Kommission nicht das von ihr zu sichernde Niveau des Schutzes der Gesundheit von Menschen und verletze das Vorsorgeprinzip.

153. Über die Risiken bestehe Ungewissheit, und die DBES-Regelung werde auf wissenschaftliche Annahmen gestützt.

154. Die angefochtene Entscheidung verstoße gegen das Vorsorgeprinzip, denn sie sei erlassen worden, ohne dass eine Garantie in Bezug auf die Ergebnisse der Kontrollen betreffend die Anwendung des portugiesischen DBES-Systems und die damit zusammenhängenden Rückverfolgbarkeitsregeln bestehe und ohne dass Ergebnisse der Kontrollen in Bezug auf die anderen Maßnahmen zur Bekämpfung von BSE (Mehl, MRS, Tests usw.), die in Portugal durchzuführen gewesen seien, vorgelegen hätten.

155. Die portugiesische Regierung macht in ihrem Streithilfeschriftsatz geltend, dass das Vorsorgeprinzip in vollem Umfang berücksichtigt worden sei. Sie räumt ein, dass dieses Prinzip in Bereichen wie der Gesundheit von Menschen, Tieren oder Pflanzen Anwendung finde, und führt als Voraussetzung für seine Anwendung die Wahrnehmung oder Ermittlung eines möglichen Risikos und die Erstellung einer wissenschaftlichen Studie an, deren Ergebnisse unsicher oder zweifelhaft seien.

156. Aufgrund neuer wissenschaftlicher Daten sei die Möglichkeit ins Auge gefasst worden, die Ausfuhren unter bestimmten Umständen zu genehmigen, die es erlaubten, weiterhin ein hohes Niveau des Gesundheitsschutzes aufrechtzuerhalten. Sie erinnert an die Zusammenarbeit der portugiesischen Behörden mit den Sachverständigen und die seit 2000 unternommenen Anstrengungen.

157. Die Portugiesische Republik und die Kommission hätten die durch die Entscheidung 2001/376 vorgeschriebenen Voraussetzungen peinlich genau eingehalten, und die angefochtene Entscheidung bestätige dies nicht nur, sondern wahre auch voll und ganz das von der Kommission als Grundlage des Vorsorgeprinzips eingeführte Schutzniveau.

158. Die französische Regierung macht in ihrer Beantwortung des Streithilfeschriftsatzes der portugiesischen Regierung geltend, dass diese das Vorsorgeprinzip dadurch restriktiv auffasse, dass sie es nur in der Phase der Risikobewertung für anwendbar halte. Das Vorsorgeprinzip gelte auch in der Phase des Risikomanagements, bei der Bestimmung und der Durchführung der Managementmaßnahmen, und zwar mindestens ebenso wie der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Daher müssten sich die Behörden, die eine Maßnahme des Risikomanagements ergriffen, ebenso um ihre Wirksamkeit wie um ihre Verhältnismäßigkeit bemühen.

159. Die französische Regierung bestreitet im vorliegenden Fall die Wirksamkeit der vorgesehenen Kontrollmaßnahmen und somit ihre Übereinstimmung mit dem Vorsorgeprinzip unter dem Gesichtspunkt des Risikomangements. Sie bezieht sich hierfür auf den letzten Bericht des OAV, der eine in Portugal vom 28. Januar bis 2. Februar 2002 durchgeführte Vor-Ort-Kontrolle betreffe. Aus diesem Bericht gehe hervor, dass die Kennzeichnung und die Überwachung der Tiere sowie die Rückverfolgbarkeit des Fleisches nicht gewährleistet seien, obwohl die gesamte DBES-Regelung auf diesen Faktoren beruhe.

2. Würdigung

160. Hierzu genügt die Feststellung, dass die französische Regierung, wie sie selbst einräumt [19], nur rügt, dass die Kommission die Einhaltung der in der Entscheidung 2001/376 festgesetzten Voraussetzungen für die Aufhebung des Embargos nicht ausreichend überprüft und damit das Vorsorgeprinzip verletzt habe.

161. In dieser Hinsicht verschmilzt, wie die Kommission zu Recht ausführt, der zweite Klagegrund der französischen Regierung mit deren erstem Klagegrund, bei dem es gerade darum ging, ob zum Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Entscheidung die Voraussetzungen für die Aufhebung des Embargos, wie sie in der Entscheidung 2001/376 aufgestellt worden waren, erfüllt waren.

162. Daher ist der zweite Klagegrund als nicht stichhaltig zu betrachten, da die französische Regierung nicht dargetan hat, dass unabhängig von einem Verstoß gegen die Entscheidung 2001/376 eine Verletzung des Vorsorgeprinzips vorliegt.

19 — Vgl. oben, Nr. 151.

V — Entscheidungsvorschlag

163. Aus allen dargelegten Gründen schlage ich vor,

— die Entscheidung 2001/577/EG der Kommission vom 25. Juli 2001 zur Festsetzung des Datums, an dem die Versendung von Rindfleischerzeugnissen aus Portugal im Rahmen der geburtsdatengestützten Ausfuhrregelung gemäß Artikel 22 Absatz 2 der Entscheidung 2001/376/EG [20] aufgenommen werden darf, für nichtig zu erklären;

— der Kommission die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

20 — ABl. L 203, S. 27.