

*Cassis de Dijon:
Stand der THG-Revision*

**4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009
Wädenswil, 28. Mai 2009**

em. Prof. Dr. Roger Zäch, Universität Zürich
Direktor am Europa Institut an der Universität Zürich



Universität Zürich

*Inhaltsübersicht**

- I. Wirtschaftliche und rechtliche Grundlagen**
- II. Situation in der Schweiz**
- III. Postulat Leuthard/Motion Hess: Der Königsweg**
- IV. Eckpunkte der THG-Revision**
- V. Würdigung der THG-Revision**

* Der Verfasser ist Mitglied des Verwaltungsrates der Denner AG und war von 1996-2007 Vizepräsident der Weko.

I. Wirtschaftliche und rechtliche Grundlagen

1. Cassis de Dijon Prinzip?

Das «Cassis-de-Dijon-Prinzip» basiert auf einem Urteil des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) von 1979, das die Art. 28 bis 30 des Europäischen Gemeinschaftsvertrages (EGV) konkretisiert. Inhalt ist das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung, wonach die Mitgliedstaaten im nicht-harmonisierten Bereich verpflichtet sind, Produkte auf ihrem Hoheitsgebiet zu akzeptieren, die rechtmässig in einem anderen Mitgliedstaat hergestellt und vermarktet werden.

Die Mitgliedstaaten können von dieser Regel nur abweichen, wenn das öffentliche Interesse, namentlich die öffentliche Gesundheit, der Konsumentenschutz und der Umweltschutz, eine Einschränkung rechtfertigt.

olie 3

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

I. Wirtschaftliche und rechtliche Grundlagen

2. Aussenwirtschaftstheorie

- Jahrzehntelange Erfahrung zeigt, dass grenzüberschreitender Wirtschaftsverkehr zwischen Ländern mit „vergleichbaren Standards“ für alle Beteiligten wohlstandsfördernd ist.
- Daher wollen die EU wie auch die Schweiz grundsätzlich den freien Wirtschafts- bzw. Warenverkehr gewährleisten zwischen
 - den Mitgliedstaaten der EU (Binnenmarkt)
 - den Staaten des EWR (EWR-Abkommen)
 - der Schweiz und der EU (FHA von 1972)
 - der Schweiz und den EFTA-Staaten (und weitere Freihandelsabkommen)

olie 4

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

I. Wirtschaftliche und rechtliche Grundlagen

3. Hindernisse für den grenzüberschreitenden Wirtschaftsverkehr?

Verhinderung oder Beschränkung der Vermarktung von Produkten aus einem anderen Land durch:

staatliche Schranken

- Zölle und Kontingente/Mengenmäßige Beschränkungen
- Massnahmen gleicher Wirkung wie Kontingente
 - Immaterialgüterrechte, je nach gesetzlicher Regelung
 - unterschiedliche Vorschriften für die Produktion, Verpackung, Vertrieb von Produkten (= technische Vorschriften)

private Schranken

- „vertragliche“ Gebietsaufteilungen und/oder Preisvorgaben (Art. 5 Abs. 4 KG!).

olie 5

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

I. Wirtschaftliche und rechtliche Grundlagen

4. Allgemeine Auswirkungen von Hindernissen des freien Wirtschaftsverkehrs?

- Sie beschränken den Preiswettbewerb → Preissteigerungen.
- Sie können die Produktion in einem Land verteuern.

➔ wirtschaftlich nachteilig in einer globalisierten Wirtschaft.

Daher bekämpft die EU alle diese für ihre Unternehmen nachteiligen Hindernisse:

- Art. 22 ff. EGV
- Art. 28/30 EGV
- Regionale Erschöpfung der Immaterialgüterrecht
- 81 und 82 EGV sowie FKVO
- Cassis de Dijon-Prinzip → „gegenseitige Anerkennung“

olie 6

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

I. Wirtschaftliche und rechtliche Grundlagen

5. Gegenseitige Anerkennung – Funktion des Cassis de Dijon-Prinzips

Die gegenseitige Anerkennung der in den einzelnen Mitgliedstaaten bestehenden unterschiedlichen technischen Vorschriften macht diese als Handelshemmnisse unwirksam: Sie können den grenzüberschreitenden Wirtschaftsverkehr nicht mehr behindern.

Das ist die Funktion des Cassis de Dijon-Prinzips.

Beispiele:

- Cassis de Dijon-Likör
- "Pasta" mit Weichweizen aus D
- Bier mit Zusatzstoffen aus B
- Dentagard aus D bzw. A

olie 7

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

I. Wirtschaftliche und rechtliche Grundlagen

6. Harmonisierung der technischen Vorschriften als Alternative zur gegenseitigen Anerkennung (Cassis de Dijon-Prinzip)?

a) Beurteilung?

- möglicher Weg;
- dauernder Prozess, da die technischen Vorschriften laufend geändert und angepasst werden müssen;
- mühsam schon unter den damals neun Mitgliedstaaten; heute sind es 27!

olie 8

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

I. Wirtschaftliche und rechtliche Grundlagen

b) Lösung im Recht der EG

- Vereinheitlichung auf EG Stufe → „harmonisierter Bereich“
- Anerkennung (Cassis de Dijon) als subsidiär geltendes Prinzip, um keine Lücken (Hindernisse beim grenzüberschreitenden Wirtschaftsverkehr) entstehen zu lassen.

olie 9

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

II. Situation in der Schweiz

1. FHA von 1972: Technische Handelshemmnisse sind abzuschaffen!

Instrumente? – Harmonisierung
 – Autonomer Nachvollzug

Umsetzung?

olie 10

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

II. Situation in der Schweiz

2. Geltendes THG von 1995 und bisherige Umsetzung

a) Gesetzestext

Seit 1995 gilt:

„Art. 4 THG Ausgestaltung der technischen Vorschriften im allgemeinen

- 1) Technische Vorschriften werden so ausgestaltet, dass sie sich nicht als technische Handelshemmnisse auswirken.
(...)
- 3) Abweichungen vom Grundsatz von Absatz 1 sind nur zulässig soweit:
 - a. überwiegende öffentliche Interessen sie erfordern; und
 - b. sie weder ein Mittel zur willkürlichen Diskriminierung noch eine verschleierte Beschränkung des Handels darstellen.“

olie 11

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

II. Situation in der Schweiz

b) Bisherige Umsetzung

Tatsache ist, dass viele Handelshemmnisse bestehen, die nicht aus überwiegenden öffentlichen Interessen erforderlich sind, und die im Vergleich zu den in der EU geltenden Vorschriften die Produktion verteuern.

Beispiele gemäss Medien:

- Zahnpasta (Fall Dentagard), Haarspray
- Käse, Red Bull, Schinken
- Baumaterialien, Schindeln
- Düngemittel, Werkzeuge
- Rahm/Sahne (bis ca. 2006)

olie 12

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

II. Situation in der Schweiz

3. Auswirkungen der heute bestehenden technischen Handelshemmnisse

- verteuern in der Schweiz viele Produktionsmittel und Konsumgüter
→ Inputkosten ↑;
- verhindern in vielen Fällen eine optimale Nutzung von Skaleneffekten durch die Unternehmen in der Schweiz
→ Stückkosten ↑;
- beeinträchtigen die Konkurrenzfähigkeit der schweizerischen Unternehmen im In- und Ausland bzw. den Werkplatz Schweiz;
- sind für die Schweiz weit gravierender als für grosse Binnenmärkte wie die EU oder die USA;
- daher sind Handelshemmnisse – von Ausnahmen – abgesehen zu beseitigen.

olie 13

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

II. Situation in der Schweiz

4. Interessenlage

Betroffene	betroffen wodurch?	Wirkungen
Konsumenten	Künstlich überhöhte Verbraucherpreise	Höhere Lebenshaltungskosten
Detailhandelsunternehmen	Einkaufstourismus ins Ausland – Versandhandel (Internet)	Umsatzeinbussen – Tendenz steigend
Produzierende Unternehmen, insbesondere kleine und mittlere Unternehmen, die nicht im billigeren Ausland einkaufen können	<ul style="list-style-type: none"> – Künstlich überhöhte Preise bei importierten Vor- und Zwischenprodukten, Komponenten, kurz Produktionsmitteln aller Art – Zusätzlicher Lohndruck aufgrund überhöhter Verbraucherpreise, – Vergabe von Aufträgen ins Ausland 	Verschlechterung der Stellung im internationalen Wettbewerb (dieser findet auch in der Schweiz statt); Verlagerung von Betrieben und Arbeitsplätzen ins Ausland!
Wirtschaftsstandort Schweiz	Künstlich überhöhtes Preisniveau	Beeinträchtigung der Konkurrenzfähigkeit

olie 14

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

III. Postulat Leuthard/Motion Hess: Der „Königsweg“

Motion Hess verlangt eine Revision des THG wie folgt:

Einseitige Anerkennung grundsätzlich aller in der EU geltenden technischen Vorschriften durch die Schweiz

- Vereinbarung mit der EU nicht notwendig; keine Gegenforderungen von Seiten der EU.
- Schweiz kann über Ausnahmen allein bestimmen; Schweiz behält die Handlungsfreiheit; sie gibt kein Pfand aus der Hand.
- Änderungen im Recht der EU gelten automatisch; Nachharmonisierung ist nicht laufend notwendig.
- Verhinderung der Inländerdiskriminierung.
- Produkte aus dem EU-Markt können – von Ausnahmen abgesehen (Negativliste) – direkt importiert werden.
- Funktioniert bereits perfekt im Bereich der Autos seit 1.10.1995.
- Schweiz bleibt frei, auch technische Vorschriften z.B. der USA einseitig anzuerkennen.

olie 15

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

III. Postulat Leuthard/Motion Hess: Der „Königsweg“

Stand der THG-Revision (17. Mai 2009)

Der Gesetzesentwurf des Bundesrats vom 25. Juni 2008 wurde durch den Ständerat und den Nationalrat vereinfacht und verwesentlich.

Das Geschäft befindet sich im Differenzbereinigungsverfahren. Erwartet wird, dass in der Junisession 2009 die Differenzen bereinigt werden, die Revision beschlossen und das revidierte THG auf den 1. Januar 2010 in Kraft gesetzt wird.

olie 16

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

IV. Eckpunkte der THG-Revision

Systematik der Revision

Die Vorgaben der Motion Hess wurden wie folgt umgesetzt:

- Durch Ergänzung des Gesetzes durch ein Kapitel 3a mit Bestimmungen über das Inverkehrbringen von Produkten aus dem EWR.
- Durch Änderung/Anpassung/Ergänzung bestehender Bestimmungen, insbesondere bezüglich des Geltungsbereichs (Art. 2), der Regulierungsschranken (Art. 4), der Produktinformation (Art. 4a) sowie der Marktüberwachung (Art. 19 ff.).

olie 17

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

IV. Eckpunkte der THG-Revision

1. Geltungsbereich, Art. 2 Abs. 2

„Das Inverkehrbringen von Produkten, die nach ausländischen technischen Vorschriften hergestellt worden sind, richtet sich nach diesem Gesetz“.

Das gilt: für Produkte aus dem Ausland
für Produkte aus dem Inland, hergestellt nach einer EWR-Vorschrift.

Bedeutung: Auf diese Produkte sind Verordnungsrecht z.B. über Gebrauchsgüter (?)
und ältere Bundesgesetze (?) nicht anwendbar.

Heute konnte Verordnungsrecht dem THG vorgehen.

olie 18

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

IV. Eckpunkte der THG-Revision

2. Zusätzliche Regulierungsschranken, Art. 4

- Handelsbeschränkende technische Vorschriften müsse neu auch *verhältnismässig* sein (Abs. 3 Bst. c).
- Zulassungspflichten zur Wahrung „überwiegender öffentlicher Interessen“ müssen neu „unerlässlich sein“ (Abs. 6).

Dadurch sollen dem heutigen Regulierungswildwuchs durch die Bundesämter zusätzlich Schranken gesetzt werden.

olie 19

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

IV. Eckpunkte der THG-Revision

3. Allgemeine Vorschriften über Produktinformation, Art. 4a, neu

a) Amtsprachenerfordernis

- Regefall: nur noch eine Amtssprache oder aber Symbole (= Symbol, Marke, Verpackung?)
- Importe von Konsumgütern aus Deutschland, Österreich, Fürstentum Liechtenstein, Frankreich, Belgien, Italien sollten also zulässig sein. Das bringt wohl genügend Preiswettbewerb!
- Symbole und Englisch: dürfte oft auch genügen.
- Beispiel: Elmex mit holländischer Beschriftung?

b) (Erforderliche) Warn- und Sicherheitshinweise

Strengere Vorschrift sind zulässig.

c) Interesse des Handels?

olie 20

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

IV. Eckpunkte der THG-Revision

4. Inverkehrbringen von nach ausländischen technischen Vorschriften hergestellten Produkten (3a. Kapitel)

Allgemeine Bestimmungen

Grundsatz, Art. 16a, Abs. 1

Produkte, die den schweizerischen Vorschriften nicht entsprechen, dürfen in der Schweiz in Verkehr gebracht werden, wenn sie:

- a. den technischen Vorschriften der EG, oder den technischen Vorschriften eines Mitgliedstaats, oder den technischen Vorschriften eines EWR-Mitgliedstaats (Niederlande, Fürstentum Liechtenstein, Island) entsprechen und
- b. Im EWR rechtmässig im Verkehr sind.

Der Grundsatz gilt also nur für Produkte aus der EG bzw. dem EWR. Das ist richtig.

olie 21

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

IV. Eckpunkte der THG-Revision

4. Inverkehrbringen von nach ausländischen technischen Vorschriften hergestellten Produkten (3a. Kapitel)

Allgemeine Bestimmungen

Ausnahmen vom Grundsatz, Art. 16a Abs. 2

„² Absatz 1 gilt nicht für:

- a. Produkte, die einer Zulassungspflicht unterliegen;
- b. anmeldepflichtige Stoffe nach der Chemikaliengesetzgebung;
- c. Produkte, die einer vorgängigen Einfuhrbewilligung bedürfen;
- d. Produkte, die einem Einfuhrverbot unterliegen;
- e. Produkte, für die der Bundesrat nach Art. 4 Abs. 3 und 4 eine Ausnahme beschliesst“.

Kritik: Abs. 2 widerspricht der Motion Hess!

Für Produkte aus dem EWR sollten nicht generelle Ausnahmen, sondern nur Ausnahmen für einzelne Produkte vorgesehen werden → Ausnahmeliste (z.B. Eier von Hühnern aus Käfighaltung).

olie 22

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

IV. Eckpunkte der THG-Revision

4. Inverkehrbringen von nach ausländischen technischen Vorschriften hergestellten Produkten (3a. Kapitel)

Allgemeine Bestimmungen

Retorsionsmöglichkeit, Art. 16a, Abs. 3

„³ Behindert die EG oder ein EG- oder EWR-Mitgliedstaat das Inverkehrbringen schweizerischer Produkte, die den technischen Vorschriften des Bestimmungslandes entsprechen, so kann der Bundesrat verordnen, dass Absatz 1 auf alle oder bestimmte Produkte dieses Handelspartners nicht anwendbar ist“.

Bedeutung?: Wohl keine; siehe FHA!

olie 23

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

IV. Eckpunkte der THG-Revision

4. Inverkehrbringen von nach ausländischen technischen Vorschriften hergestellten Produkten (3a. Kapitel)

Allgemeine Bestimmungen

Massnahmen zur Verhinderung einer Diskriminierung inländischer Hersteller, Art. 16b

Bemerkungen

- Es geht darum zu verhindern, dass Hersteller aus dem Ausland auf dem schweizerischen Markt mehr Freiheiten haben als Hersteller aus der Schweiz.
- Das Parlament hat den Vorschlag der Verwaltung stark gekürzt und verwesentlicht, siehe beiliegende Fahne für die Sommersession SS.
- Das ist richtig, denn es gibt keine solchen Hindernisse für den Direktverkauf.

olie 24

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

IV. Eckpunkte der THG-Revision

4. Inverkehrbringen von nach ausländischen technischen Vorschriften hergestellten Produkten (3a. Kapitel)

Lebensmittel - Sonderbestimmungen

Grundsatz, Art. 16c

- Die Inverkehrsetzung von Lebensmitteln aus dem EWR bedarf einer Bewilligung.
- *Kritik*
Das widerspricht der Motion Hess.
Das ist inkonsequent, weil Direktimporte ja zulässig sind (Einkaufstourismus).

Importe über Händler sind jedenfalls sicherer (Auswahl- und Eingangskontrollen) als Direktimporte.

olie 25

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

IV. Eckpunkte der THG-Revision

4. Inverkehrbringen von nach ausländischen technischen Vorschriften hergestellten Produkten (3a. Kapitel)

Lebensmittel - Sonderbestimmungen

Voraussetzungen und Form der Bewilligung, Art. 16 d

1. Nachweis, dass EWR-Recht eingehalten wird.
2. Glaubhaftmachung,
 - dass das Lebensmittel im EWR rechtmässig im Verkehr ist,
 - dass keine überwiegenden öffentlichen Interessen (Gesundheit etc.) gefährdet sind.
3. Die Bewilligung wird als Allgemeinverfügung erstellt und gilt für gleichartige Lebensmittel.

Würdigung: Allgemeinverfügung hebt Bewilligungspflicht praktisch auf und schaltet Kantone aus! Das ist hier berechtigt.

olie 26

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

IV. Eckpunkte der THG-Revision

4. Inverkehrbringen von nach ausländischen technischen Vorschriften hergestellten Produkten (3a. Kapitel)

Produktinformation, Art. 16f

- Für Produkte aus dem EWR richten sich die Produktinformationen grundsätzlich nach EWR-Recht und nach Art. 4a THG (Amtssprachenerfordernis und Symbole), Abs. 1.
- Lockerung für Warn- und Sicherheitshinweise für Produkte aus dem EWR sind vorgesehen, Abs. 2.
- Keine Täuschung über Herkunft des Produkts, Abs. 3.

olie 27

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

IV. Eckpunkte der THG-Revision

4. Inverkehrbringen von nach ausländischen technischen Vorschriften hergestellten Produkten (3a. Kapitel)

Nachweis der Konformität - Erleichterung für den Parallelhandel, Art. 17c

- Falls Konformität eines Produkts mit ausländischem Recht vorgeschrieben ist, muss ein Parallelimporteure nur glaubhaft machen, dass er gleiche Produkte in Verkehr bringt, wie ein offizieller Importeur.
- Art. 17c gilt für Produkte aus dem EWR und aus anderen Staaten.
Beispiel: Mars Tierfutter aus USA (?)

olie 28

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

IV. Eckpunkte der THG-Revision

5. Marktüberwachung (Nachträgliche)

Allgemein

- Die Bestimmungen für die nachträgliche Marktüberwachung gelten grundsätzlich für in- und ausländische Produkte, Art. 19
- Bei Gefährdung überwiegender öffentlicher Interessen sind neu zulässig: Behörden können notfalls selbst
 - warnen
 - Rücknahme anordnen
 - Rückruf anordnen oder selbst organisieren
- Vorwegnahme von RAPEX → Produktesicherheitsgesetz?

olie 29

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

IV. Eckpunkte der THG-Revision

5. Marktüberwachung (Nachträgliche)

Sonderbestimmung für Produkte aus dem EWR, Art. 20

Bezüglich der Frage, was für Dokumente vorzulegen sind, bestehen zur Zeit noch Differenzen zwischen SR und NR.

olie 30

4. Wädenswiler Lebensmittelrecht-Tagung 2009, 28.5.2009

V. Würdigung der THG-Revision

- | | |
|--|---|
| 1. Grundsätzliche und <i>einseitige</i> Anerkennung der im EWR geltenden technischen Vorschriften mit einzelnen Ausnahmen? | + |
| 2. Vermeidung von Kontrollen im EWR und in der Schweiz (Doppelkontrollen?) | - |
| 3. Verhinderung von Inländerdiskriminierungen? | + |
| 4. Nur eine Ausnahmeliste, siehe Art. 31a, neu? | + |
| 5. Nur Einzelausnahme, keine generellen Ausnahmen, siehe Art. 16a Abs. 2? | - |

Das Parlament hat sehr gute Arbeit geleistet.