de financiering van het gemeenschappelijk landbouwbeleid staat het aan de Lid-Staten, overeenkomstig de nationale wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen de nodige maatregelen te treffen om, onder meer, zich ervan te vergewissen dat de door het Fonds gefinancierde maatregelen daadwerkelijk en op regelmatige wijze zijn uitgevoerd, en speelt de Commissie slechts een bijrol.

Uit het bij artikel 9 van deze verordening ingevoerde controlestelsel volgt, dat indien het nemen en analyseren van monsters noodzakelijk blijkt, dit niet moet worden verricht door de Commissie doch door de Lid-Staten, hetzij eigener beweging in het kader van de hun bij artikel 8, lid 1, opgedragen controletaak, hetzij op verzoek van de Commissie overeenkomstig artikel 9, lid 2, derde alinea.

Bij de vaststelling van de interne instructies 88/C 264/03, waarin de Commissie haar personeelsleden de bevoegdheid verleent om onafhankelijk van de Lid-Staten monsters te nemen en bepaalt op welke wijze zij dit kunnen doen, heeft zij zich niet ertoe beperkt om de geldende regeling te verduidelijken, doch heeft zij aan die regeling bepalingen toegevoegd, ofschoon zij daartoe niet bevoegd was. Derhalve moeten de bedoelde instructies nietig worden verklaard.

RAPPORT TER TERECHTZITTING
in zaak C-366/88 *

I — De feiten en het procesverloop

1. *Juridisch kader*

Verordening (EEG) nr. 729/70 van de Raad van 21 april 1970 betreffende de financiering van het gemeenschappelijk landbouwbeleid (PB 1970, L 94, blz. 13) voorziet in een stelsel van rechtstreekse financiering door de Gemeenschap van de restituties bij uitvoer naar derde landen en van de interventies ter regulering van de landbouwmarkten door de afdeling „Garantie" van het Europees Oriëntatie- en Garantiefonds voor de Landbouw (EOGFL). De achtste overweging van de considerans van deze verordening preciseert, dat de uitgaven van de Gemeenschap aan een grondige controle moeten worden onderworpen.

Artikel 9, lid 1, van de verordening bepaalt, dat de Lid-Staten de Commissie alle inlichtingen verstrekken die voor de goede werking van het Fonds nodig zijn. Zij nemen alle maatregelen die kunnen dienen ter vergemakkelijking van de controles — verificaties ter plaatse daaronder begrepen — die de Commissie doelmatig acht in het ka-

* Procestaal: Frans.

der van het beheer van de communautaire financiering.

Ingevolge lid 2 van dit artikel krijgen de door de Commissie voor de verificaties ter plaatse gemachtigde functionarissen inzage van de boeken en alle andere documenten betreffende de door het Fonds gefinancierde uitgaven. Zij kunnen met name nagaan:

a) of de administratieve werkwijzen in overeenstemming zijn met de communautaire voorschriften;

b) of de nodige bewijsstukken voorhanden zijn en of deze in overeenstemming zijn met de door het Fonds gefinancierde maatregelen;

c) op welke wijze de door het Fonds gefinancierde maatregelen worden uitgevoerd en geverifieerd.

Vóór de verificatie waarschuwt de Commissie tijdig de Lid-Staat waarop de verificatie betrekking heeft of op het grondgebied waarvan deze zal worden verricht. Ambtenaren van de betrokken Lid-Staat kunnen aan deze verificaties deelnemen.

Op verzoek van de Commissie en met instemming van de betrokken Lid-Staat wordt door de bevoegde instanties van deze Lid-Staat overgegaan tot verificaties of enquêtes betreffende de in deze verordening bedoelde maatregelen. Functionarissen van de Commissie kunnen daaraan deelnemen.

Ingevolge lid 3 stelt de Raad op voorstel van de Commissie met gekwalificeerde meerderheid van stemmen zo nodig de algemene voorschriften voor de toepassing van dit artikel vast.

Een door de Commissie op 7 januari 1987 opgerichte gemeenschappelijke werkgroep stelde interne instructies vast inzake bepaalde administratieve en technische voorschriften die de door de Commissie gemachtigde beambten in acht moeten nemen bij bemonstering en analyse van produkten in het kader van het beheer van en de controle met betrekking tot het Europees Oriëntatie- en Garantiefonds voor de Landbouw (hierna: de interne instructies), die de Commissie het Comité van het EOGFL heeft meegedeeld op 15 september 1988. Deze interne instructies zijn bekendgemaakt in het Publikatieblad van 11 oktober 1988 (PB 1988, C 264, blz. 3).

In de considerans van deze interne instructies wordt verwezen naar verordening nr. 729/70, inzonderheid naar artikel 9. Uiteengezet wordt, dat het voor de uitoefening van de controles in het kader van het EOGFL steeds vaker nodig is monsters te nemen en deze te analyseren. Daartoe is het nodig bepaalde administratieve en technische voorschriften vast te stellen, die de beambten van de Commissie bij de bedoelde controles in acht moeten nemen.

Op 29 januari 1988 diende de Commissie een voorstel in voor een verordening van de Raad houdende algemene regels met betrekking tot de controles in de wijnbouwsector [COM(87) 694 def., PB 1988, C 24, blz. 8]. Dit voorstel was gebaseerd op artikel 79, lid 2, van verordening (EEG) nr. 822/87 van de Raad van 16 maart 1987 houdende een gemeenschappelijke ordening van de wijnmarkt (PB 1987, L 84, blz. 1). Het omvatte bepalingen ter verbetering van de controles in de wijnbouwsector, creëerde de communautaire structuur waardoor speciaal daartoe aangewezen beambten van de Commissie in staat werden gesteld in deze sector op te treden en stelde voorschriften vast met het oog op de samenwerking van deze beambten met de nationale controle-instanties. Artikel 1, lid 2, van het voorstel bepaalt, dat de verordening de toepassing in

de Lid-Staten van de regels betreffende de communautaire controles op de uitgaven onverlet laat. Dit voorstel resulteerde in verordening (EEG) nr. 2048/89 van de Raad van 19 juni 1989 (PB 1989, L 202, blz. 32).

2. *De voorgeschiedenis van het geding*

In april en juli 1987 verzocht de Commissie de Franse autoriteiten overeenkomstig verordening nr. 729/70 haar door nationale ambtenaren genomen wijnmonsters te bezorgen. Daarop deelden de Franse autoriteiten haar de uitslagen van de analyses van die monsters mee; de monsters zelf overhandigden zij echter niet.

Op deze weigering leidde de Commissie de procedure van artikel 169 EEG-Verdrag tegen de Franse Republiek in. Laatstgenoemde had intussen op basis van de artikelen 173 en 174 van het Verdrag beroep tot nietigverklaring van de interne instructies ingesteld.

3. *Het procesverloop*

Het verzoekschrift van de Franse regering is op 16 december 1988 ter griffie van het Hof ingeschreven.

De schriftelijke behandeling heeft een normaal verloop gehad.

Het Hof heeft, op rapport van de rechter-rapporteur en gehoord de advocaat-generaal, besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan.

Wel heeft het de Franse regering een vraag gesteld met het verzoek deze schriftelijk te beantwoorden. De Commissie werd verzocht een bepaald document over te leggen.

II — Conclusies van partijen

De *Franse regering*, verzoekster, concludeert dat het den Hove behage:

— document 88/C 264/03 getiteld „Interne instructies inzake bepaalde administratieve en technische voorschriften die de door de Commissie gemachtigde beambten in acht moeten nemen bij bemonstering en analyse van produkten in het kader van het beheer van en de controle met betrekking tot het Europees Oriëntatie- en Garantiefonds voor de Landbouw" nietig te verklaren;

— verweerster te verwijzen in de kosten van de procedure.

De *Commissie*, verweerster, concludeert dat het den Hove behage:

— het beroep te verwerpen;

— verzoekster te verwijzen in de kosten van de procedure.

III — Middelen en argumenten van partijen

Ontvankelijkheid

Van oordeel, dat de interne instructies geen handeling zijn waartegen krachtens artikel 173 EEG-Verdrag beroep kan worden ingesteld, heeft de *Commissie* in haar verweerschrift een exceptie van niet-ontvankelijkheid opgeworpen.

Zij verwijst dienaangaande naar de rechtspraak van het Hof, inzonderheid naar het arrest van 11 november 1981 (zaak 60/81, IBM, Jurispr. 1981, blz. 2639). De interne instructies hebben volgens haar een louter interne strekking en brengen voor de marktdeelnemers of de Lid-Staten geen rechtsgevolgen of financiële consequenties mee. Zij preciseert, dat volgens de interne instructies de kosten in verband met het nemen van de monsters ten laste van de Commissie komen, er niet meer monsters mogen worden genomen dan voor de controle strikt noodzakelijk is, en de niet gebruikte monsters aan de eigenaar worden teruggegeven.

Voorts herinnert zij aan het arrest van 27 september 1988 (zaak 114/86, Verenigd Koninkrijk/Commissie, Jurispr. 1988, blz. 5289), waarin het Hof heeft geoordeeld, dat louter interne of voorbereidende richtlijnen niet vatbaar zijn voor beroep krachtens artikel 173 van het Verdrag.

De *Franse regering* betwist de exceptie van niet-ontvankelijkheid. De litigieuze interne instructies kunnen volgens haar niet met de in het arrest van 27 september 1988 bedoelde instructies worden vergeleken, daar naar de aard van de betrokken handeling moet worden gezien.

In casu zijn de interne instructies een aanvulling op de algemene toepassingsvoorschriften van artikel 9 van verordening nr. 729/70. Blijkens de considerans van de interne instructies gaat het om onderzoeksmaatregelen die de reeds in artikel 9 van verordening nr. 729/70 bepaalde maatregelen aanvullen; dit betekent dat aan de overheidsinstanties van de Lid-Staten en aan de betrokken marktdeelnemers nieuwe verplichtingen worden opgelegd. Zo worden de Lid-Staten verplicht technische bijstand te verlenen bij de monsterneming door de diensten van de Gemeenschap en nopen de interne instructies tot een wijziging van de Franse wettelijke regeling inzake de bevoegdheden van de Franse beambten en de verplichtingen van de marktdeelnemers.

Ten gronde

1. *Onbevoegdheid van de Commissie*

De *Franse regering* voert om te beginnen aan, dat de Commissie met de bestreden instructies de haar bij verordening nr. 729/70 en artikel 43 van het Verdrag verleende bevoegdheden heeft overschreden. De „inlichtingen" die de Lid-Staten de Commissie ingevolge artikel 9, lid 1, van verordening nr. 729/70 moeten verstrekken, omvatten namelijk niet het nemen en analyseren van monsters.

Voorts beperkt artikel 9, lid 2, het terrein van de door de bevoegde beambten van de Commissie te verrichten verificaties tot de controle van de boeken en andere documenten, terwijl het nemen en analyseren van monsters materiële handelingen zijn, die niet onder een dergelijke controle vallen. De interne instructies hebben derhalve tot doel, nieuwe algemene voorschriften vast te stellen, hetgeen evenwel door middel van een verordening van de Raad op basis van artikel 9, lid 3, van verordening nr. 729/70 of van artikel 43 EEG-Verdrag dient te gebeuren.

De *Commissie* verwerpt de door de Franse regering voorgestane restrictieve uitlegging van artikel 9 van verordening nr. 729/70. Een dergelijke uitlegging zou de ontdekking van bedrieglijke praktijken onmogelijk maken. Reeds de — zeer ruime — bewoordingen van artikel 9 wijzen erop, dat de bevoegde beambten van de Commissie zich niet tot de controle van de boekhouding en andere documenten moeten beperken. De in artikel 9, lid 2, sub c, bedoelde verificaties ter plaatse betreffen immers de wijze waarop de door het Fonds gefinancierde maatregelen zijn uitgevoerd, en omvatten dus ook het nemen en analyseren van monsters. De Commissie verwijst dienaangaande naar het arrest van 21 februari 1989 (zaak 214/86, Griekenland/Commissie, Jurispr. 1989, blz. 367).

Zij herhaalt, dat de interne instructies voor de marktdeelnemers en de Lid-Staten geen nieuwe juridische of financiële verplichtingen in het leven roepen ten opzichte van de reeds bestaande voorschriften betreffende de financiering door het EOGFL. Zij kunnen dus niet als algemene toepassingsvoorschriften in de zin van artikel 9, lid 3, van verordening nr. 729/70 worden beschouwd.

2. *Détournement de pouvoir*

De *Franse regering* betoogt voorts, dat het initiatief van de Commissie met betrekking tot het nemen en analyseren van monsters *détournement de pouvoir* oplevert.

Zij verwijst naar het voorstel voor een verordening betreffende de controles in de wijnbouwsector. Tijdens de onderhandelingen daarover in de Raad waren juist moeilijkheden gerezen met betrekking tot de bevoegdheden ter zake van de monsterneming. Daarop kondigde de Commissie aan, dat de interne instructies een definitief karakter zouden hebben en in het Publikatieblad zouden worden bekendgemaakt. Zij eigende zich aldus een bevoegdheid toe die haar nooit was verleend, door naar aanleiding van moeilijke onderhandelingen in de Raad met betrekking tot de specifieke sector van de wijnbouwprodukten, haar beambten eenzijdig ruime beslissingsbevoegdheden toe te kennen voor alle onder een gemeenschappelijke marktordening vallende sectoren.

De *Commissie* wijst erop, dat de interne instructies een ander doel hebben dan het genoemde voorstel voor een verordening. Dit laatste had tot doel, voor een bepaalde sector controles in te stellen die veel verder gingen dan de louter financiële aspecten. De interne instructies gelden weliswaar voor alle landbouwprodukten die onder een gemeenschappelijke marktordening vallen, doch betreffen uitsluitend de financiële aspecten. Voorts berusten de interne instructies en het voorstel voor een verordening op een verschillende rechtsgrondslag. De Commissie merkt ook op, dat artikel 1, lid 2, van het voorstel in zijn oorspronkelijke versie bepaalde:

„Deze verordening laat onverlet de toepassing in de Lid-Staat van de regels betreffende:

...

...

de communautaire controles op de uitgaven."

In zijn huidige versie (verordening nr. 2048/89) bepaalt artikel 1, lid 2, dat de verordening niet van toepassing is op de communautaire controles bedoeld in artikel 9 van verordening nr. 729/70.

IV — Antwoord op de vraag van het Hof

Het Hof heeft de Franse regering verzocht nader uit te leggen, welke nieuwe juridische of financiële gevolgen de interne instructies voor de marktdeelnemers meebrengen ten opzichte van verordening nr. 729/70. De Franse regering heeft die vraag beantwoord als volgt.

Logisch gezien kan de toepassing van de interne instructies geen enkele consequentie hebben, daar deze als interne maatregelen van de Commissie de Lid-Staten en de marktdeelnemers niet kunnen worden tegengeworpen. Zij zijn evenwel bekendgemaakt in het Publikatieblad en in zoverre zij zich niet beperken tot de uitlegging van de verordening, doch erop gericht zijn nieuwe communautaire regels in het leven te roepen, brengen zij voor de Lid-Staten en de marktdeelnemers financiële en juridische verplichtingen mee die tevoren niet bestonden. De interne instructies vormen een nieuwe administratieve praktijk ter zake van de in artikel 9 van verordening nr. 729/70 bedoelde controles. In de uitlegging die de Lid-Staten en de Commissie tot dan toe aan artikel 9 hadden gegeven, beperkte dit artikel zich immers tot de verificatie ter plaatse, zonder monsterneming.

Rechtsgevolgen

De interne instructies nopen de Lid-Staten dus tot het invoeren in hun nationaal recht van een verplichting voor de marktdeelnemers om monsterneming door beambten van de Commissie te accepteren. Bovendien moeten de Lid-Staten de Commissie bij de monsterneming bijstaan.

De marktdeelnemers moeten de monsterneming door de communautaire autoriteiten gedogen. Verder kunnen de interne instructies voor de marktdeelnemers gevolgen hebben op het gebied van het fabrieksgeheim, daar de beambten van de Commissie hun zelfs hun fabricageprocédés en recepten kunnen vragen (punt 8 van de interne instructies).

Financiële gevolgen

Voor de Lid-Staten kan de bijstand die de nationale controlediensten bij de monsterneming door de beambten van de Commissie dienen te verlenen, extra kosten meebrengen. Verder kunnen financiële gevolgen voortvloeien uit rechtsgedingen door marktdeelnemers ingesteld wegens met het nationaal recht inzake fraudebestrijding strijdige praktijken.

Voor de marktdeelnemers kunnen extra kosten voortvloeien uit punt 2, sub 3, van de interne instructies, dat luidt als volgt: „De eigenaar of zijn vertegenwoordiger is verantwoordelijk voor vervoer en behandeling van de goederen op de bemonsteringsplaatsen, voor het uitpakken en het opnieuw verpakken." De Franse regering concludeert

hieruit, dat de behandeling en eventuele beschadiging van de gecontroleerde produkten ten laste van de marktdeelnemers blijven. Bovendien krijgen de marktdeelnemers ingevolge punt 7, tweede alinea, van de interne instructies geen enkele vergoeding voor monsters die als gevolg van het onderzoek hun handelswaarde geheel of gedeeltelijk hebben verloren.

P. J. G. Kapteyn
rechter-rapporteur