

Die Gute Herstellungspraxis zwischen Sein und Sollen

Rechtstheorie und Praxis im Lebensmittelrecht

VON
Kurt-Dietrich Rathke

1. Auflage

Die Gute Herstellungspraxis zwischen Sein und Sollen – Rathke

schnell und portofrei erhältlich bei beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

Lebens- und Arzneimittelrecht, Medizinprodukterecht



Verlag C.H. Beck München 2010

Verlag C.H. Beck im Internet:
www.beck.de

ISBN 978 3 406 60885 8

Rathke
Die Gute Herstellungspraxis
zwischen Sein und Sollen
Rechtstheorie und Praxis
im Lebensmittelrecht

beck-shop.de

beck-shop.de

Die Gute
Herstellungspraxis
zwischen
Sein und Sollen

Rechtstheorie und Praxis
im Lebensmittelrecht

Kurt-Dietrich Rathke
Utting a. Ammersee



Verlag C.H. Beck München 2010

beck-shop.de

Verlag C.H. Beck im Internet:
beck.de

ISBN 978 3 406 60885 8

© 2010 Verlag C.H. Beck oHG
Wilhelmstraße 9, 80801 München

Druck und Bindung: Nomos Verlagsgesellschaft
In den Lissen 12, 76547 Sinzheim

Satz: Textservice Zink, Schwarzach

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

beck-shop.de

*Meiner lieben Frau
zum Gedenken*

beck-shop.de

Das Verhältnis von Sein und Sollen gehört zu den Grundlagen rechtstheoretischer Überlegungen. Es ist verknüpft mit Anschauungen der Moralphilosophie und lässt sich so bis zum Beginn des abendländischen Denkens zurückverfolgen. Die Einbeziehung von Sein und Sollen in die Rechtsphilosophie und auch in praktische Aspekte der Rechtsfindung beruht für die moderne Rechtswissenschaft vor allem auf Kant in seiner Metaphysik der Sitten.

Mit der strikten Bindung des Richters an Gesetz und Recht im Verfassungsrecht praktisch aller europäischen Staaten hat die Trennung von Sein und Sollen eine neue rechtstheoretische Dimension gewonnen. Wird unter Recht allein die vom Gesetzgeber der Verfassung und der nachgeordneten gesetzgebenden Organe gesetzte Rechtsordnung verstanden, kann es nicht richtig sein, unmittelbar aus dem Sein Rechtssätze zu gewinnen.

Dass diese rechtstheoretische Überlegung für die Anwendung des Lebensmittelrechts – einer rechtswissenschaftlich nicht besonders attraktiven Materie – Bedeutung hat, erscheint zunächst verwunderlich. Das Erstaunen ist jedoch bei näherer Betrachtung nicht begründet. Lebensmittelrecht regelt die Voraussetzungen für das existenzielle Bedürfnis des Menschen, sich zu ernähren. Die Anwendung lebensmittelrechtlicher Vorschriften kommt deshalb leicht in Gefahr, die Unterscheidung von Sein und Sollen zu überspringen, zumal hier nach manchen Auffassungen der tatsächlichen Verbrauchererwartung besondere Bedeutung zukommen soll. Das gilt auch für den Begriff Gute Herstellungspraxis, der in sich Sollen und Sein verknüpft.

Die Verbindung rechtstheoretischer Überlegungen zum Verhältnis von Sein und Sollen mit einer praktischen Rechtsmaterie wie dem Lebensmittelrecht ist aber auch besonders reizvoll, weil sie ermöglicht, höchst abstrakte Grundsätze mit praktischen Fällen zu erörtern und damit die Trennung von Rechtstheorie und banaler Praxis aufzuheben.

Ich habe diese Arbeit nach dem Tod meiner Frau begonnen, um mich von diesem größten Verlust meines Lebens abzulenken. Dieser Versuch hat nichts daran geändert, dass mir meine Frau in Gedanken immer gegenwärtig ist. Ich widme diese Arbeit ihrem Gedenken.

beck-shop.de

| | |
|--|-----------|
| Vorwort | VII |
| Inhaltsverzeichnis | IX |
| Verzeichnis der Abkürzungen | XV |
| | |
| 1. Gegenstand der Arbeit, Problemstellung | 1 |
| | |
| 2. Die Gute Herstellungspraxis als lebensmittelrechtliche Norm | 9 |
| 2.1 Vorbemerkung | 9 |
| 2.2 § 7 ZZulV | 10 |
| 2.3 § 11 Abs. 6 WeinV | 18 |
| 2.4 EG-Verordnung über den ökologischen Landbau/ die ökologische Produktion | 21 |
| 2.5 § 5 c KosmetikV | 23 |
| 2.6 Sonstige Bezugnahmen auf die Gute Herstellungspraxis | 24 |
| 2.7 Andere lebensmittelrechtliche Bezugnahmen auf eine gute Praxis | 27 |
| 2.7.1 Vorbemerkung | 27 |
| 2.7.2 Gute Lebensmittelhygienepraxis | 28 |
| 2.7.3 Gute Verfahrenspraxis | 32 |
| 2.7.4 Gute Praxis und Gute Agrarpraxis | 34 |
| 2.7.5 Gute fachliche Praxis, Gute Fachpraxis | 35 |
| 2.7.6 Gute Laborpraxis | 38 |
| 2.8 Zusammenfassung | 38 |
| | |
| 3. Unbestimmter Rechtsbegriff | 41 |
| 3.1 Vorbemerkung | 41 |
| 3.2 Rechtsnatur der unbestimmten Rechtbegriffe | 44 |
| 3.2.1 Problemstellung | 44 |
| 3.2.2 Wertungen | 47 |

| | | |
|-----------|---|------------|
| 3.2.3 | Bezugnahme auf tatsächliche Umstände | 61 |
| 3.2.4 | Zusammenfassung | 77 |
| 3.3 | Bestimmtheit des unbestimmten Rechtsbegriffs | 78 |
| 3.3.1 | Erfordernis der Bestimmtheit | 78 |
| 3.3.2 | Logische Operation? | 81 |
| 3.3.3 | Sprachliche Überlegungen | 84 |
| 3.4 | Herstellungspraxis | 90 |
| 3.4.1 | Vorbemerkung | 90 |
| 3.4.2 | „Herstellung“ | 90 |
| 3.4.3 | „Praxis“, „Herstellungspraxis“ | 92 |
| 3.5 | „gut“ | 94 |
| 3.5.1 | Sprachliche Bedeutung | 94 |
| 3.5.2 | Rechtliche Bedeutung | 103 |
| 3.5.3 | Außerrechtliche Bedeutung des Wortes „gut“ | 103 |
| 3.6 | Doppelstellung des Begriffes Gute Herstellungs- praxis | 107 |
| 4. | Sein und Sollen | 111 |
| 4.1 | Vorbemerkung | 111 |
| 4.2 | Abgrenzung der Begriffe | 112 |
| 4.2.1 | Der Begriff Sein | 112 |
| 4.2.2 | Der Begriff Sollen | 114 |
| 4.3 | Kant und Hegel, Heidegger | 117 |
| 4.3.1 | Kant | 117 |
| 4.3.2 | Hegel | 125 |
| 4.3.3 | Heidegger | 133 |
| 4.4 | Radbruch, Engisch, Esser, Larenz | 138 |
| 4.4.1 | Radbruch | 138 |
| 4.4.2 | Engisch | 141 |
| 4.4.3 | Esser | 142 |
| 4.4.4 | Larenz | 144 |
| 4.5 | Coing, Fikentscher | 147 |
| 4.5.1 | Coing | 147 |
| 4.5.2 | Fikentscher | 149 |
| 4.6 | Kaufmann, Hassemer, Ellscheid | 151 |
| 4.6.1 | Kaufmann | 151 |
| 4.6.2 | Hassemer | 155 |
| 4.6.3 | Ellscheid | 155 |

| | | |
|-----------|--|------------|
| 4.7 | Maihofer, Fechner, Cohn | 157 |
| 4.7.1 | Vorbemerkung | 157 |
| 4.7.2 | Maihofer | 158 |
| 4.7.3 | Fechner | 162 |
| 4.7.4 | Cohn | 163 |
| 4.8 | V.d. Pfordten, Hoerster (Analytische Philosophie) .. | 167 |
| 4.8.1 | V.d. Pfordten | 167 |
| 4.8.2 | Hoerster | 171 |
| 4.9 | Habermas, Teubner, Hommes, Klenner, Dieth | 172 |
| 4.9.1 | Habermas | 172 |
| 4.9.2 | Teubner | 174 |
| 4.9.3 | Hommes | 175 |
| 4.9.4 | Klenner | 177 |
| 4.9.5 | Dieth | 179 |
| 4.10 | Zusammenfassung | 181 |
| | | |
| 5. | Ermittlung der Guten Herstellungspraxis nach den aktuellen Methoden der Rechtsfindung | 189 |
| 5.1 | Vorbemerkung | 189 |
| 5.2 | Methodische Aspekte des Gemeinschaftsrechts | 194 |
| 5.3 | Herkömmliche Auslegungsregeln | 199 |
| 5.3.1 | Vorbemerkung | 199 |
| 5.3.2 | Normzweck, teleologische Auslegung | 202 |
| 5.3.3 | Wortlaut | 205 |
| 5.3.4 | Systematische Auslegung | 208 |
| 5.3.5 | Historische Auslegung | 210 |
| 5.3.6 | Rechtsvergleichung | 211 |
| 5.3.7 | Zusammenfassung | 213 |
| 5.4 | Übergeordnete Wertordnungen | 213 |
| 5.4.1 | Ausgangspunkt | 213 |
| 5.4.2 | Übernatürliche Wertordnungen | 215 |
| 5.4.3 | Auf dem menschlichen Geist beruhende übergeordnete Wertordnungen | 217 |
| 5.5 | Irrationale Rechtsfindung | 219 |
| 5.5.1 | Irrationale Wertungen | 219 |
| 5.5.2 | Bindung an die Rechtsordnung | 226 |
| 5.5.3 | Außerrechtliche Wertungen | 231 |
| 5.5.4 | Zusammenfassung | 234 |

| | | |
|-----------|--|------------|
| 5.6 | Natur der Sache und normative Kraft des Faktischen | 234 |
| 5.6.1 | Vorbemerkung | 234 |
| 5.6.2 | Natur der Sache | 235 |
| 5.6.3 | Normative Kraft des Faktischen | 256 |
| 5.7 | Typus | 261 |
| 5.8 | Hermeneutik | 265 |
| 5.8.1 | Vorbemerkung | 265 |
| 5.8.2 | Verstehen | 267 |
| 5.8.3 | Der hermeneutische Zirkel | 273 |
| 5.8.4 | Hermeneutik und analytische Sprachphilosophie | 275 |
| 5.8.5 | Zusammenfassung | 279 |
| 5.9 | Topik | 280 |
| 5.10 | Diskurstheorie, Prozedurales Recht | 287 |
| 5.10.1 | Diskurstheorie | 287 |
| 5.10.2 | Prozedurales Recht | 293 |
| 5.11 | Fallnorm und strukturierende Rechtslehre | 295 |
| 5.12 | Zusammenfassung | 297 |
| 6. | Die Ergebnisse der Rechtstheorie in der Praxis | 299 |
| 6.1 | Vorbemerkung | 299 |
| 6.2 | Die Tätigkeit des Richters | 302 |
| 6.2.1 | Vorverständnis | 302 |
| 6.2.2 | Sprachliche, abstrahierende Erfassung des Sachverhalts | 305 |
| 6.2.3 | Konkretisierung der Norm | 308 |
| 6.2.4 | Bedeutung der Entstehung von Gesetzen für die Rechtsfindung | 310 |
| 6.2.5 | Sprachlicher Vergleich von Tatbestand und Sachverhalt | 314 |
| 6.2.6 | Wertung und Bewertung | 320 |
| 6.3 | Anwendung des Begriffes Gute Herstellungspraxis | 321 |
| 6.3.1 | Vorbemerkung | 321 |
| 6.3.2 | Subsumtion | 323 |
| 6.3.3 | Bestimmbarkeit des Begriffes Gute Herstellungspraxis | 330 |
| 6.4 | Bezugnahmen auf die Gute Praxis und außerrechtliche Regelwerke | 333 |

| | | |
|-------|--|-----|
| 6.4.1 | Vorbemerkung | 333 |
| 6.4.2 | Rechtsprechung und Literatur (Bezugnahme auf Regeln der Technik) | 336 |
| 6.4.3 | Anwendung des Begriffes Gute Hygienepraxis | 349 |
| | | |
| 7. | Ergebnis | 363 |
| A. | Fragestellung, Gegenstand der Arbeit | 363 |
| B. | Der Begriff Gute Herstellungspraxis – Sein und Sollen | 363 |
| C. | Verwendung des lebensmittelrechtlichen Begriffes Gute Herstellungspraxis in der Rechtsfindung | 365 |
| D. | Bezugnahme auf die Gute (Hygiene)Praxis und außerrechtliche Regelwerke | 365 |
| | | |
| | Literatur | 367 |
| | Stichwortverzeichnis | 383 |