

Günther · Heidel · Wollenteit · Hack · Goldmann

Rechtsanwälte · Partnerschaft

RAe Günther · Heidel · Wollenteit · Hack · Goldmann
Postfach 130473 · 20104 Hamburg

foodwatch e. V.
Herrn Dr. Thilo Bode
Brunnenstraße 181

10119 Berlin

Per Telefax-Nr.: 030/240 476-26

Eilt, bitte sofort vorlegen!!

Michael Günther
Hans-Gerd Heidel¹
Dr. Ulrich Wollenteit²
Martin Hack² LL.M. (Stockholm)
Clara Goldmann LL.M. (Sydney)
Dr. Michéle John
Dr. Dirk Legler LL.M. (Cape Town)
Dr. Roda Verheyen LL.M. (London)

¹ Fachanwalt für Familienrecht

² Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Postfach 130473
20104 Hamburg

Mittelweg 150
20148 Hamburg

Tel.: 040-278494-0

Fax: 040-278494-99

Email: post@rae-guenther.de

www.rae-guenther.de

AG Hamburg PR 582

31.03.2011

11/0305UR/H/mk

Sekretariat: Frau Stefanato

Tel.: 040-278494-16

Fukushima-VO

Sehr geehrter Herr Dr. Bode,

Sie hatten um einen Überblick über die rechtliche Situation im Hinblick auf die kürzlich erlassene Fukushima-VO gebeten. Dem komme ich gerne nach.

1. Sachverhalt

Mit Wirkung zum 27.03.2011 ist die Durchführungsverordnung (EU) Nr. 297/2011 der Kommission vom 25.03.2011

„zum Erlass von Sondervorschriften für die Einfuhr von Lebens- und Futtermitteln, deren Ursprung oder Herkunft Japan ist, nach dem Unfall im Kernkraftwerk Fukushima in Kraft getreten“.

Die Verordnung ist als Eilverordnung auf die Verordnung (EG) Nr. 178/2002 vom 28.01.2002 (ABL L 31/1) gestützt, wonach die Einfuhr von Lebensmitteln oder Futtermitteln aus Drittländern reglementiert werden kann, wenn davon auszugehen ist, dass von solchen Lebens- oder Futtermitteln wahrscheinlich ein ernstes Risiko für die Gesundheit von Mensch und Tier ausgeht. Die Verord-

Buslinie 109, Haltestelle Böttgerstraße · Fern- und S-Bahnhof Dammtor · Parkhaus Brodersweg/ 2

Commerzbank AG
BLZ 200 800 00
Kto.-Nr. 4000 262 00

Hamburger Sparkasse
BLZ 200 505 50
Kto.-Nr. 1022 250 383

Postbank Hamburg
BLZ 200 100 20
Kto.-Nr. 743 874 202

Anderkonto:
Commerzbank AG
BLZ 200 800 00
Kto.-Nr. 4000 262 02

- 2 -

nung sieht vor allem vor, dass Lebens- und Futtermittel aus den von dem Atomunfall in Fukushima betroffenen Präfekturen nur in die EU eingeführt werden dürfen, wenn durch eine Bescheinigung nachgewiesen ist, dass die Gehalte an den Radionukliden

- Iod-131,
- Cäsium-134 und
- Cäsium-137

die Höchstwerte der EURATOM-Verordnungen Nr. 3954/87, Nr. 944/89 sowie Nr. 770/90 nicht überschreiten. Die in den genannten EURATOM-Verordnungen festgelegten Höchstwerte für Cäsium 134 und Cäsium 137 belaufen sich auf

- 400 Bq/kg für Nahrungsmittel für Säuglinge
- 1.000 Bq/kg für Milcherzeugnisse
- 1.250 Bq/kg für andere Nahrungsmittel, außer Nahrungsmittel von geringer Bedeutung
- 1.000 Bq/kg für Flüssignahrungsmittel.

Bei sog. „Nahrungsmitteln geringer Bedeutung“ dürfen diese Werte sogar um den Faktor 10 höher liegen, also eine Höhe von 12.500 Bq/kg erreichen (siehe Art. 2 VO EURATOM Nr. 944/89). Zu den „Nahrungsmitteln geringer Bedeutung“ gehören z.B. Süßkartoffeln, Trüffel, Kapern, Knoblauch, Ingwer, Kakaobohnen, Hefen, Fischöle, diverse Gewürze darunter z.B. auch Zimt und Curry und vieles mehr (siehe Anhang zur VO EURATOM Nr. 944/89).

Bisher unterlagen Lebens- und Futtermiteleinfuhren aus Japan der Verordnung (EG) Nr. 733/2008 des Rates vom 15.07.2008 (ABL L 201/1), die im Oktober 2009 bis ins Jahr 2020 verlängert worden ist (Verordnung (EG) Nr. 1048/2009 des Rates vom 06.11.2009, ABL L 290/4). Diese sog. Tschernobyl-Verordnung sieht deutlich niedrigere Grenzwerte für Cäsium-134 sowie Cäsium-137 vor, nämlich

- 370 Bq/kg für Milch- und Milcherzeugnisse sowie
- 600 Bq/kg für alle anderen betroffenen Erzeugnisse.

Konsequenz der Fukushima-Verordnung ist deshalb vor allem, dass die Einfuhr von Lebensmitteln und Futtermittel aus Japan nach Europa nicht mehr nach den Grenzwerten Tschernobyl-Verordnung reglementiert ist, sondern nunmehr an die Einhaltung der Cäsium-Höchstwerte sowie zusätzlich der Iod-Werte gebunden ist, die sich aus den EURATOM-Verordnungen Nr. 3954/87, Nr. 944/89 sowie Nr. 770/90 ergeben.

.../ 3

2. Primärrechtliche Hintergründe

Regelungen zu Grenzwerten bei der Einfuhr von radioaktiv kontaminierten Lebensmitteln haben in der EU eine lange Tradition. Im Anschluss an die Nuklearkatastrophe von Tschernobyl sind in relativ kurzer Zeit diverse Verordnungen implementiert worden, die zum Teil nur für kurze Zeiträume in Geltung waren.

Die ersten Empfehlungen und Verordnungen waren auf den EWG-Vertrag gestützt (siehe z. B. Verordnung vom 12.05.1986 (EWG) Nr. 1388/86). Man bediente sich am Anfang recht unbefangen des Vertrages über die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft und kam zunächst gar nicht auf die Idee, auch das Vertragswerk über die Europäische Atomgemeinschaft ins Spiel zu bringen (vgl. dazu etwa *Pelzer*, Das Umweltrecht der Europäischen Atomgemeinschaft, in: Rengeling (Hrsg.), Handbuch zum Europäischen und Deutschen Umweltrecht, Bd. 2, 2. Aufl., 2003, § 58, Rdnr. 27 ff). Erst Ende 1987 wurden dann die maßgeblichen Rechtsgrundlagen des EURATOM-Vertrages (Art. 31 EAGV) „entdeckt“ und die in Bezug genommenen drei Verordnungen sukzessive auf den Weg gebracht. Es handelt sich um die grundlegenden EURATOM-Verordnungen

- EURATOM Nr. 3954/87,
- EURATOM Nr. 944/89 sowie
- EURATOM Nr. 770/90.

Mit diesen Verordnungen wurden erstmalig Höchstwerte an Radioaktivität in Lebens- und Futtermitteln im Falle eines nuklearen Unfalls oder einer anderen radiologischen Notstandssituation festgesetzt.

Die Unsicherheit um die richtige Anknüpfungsgrundlage für Schutzmaßnahmen im Zusammenhang mit der radiologischen Belastung von Lebens- und Futtermitteln hat sich bis heute gehalten. Neben den alten EURATOM-Verordnungen ist durchgängig die sogenannte Tschernobyl-Verordnung fortgeschrieben worden, die nicht auf den EURATOM-Vertrag, sondern auf den EG- bzw. EU-Vertrag (früher auf Art. 113 EGV, heute Art. 133 EUV) gestützt worden ist.

3. Rechtsprechung des EuGH

Die Zweigleisigkeit der Rechtsetzung hat die Rechtsprechung und Literatur bis heute intensiv beschäftigt und häufig verwirrt. Es ist sowohl in Frage gestellt worden, dass einschlägige Rechtsgrundlage für Schutzmaßnahmen das Recht der Wirtschaftsgemeinschaft (Art. 113 EGV, heute Art 133 EUV) sein kann, als auch in Abrede gestellt worden, dass als einschlägige Rechtsgrundlage der EURATOM-Vertrag (Art 31 EAGV) dienen könne.

Der EuGH hat sich mit beiden Fragen in Grundsatzurteilen befasst und dabei keine Position für die eine oder andere Auffassung bezogen. In dem Urteil *Griechenland ./ Rat* (RSC-62/88) hat sich der EuGH zunächst mit der Frage befasst, ob die erste Tschernobyl-Verordnung (VO) (EWG) 3955/87 zu Recht auf Art. 113 des damaligen EWG-Vertrages (heute Art. 133) gestützt werden durfte. Der EuGH hat dies anhand der Zielbestimmungen, die sich aus den Erwägungsgründen ergaben, bejaht und argumentiert, dass der Vorschrift, obwohl in ihr auch Aspekte des Schutzes der Gesundheit der Verbraucher thematisiert waren, wegen des Gesichtspunkts einer möglichen Beeinträchtigung des Handels zwischen der Gemeinschaft und Drittländern in die Kompetenz des EWG-Vertrages fielen.

In der Nachfolgeentscheidung vom 04.10.1999 hatte sich der EuGH sodann mit der umgekehrten Frage befassen müssen. In der Sache *Europäisches Parlament ./ Rat*, RS C-70/88, war die Frage zu beantworten, ob die Verordnung EURATOM Nr. 3954/87 für nichtig zu erklären ist, weil sie auf Art. 31 des EAGV (EURATOM-Vertrag) gestützt war. Der EuGH hat auch hier die Klage abgewiesen und die Auffassung vertreten, dass die Verordnung auf den EURATOM-Vertrag gestützt werden konnte, weil Ziel dieser Verordnung nach den Erwägungsgründen die Festlegung von Werten für einen nuklearen Unfall und für andere radiologische Notstandssituationen war und damit der Schutz der Bevölkerung vor den Gefahren der Kernenergienutzung im Zentrum stand. Ein Schutzbedürfnis nach der Ratio des EAGV könne sich eben auch aus radioaktiven kontaminierten Nahrungsmitteln und Futtermitteln ergeben.

Diese Rechtsprechung ist in der Literatur vielfach als widersprüchlich kritisiert worden, die überwiegend einen Vorrang des EAGV nach den Grundätzen der Spezialität befürwortete (vgl. für viele *Pelzer*, a. a. O., m.w.N.).

4. Inhalt der Fukushima-VO

a) Vorbemerkung

Bemerkenswert ist zunächst, dass der in den maßgeblichen EURATOM-Normen vorgeschriebene Mechanismus eine Eilverordnung gem. Art 2 Abs. 1 der VO Nr. 3954/87 hier **nicht** zum Zuge gekommen ist. Im Gegenteil, die EU-Kommission stützt sich auf die Verordnung (EG) Nr. 178/2002 und damit erneut auf eine Rechtsvorschrift, die dem Regelungsregime des sonstigen Gemeinschaftsrechts zuzuordnen ist. Über die Gründe hierfür kann man nur spekulieren. Ich hege die Vermutung, dass es im Kern darum geht, die Tschernobyl-VO (EG) Nr. 733/2008 im Hintergrund weiterlaufen zu lassen. Wäre eine Eilverordnung auf Basis der EURATOM-Normen ergangen, hätte dies automatisch nach Art. 7 b) der Tschernobyl-VO (EG Nr. 733/2008) zur Konsequenz gehabt, dass die Tschernobyl-VO außer Kraft getreten wäre. Dies hätte nicht

- 5 -

nur die missliche Konsequenz gehabt, dass man die Tschernobyl-VO nach Ablauf der Eilverordnung erneut hätte in Kraft setzen müssen, sondern es hätte auch zu einer offenbar nicht erwünschten generellen Heraufsetzung der Cäsium-Werte für alle Einfuhren aus Drittländern geführt.

b) Zeitliche Geltung

Die VO bezieht sich grundsätzlich nur auf Erzeugnisse, die nach dem 28. März 2011 Japan verlassen haben oder Erzeugnisse, die vor dem 11. März 2011 geerntet oder verarbeitet worden sind (Artikel 1). Die Fukushima-VO ist auf 3 Monate befristet. Sie tritt nach Art. 9 am 30. Juni 2011 außer Kraft (Art 9).

c) Unterschiedliches Nuklidspektrum der VOen

Es ist auch wichtig zu erkennen, dass die Verordnungen im Hinblick auf das Nuklidspektrum unterschiedliche Geltungsbereiche haben.

Die EURATOM-VO 3954/87 bezieht sich auf

- Strontiumisotope (Sr-90),
- Iodisotope (I-131),
- Alphastrahler (Pu-239, Am-241) und
- alle übrigen Nuklide (insbes. Cs-134 und Cs-137).

Die Tschernobyl-VO (EG) Nr. 733/2008 bezieht sich ausschließlich auf Cäsium 134 und 137.

Die Fukushima-VO (EU) Nr. 297/2011 bezieht sich nur auf

- Iod-131,
- Cäsium-134 und
- Cäsium-137.

Neben den langlebigeren Cäsium-Isotopen, die alleiniger Gegenstand der Tschernobyl-VO sind, wird in der Fukushima-VO also zusätzlich noch Iod-131 erfasst.

d) Regelungsinstrumente

Die Verordnung sieht vor allem vor, dass Erzeugnisse aus Japan, insbesondere wenn sie aus den in Artikel 2 Nr. 3, 2. Spiegelstrich genannten Präfekturen um Fukushima stammen, nur noch mit einer Bescheinigung eingeführt werden dürfen, die Angaben zur Herkunft und zu Zeitpunkten der Ernte oder Verarbeitung enthalten müssen. Bei Produkten aus den Präfekturen um Fukushima muss sich aus der Bescheinigung weiter ergeben, dass die Höchstwerte der

.../ 6

- 6 -

alten EURATOM-VOen eingehalten werden. Die zuständigen Grenzkontrollstellen der Mitgliedstaaten werden verpflichtet, eine lückenlose Dokumentenkontrolle durchzuführen und einen bestimmten Prozentsatz der Einfuhren Warenuntersuchungen, einschließlich Laboranalysen zu unterziehen (Art. 5). Erzeugnisse, die die Höchstwerte der EURATOM-VOen nicht einhalten, dürfen nicht in Verkehr gebracht werden, sondern müssen gefahrlos entsorgt oder zurückgebracht werden (Art. 7). Dass es nicht nur um Kontrollen geht, sondern auch um die Zurückweisung von Erzeugnissen, die die Höchstwerte der EURATOM-VO Nr. 3954/87 überschreiten, ergibt sich auch aus der Presseerklärung der Kommission vom 24. März 2011 (IP/11/362).

5. Konsequenzen der Fukushima-VO

Die Eilverordnung hat hinsichtlich des Schutzniveaus folgende Konsequenzen:

Die Tschernobyl-VO wird **nicht** generell außer Kraft gesetzt. Sie gilt grundsätzlich fort. Sie verliert lediglich für Produkte aus Japan ihre Bedeutung. Erzeugnisse aus Japan sind nach der Fukushima-VO (siehe Art 7) nunmehr erst zurückzuweisen, wenn sie die Höchstwerte nach der EURATOM-VOen (400 Bq/kg für Nahrungsmittel für Säuglinge; 1.000 Bq/kg für Milcherzeugnisse; 1.250 Bq/kg für andere Nahrungsmittel, außer Nahrungsmittel von geringer Bedeutung; 1.000 Bq/kg für Flüssignahrungsmittel) überschreiten. Die Fukushima-VO (EU) Nr. 297/2011 überspielt damit für Ausfuhren aus Japan die deutlich konservativeren Grenzwerte der Tschernobyl VO(EG) Nr. 733/2008 von 370 Bq/kg für Milch- und Milcherzeugnisse sowie 600 Bq/kg für alle anderen betroffenen Erzeugnisse.

Für Rückfragen stehe ich zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Rechtsanwalt
Dr. Ulrich Wollenteit