SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS MARCO DARMON
vom 17. März 1993 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. Die vorliegende Klage wegen Vertragsverletzung hat zum Ziel, daß Sie die Unvereinbarkeit der italienischen Regelung mit dem Gemeinschaftsrecht feststellen, die die Einfuhr von Fisch aus anderen Mitgliedstaaten und aus dem Königreich Norwegen verbietet, wenn in ihnen Nematodenlarven vorhanden sind, und sie dementsprechend systematischen Grenzkontrollen unterwirft. Ich weise bereits jetzt darauf hin, daß Italien diese Regelung zwar während des Verfahrens geändert hat, die Kommission die Klage jedoch nicht zurückgenommen hat.

2. Bekanntlich wird

„bei einer nach Artikel 169 erhobenen Klage ... der Streitgegenstand durch die mit Gründen versehene Stellungnahme der Kommission bestimmt. Auch wenn der darin gerügte Mangel nach Ablauf der aufgrund des Artikels 169 Absatz 2 gesetzten Frist behoben wird, ist für die Klage noch ein Rechtsschutzinteresse gegeben" [1].

3. Nach diesem Hinweis fasse ich kurz den Sachverhalt zusammen, der dem vorliegenden Rechtsstreit zugrunde liegt, und verweise wegen einer vollständigeren Sachverhaltsschilderung und wegen des genauen Inhalts der italienischen Regelung auf den Sitzungsbericht [2].

4. Im Juli 1987 verbot Italien nach Ausstrahlung einer Reportage im deutschen Fernsehen über die Gefahren, die der Verzehr von Fischen, in denen Nematodenlarven vorhanden seien, bedeute, als zweites Land nach Deutschland die Einfuhr von Fischen, die derartige Larven enthalten. Der Gesundheitsminister sandte drei Telegramme an die Gesundheitsbehörden und forderte sie auf, die eingeführten Fischpartien systematisch zu kontrollieren und diejenigen zurückzuweisen, in denen Nematoden vorhanden seien [3]. Deutschland, das vergleichbare Maßnahmen getroffen hatte, schwächte seine Regelung ab, so daß die Kommission die Regelung später als mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar betrachtete.

5. Die Kommission wurde durch Beschwerden vor allem von Großhändlern alarmiert, die Einwände gegen die italienischen Maßnahmen erhoben, weil sie die Einschränkung der Einfuhren bewirkten.

6. Es ist unerläßlich, in der strittigen Regelung die Maßnahmen, die das Einfuhrverbot von Fischen mit Nematodenlarven bezwekken, von denjenigen zu unterscheiden, die

* Originalsprache: Französisch.

1 — Urteil vom 7. Februar 1973 in der Rechtssache 39/72 (Kommission/Italien, Slg. 1973, 101, Randnr. 9).

2 — Teil I, Rechtlicher Rahmen, Sachverhalt und Ablauf des Vorverfahrens.

3 — Gemäß Telegramm vom 15. Dezember 1987 wurde jedoch die Kontrolle durch Stichprobe von bestimmten Fischarten beschlossen, sofern sie von einer Gesundheitsbescheinigung darüber begleitet waren, daß es sich um gefrorenen Fisch handelte.

auf eine Kontrolle der eingeführten Ware abzielen.

7. Festzustellen ist zunächst, daß die italienische Regelung den Verkauf von Lebensmitteln verbietet, denen die Nährstoffe entzogen sind oder die von Parasiten befallen sind [4]. Straffolgen sind vorgesehen für jeden, „der Lebensmittel, die, ohne nachgemacht oder verändert zu sein, gefährlich für die öffentliche Gesundheit sind, zum Zwecke des Handels besitzt oder zum Verzehr in den Verkehr bringt" [5]. Auf der Grundlage dieser Regelung sandte der Gesundheitsminister die oben genannten Telegramme an die Gesundheitsbehörden an den Grenzen.

8. Anhand des tatsächlichen Zusammenhangs und der italienischen Regelung ist nunmehr der von der Rechtsprechung gegebene Rahmen zu bestimmen, in dem sich die zu prüfenden Maßnahmen bewegen.

9. Es ist zunächst eindeutig, daß derartige Maßnahmen unter den Geltungsbereich des Artikles 30 EWG-Vertrag fallen und insoweit Maßnahmen mit gleicher Wirkung wie mengenmäßige Beschränkungen darstellen, als diese Handelsregelung nach dem bekannten Grundsatz Ihres Urteils Dassonville [6]

„geeignet ist, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell zu behindern".

10. Derartige Beschränkungen können jedoch aufgrund der in Artikel 36 enthaltenen Ausnahmen dem Verbot des Artikels 30 entgehen. Tatsächlich

„ist es mangels einer Harmonisierung auf Gemmeinschaftsebene Sache der Mitgliedstaaten, unter Berücksichtigung der Erfordernisse des freien Warenverkehrs innerhalb der Gemeinschaft zu bestimmen, in welchem Umfang sie den Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen gewährleisten wollen" [7].

11. Wir befinden uns folglich genau auf einem Gebiet, das zur Zeit des strittigen Sachverhalts nicht harmonisiert war, und Ihre Rechtsprechung schließt eine Berufung auf Artikel 36 EWG-Vertrag erst nach Harmonisierung des betreffenden Bereichs aus [8].

12. Im Urteil United Foods [9] haben Sie bereits folgendes ausgeführt:

„[G]egenwärtig [bestehen] in der Gemeinschaft keine gemeinsamen oder harmonisierten Vorschriften über die gesundheitspolizeiliche Kontrolle von Fisch ... Die Verordnung (EWG) Nr. 103/76 des Rates vom 19. Januar 1976 (ABl. L 20, S. 29), auf die im Laufe des Verfahrens Bezug genommen wurde, bezweckt die Festlegung gemeinsamer Vermarktungsnormen für bestimmte frische

4 — Gesetz Nr. 283 vom 30. April 1962.

5 — Artikel 444 des italienischen Gesetzbuches.

6 — Urteil vom 11. Juli 1974 in der Rechtssache 8/74 (Slg. 1974, 837, Randnr. 5).

7 — Urteil vom 19. März 1991 in der Rechtssache C-205/89 (Kommission/Griechenland, Slg. 1991, I-1361, Randnr. 8).

8 — Urteil vom 15. Dezember 1976 in der Rechtssache 35/76 (Simmenthal, Slg. 1976, 1871); Urteil vom 8. Oktober 1977 in der Rechtssache 5/77 (Tedeschi/Denkavit, Slg. 1977, 1555); Urteil vom 8. November 1979 in der Rechtssache 251/78 (Denkavit/Minister für Ernährung, Slg. 1979, 3369, Randnr 14); Urteil vom 3. Oktober 1985 in der Rechtssache 29/84 (Kommission/RFA, Slg. 1985, 3097, Randnr. 25).

9 — Urteil vom 7. April 1981 in der Rechtssache 132/80 (Slg. 1981, 995).

oder gekühlte Fische. Diese Verordnung bezieht sich nicht auf die gesundheitspolizeiliche Kontrolle." [10].

Danach „ist es Sache der Mitgliedstaaten, die gesundheitspolizeiliche Kontrolle auf diesem Gebiet zu organisieren und auf den verschiedenen Vermarktungsstufen des Fisches durchzuführen. Da durch den öffentlichen Gesundheitsschutz gerechtfertigte Handelsbeschränkungen in Artikel 36 EWG-Vertrag ausdrücklich zugelassen werden und die Gemeinschaft noch nicht über gemeinsame oder harmonisierte Vorschriften auf diesem Gebiet verfügt, kann es nicht grundsätzlich als eine durch den EWG-Vertrag vebotene Maßnahme angesehen werden, wenn die in den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats für Seefisch, der in den Häfen dieses Staates ausgeladen wird, vorgesehene gesundheitspolizeiliche Kontrolle auch auf den aus anderen Mitgliedstaaten eingeführten Fisch angewandt wird" [11].

13. Der Rat hat zwar seither eine Richtlinie [12] zur Festlegung von Hygienevorschriften für die Fischerei erlassen, doch erfolgte diese Regelung nach der mit Gründen versehenen Stellungnahme.

14. Daher ist sowohl anhand der Artikel 30 bis 36 wie auch aufgrund Ihrer Rechtsprechung zu bestimmen, ob die italienische Regelung als vereinbar mit dem zum Zeitpunkt dieser Stellungnahme geltendenden Gemeinschaftsrecht angesehen werden kann.

15. Das Verbot der Vermarktung von Fisch, der Nematodenlarven enthält, ist nach Ansicht des beklagten Staates durch einen der in Artikel 36 genannten Gründe mit der Maßgabe gerechtfertigt, daß diese Maßnahme ohne Unterschied für eingeführte und für nationale Erzeugnisse gilt. Unter dieser Voraussetzung kann nach ständiger Rechtsprechung eine solche Regelung trotz beschränkender Wirkung dem Verbot entweder aufgrund von Artikel 36 oder aufgrund der zwingenden Erfordernisse des Artikels 30 entgehen. Da jedoch nur der Schutz der öffentlichen Gesundheit geltend gemacht worden ist, wäre es nicht nur überflüssig, sondern auch unnötig, die Vereinbarkeit dieser Regelung unter dem Aspekt zwingender Erfordernisse zu prüfen.

16. In Ihrem Urteil Aragonesa de publicidad exterior et publivìa [13] heißt es:

„Der Schutz der öffentlichen Gesundheit ist ausdrücklich als einer der in Artikel 36 genannten Gründe des Allgemeininteresses aufgeführt, aus denen eine Einfuhrbeschränkung vom Verbot des Artikels 30 ausgenommen werden kann. Im Hinblick darauf, daß Artikel 36 auch dann eingreift, wenn die beanstandete Maßnahme nur die Einfuhren beschränkt, während nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes von einem zwingenden Erfordernis im Rahmen der Auslegung des Artikels 30 nur gesprochen werden kann, wenn diese Maßnahme unterschiedslos auf inländische und eingeführte Waren anwendbar ist, erübrigt sich unter diesen Umständen die Prüfung der Frage, ob der Schutz der öffentlichen Gesundheit auch ein zwingendes Erfordernis im Rahmen der Anwendung des Artikels 30 darstellen kann." [14]

10 — Randnr. 24.

11 — Randnr. 25.

12 — Richtlinie Nr. 91/493/EWG des Rates vom 22. Juli 1991 (ABl. L 268 vom 24. September 1991, S. 15).

13 — Urteil vom 25. Juli 1991 in den Rechtssachen C-1/90 und C-176/90 (Slg. 1991, I-4151).

14 — Randnr. 13.

17. Die Möglichkeit der Mitgliedstaaten, mangels Harmonisierung die in Artikel 36 genannten Gründe geltend zu machen, ist jedoch nicht unbegrenzt [15].

18. Aus dem Urteil Kommission/Griechenland [16] ergibt sich insbesondere, daß die Vorschrift

„eine eng auszulegende Ausnahme vom Grundsatz des freien Warenverkehrs innerhalb der Gemeinschaft enthält, der zu den wesentlichen Grundsätzen des Gemeinsamen Marktes gehört" [17].

19. Aus dieser restriktiven Auslegung folgt zweierlei.

20. Zum einen ergibt sich aus Ihrem Urteil De Peijper [18], daß die beschränkende Wirkung auf die Einfuhren

mit dem Vertrag nur vereinbar ist, soweit [die Regelung] für einen wirksamen Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen notwendig ist [19]. Weiter heißt es dort:

„Eine nationale Regelung oder Praxis fällt daher nicht unter die Ausnahmebestimmungen des Artikels 36, wenn die Gesundheit oder das Leben von Menschen genauso wirksam durch Maßnahmen geschützt werden kann, die den innergemeinschaftlichen Handel weniger beschränken." [20]

21. Da es sich zum anderen um eine Ausnahme von dem Grundsatz des freien Warenverkehrs handelt,

„ist es Sache der nationalen Stellen, in jedem Einzelfall darzutun, daß ihre Regelung erforderlich ist, um die in Artikel 36 EWG-Vertrag genannten Interessen wirksam zu schützen, insbesondere, daß der Vertrieb des in Frage stehenden Erzeugnisses eine ernsthafte Gefahr für die Gesundheit darstellt" [21].

22. Es genügt die bloße Möglichkeit einer Gefährdung des Verbrauchers, um den Erlaß einer den innergemeinschaflichen Handelsverkehr beschränkenden Regelung zu rechtfertigen; wie Sie im Urteil Melkunie [22] gesagt haben, ist

„eine einzelstaatliche Regelung, die darauf abzielt sicherzustellen, daß sich in dem fraglichen Milcherzeugnis zum Zeitpunkt seines Verzehrs keine Keime in einer lediglich die Gesundheit einiger besonders empfindlicher Verbraucher gefährdenden Zahl befinden, als mit den Erfordernissen des Artikels 36 vereinbar anzusehen" [23].

15 — Urteil in der Rechtssache 251/78 (Fußnote 8, Randnr. 21).

16 — Urteil in der Rechtssache C-205/89 (Fußnote 7).

17 — Randnr. 9.

18 — Urteil vom 20. Mai 1976 in der Rechtssache 104/75 (Slg. 1976, 613). Vgl. auch Urteil vom 13. März 1986 in der Rechtssache 54/85 (Mirepoix, Slg. 1986, 1067, Randnr. 3) und Urteil vom 13. Dezember 1990 in der Rechtssache C-42/90 (Bellon, Slg. 1990, I-4863, Randnr. 11).

19 — Randnr. 16.

20 — Randnr. 17.

21 — Urteil vom 30. November 1983 in der Rechtssache 227/82 (Van Bennekom/Niederlande, Slg. 1983, 3883, Randnr. 40). Vgl. auch Urteil vom 6. Mai 1986 in der Rechtssache 304/84 (Muller, Slg. 1986, 1511, Randnr. 25).

22 — Urteil vom 6. Juni 1984 in der Rechtssache 97/83 (Slg. 1984, 2367).

23 — Randnr. 18 a. E.

23. Anhand Ihrer Rechtsprechung lassen sich also die Grenzen des Artikels 36 bestimmen und sowohl der Umfang als auch die Grenzen beurteilen, die das in den Vertrag aufgenommmene Ziel des freien Verkehrs sicherstellen, ohne deswegen die öffentliche Gesundheit zu gefährden, wie insbesondere aus dem Urteil Kommission/Frankreich [24] hervorgeht.

24. Wir kommen zu den von der italienischen Regierung zum Schutz der öffentlichen Gesundheit durchgeführten Maßnahmen, um deren Vereinbarkeit mit dem Grundsatz des freien Warenverkehrs zu beurteilen.

25. Unter diesem Gesichtspunkt werden wir prüfen müssen, ob es im vorliegenden Fall nicht den innergemeinschaftlichen Handelsverkehr weniger beschränkende Maßnahmen gibt, die es erlauben, dieses Ziel zu erreichen, ohne deswegen diesen Grundsatz zu gefährden. In dieser Hinsicht sei bereits jetzt darauf hingewiesen, daß die Gesundheitskontrolle von Fisch nunmehr durch das Rundschreiben Nr. 10 [25] vom 11. März 1992 geregelt ist, das die Schärfe der Bestimmungen für die vorhergehende Kontrolle abgeschwächt hat [26].

26. Wenn die Italienische Republik auch ihre Handelsregelung geändert hat, bestreitet sie doch, zu irgendeinem Zeitpunkt gegen ihre Verpflichtungen aus dem Vertrag oder aus abgeleitetem Recht verstoßen zu haben. An dieser Stelle ist daher die mögliche Auswirkung des Verzehrs von Fisch, der tote oder lebende Nematodenlarven enthält, auf die öffentliche Gesundheit zu prüfen.

27. Wie sich aus dem Vorbringen der Kommission, dem die italienische Regierung nicht widersprochen hat, ergibt, ist das Vorhandensein von Nematoden im Fisch auf eine mit dem Meereszyklus zusammenhängende Erscheinung und nicht auf eine Verunreinigung der Gewässer zurückzuführen [27].

28. Der Kommission zufolge stellt allein der Verzehr von Fischen mit lebenden Nematoden eine Gefahr für die öffentliche Gesundheit dar, da hierdurch eine Krankheit namens „Anisakiasis" ausgelöst werde, die zudem schwer zu diagnostizieren sei. Nur Fische, die roh oder leicht gesalzen, geräuchert oder mariniert verzehrt würden, könnten diese Parasiten im lebenden Zustand enthalten [28]. Das Kochen des Fisches dagegen bewirke die Vernichtung der lebenden Larven, und die Aufnahme von toten Larven stelle in keiner Weise einen Risikofaktor dar. Es gebe im übrigen verschiedene Behandlungsmethoden, die während der Herstellung die Verminderung der Virulenz der lebenden Larven ermöglichten. Ich verweise insoweit auf den Sitzungsbericht [29].

29. Die Behauptungen der Kommission werden durch in Fachzeitschriften veröffentlichte medizinische Untersuchungen über die gesundheitsschädigende Wirkung von Nematoden bestätigt, die von der Italienischen Republik nicht substantiiert bestritten wurden. Sie behauptet nur, daß es auch bei toten Nematoden, wenn nicht eine Gefahr, so doch zumindest einen Verlust der organoleptischen Qualität des verzehrten Fisches gebe. Diese Behauptung findet in dem Akteninhalt keinerlei wirkliche Stütze. Die Stellungnahme des italienischen Obersten Rates für Gesundheit, auf die die italienische

24 — Urteil vom 28. Januar 1986 in der Rechtssache 188/84 (Slg. 1986, 419, insbesondere Randnr. 17).

25 — *Gazetta Ufficiale della Repubblica Italiana*, Nr. 62 vom 4. März 1992.

26 — Diese Bestimmungen sind im Teil III des Sitzungsberichts, Vorbringen der Parteien, Ziffer 4 dargestellt, aus dem sich insbesondere ergibt, daß die toten Larven keine Gefahr für die öffentliche Gesundheit darstellen.

27 — Schriftsatz, S. 29 ff.

28 — a. a. O., S. 30, Ziffer 2.

29 — Sitzungsbericht, Teil III — Vorbringen der Parteien, Ziffer 1a.

Regierung in ihrer Antwort vom 13. März 1989 auf die Bitte der Kommission, sich zu äußern, Bezug nimmt, stellt überdies fest, daß eine Bescheinigung vorzulegen ist, in der bestätigt wird, daß der Fisch „frei von Parasiten oder den zur Inaktivierung des Parasiten erforderlichen Behandlungen unterzogen worden ist" [30], was voraussetzt, daß das Vorhandensein toter Larven im Fisch zulässig ist, ohne daß deswegen die öffentliche Gesundheit berührt wird.

30. Es ist Sache der nationalen Stellen, auf die Gefahr aufmerksam zu machen, die der Verzehr von Fischen, in denen Nematodenlarven vorhanden sind, für die öffentliche Gesundheit mit sich bringt [31].

31. Was erstens die Vermarktung von Fischen angeht, in denen tote Larven vorhanden sind, hat Italien in keiner Weise, weder in den Schriftsätzen noch in der mündlichen Verhandlung, ein solches Verbot mit einem Erfordernis des Schutzes der öffentlichen Gesundheit begründet. Ihrem ständig vertretenen Standpunkt, der Kommission über eine Umkehr der Darlegungslast vorzuwerfen, die Harmlosigkeit solcher Larven nicht dargelegt zu haben, kann nicht beigepflichtet werden. Wie wir bereits ausgeführt haben, erlegt die ständige Rechtsprechung dem Mitgliedstaat, der eine Ausnahme gemäß Artikel 36 in Anspruch nimmt, die Verpflichtung auf, auf die bestehende Gefahr aufmerksam zu machen. In Ermangelung eines derartigen Nachweises durfte die Italienische Republik die Vermarktung und die Einfuhr von Fischen, in denen tote Larven vorhanden sind, nicht verbieten. Das Verbot besteht unbestreitbar und ergibt sich aus der Antwort vom 13. März 1989 auf das Schreiben der Kommission mit folgendem Wortlaut:

„... das Vorhandensein von toten Parasiten ist kein zulässiges Kriterium, um die Vermarktung eines Erzeugnisses zu gestatten, das, wenn auch nur teilweise, seinen biologischen Wert verloren hat" [32].

32. Obwohl sie keine Gefahr für die öffentliche Gesundheit darstellen, müssen die toten Larven jedoch bei der Einstufung des Fisches in die verschiedenen Frischekategorien berücksichtigt werden.

33. Die Verordnung Nr. 103/76 des Rates [33] bestimmt in Artikel 6 Ziffer 2:

„Bei der Einstufung der Erzeugnisse in die einzelnen Frischeklassen wird je nach der Art des Erzeugnisses, seines Fangplatzes und seiner Aufmachung auch das Vorhandensein von Schädlingen berücksichtigt."

34. Diese Verordnung gilt jedoch nur für bestimmte, in Artikel 3 genannte Fischarten, wie Merlan, Seehecht und Hering.

35. Die Verordnung Nr. 33/89 des Rates vom 5. Januar 1989 [34] wiederholt diese Bestimmung mit der Ergänzung, daß sie „unbeschadet der geltenden Hygienevorschriften" [35] anwendbar ist.

30 — Schreiben vom 13. März 1989, S. 6.

31 — Urteil in der Rechtssache 227/82, a. a. O., Randnr. 40. Urteil in der Rechtssache 251/78, a. a. O., Randnr. 24.

32 — S. 7, Ziffer 10.

33 — A. a. O.

34 — Zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 103/76 über gemeinsame Vermarktungsnormen für bestimmte frische und gekühlte Fische (ABl. 1989, L 5, S. 18).

35 — Artikel 6 Ziffer 5.

36. Aus dieser geänderten Vorschrift ergibt sich, daß wegen fehlender Gefahr für die öffentliche Gesundheit das Vorhandensein von toten Larven in den Fischereierzeugnissen nicht zu deren Zurückweisung, sondern nur zu deren Einstufung in eine niedrige Frischeklasse berechtigen kann. Dagegen muß sie so verstanden werden, daß eine gemäß Artikel 36 zulässige gesundheitspolizeiliche Regelung, die die Vermarktung von Fisch mit bestimmten giftigen Parasiten verbietet, einem Mitgliedstaat das Verbot des Inverkehrbringens gestattet.

37. Was zweitens die lebenden Larven angeht, wird die Gefahr für die Gesundheit von der Kommission in keiner Weise bestritten, und unter diesen Umständen kann die Vermarktung von Fischen, die eine Gefahr für die öffentliche Gesundheit bedeuten können, nicht zulässig sein. Wenn es, wie die Kommmission vorgetragen hat, Maßnahmen zur Behandlung gibt, und diese auf Fische angewandt werden können, erhält der Fisch, wenn er behandelt ist, die Qualitätseinstufung, die der vorgenommenen Behandlung entspricht (gefrorener, marinierter, gesalzener, geräucherter Fisch), und verliert so die Qualität von frischem Fisch. Nach einer derartigen Behandlung, die das Nichtvorhandensein von lebenden Larven gewährleistet, darf die Vermarktung nicht verboten werden, ohne daß dadurch der Grundsatz des freien Warenverkehrs ernsthaft gefährdet würde.

38. Hinsichtlich des frischen Fisches, der keine geeignete Behandlung erfahren hat, bin ich der Ansicht, daß die italienische Regierung zu Recht die Vermarktung nur gestattet hat, soweit der Fisch frei von lebenden Nematodenlarven ist. Wenn das Kochen diese Larven tötet, besteht die Möglichkeit der Gefährdung doch für denjenigen, der ein solches Erzeugnis roh verzehrt.

39. Im übrigen kann eine zufriedenstellende Lösung unter den den Handelsverkehr weniger beschränkenden Maßnahmen, die die Kommission nahegelegt hat, offensichtlich nicht gefunden werden.

40. Es ist in der Tat daran zu denken, daß es das Vertrauen des Verbrauchers in die Qualität des Erzeugnisses erschüttern würde, wenn das Vorhandensein von lebenden Nematoden am Fisch kenntlich gemacht würde.

41. Obwohl ich es für unzulässig halte, die Vermarktung eines auch nur möglicherweise gefährlichen Erzeugnisses zuzulassen, sehe ich doch nicht, wie in der Praxis diese Information beachtet werden könnte, wenn der Fisch unmittelbar beim Fischhändler gekauft wird und dieser seine Kunden über das Vorhandensein von lebenden Larven informieren müßte. Die Anregung der Kommission hierzu scheint mir wenig realistisch, und ich weise darauf hin, daß keine Gefahr für die Gesundheit des Verbrauchers bestand, als Sie die Auszeichnung von Waren als eine Möglichkeit zugelassen haben, den mit einer Regelung verfolgten Zweck ohne Gefährdung des freien Warenverkehrs zu erreichen [36].

42. Es zeigt sich daher, daß die Klage der Kommission hinsichtlich des frischen Fisches, der lebende Larven enthält und vorher nicht in geeigneter Weise behandelt worden ist, unbegründet ist.

43. Ich prüfe nun die Vereinbarkeit der italienischen Verordnung mit der Verordnung (EWG) Nr. 1691/73 des Rates über den Abschluß eines Abkommens zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und

36 — Urteil vom 12. März 1987 in der Rechtssache 176/84 (Kommission/Griechenland, Slg. 1987, 1193).

dem Königreich Norwegen sowie zur Festlegung von Durchführungsbestimmungen zu diesem Abkommen [37]. Das Abkommen ist dieser Verordnung beigefügt.

44. Zu beachten ist zunächst, daß dieses Abkommen [38]

„für Ursprungserzeugnisse der Gemeinschaft und Norwegens [gilt],

i) die unter die Kapitel 25 bis 99 des Brüsseler Zolltarifschemas fallen, mit Ausnahme der im Anhang angeführten Waren" [39].

45. Die Fischereierzeugnisse fallen unter Anhang II des Kapitels 3 des Brüsseler Zolltarifschemas und scheinen folglich a priori vom sachlichen Geltungsbereich des Abkommens ausgeschlossen.

46. Artikel 15 des Abkommens bestimmt:

„(1) Die Vertragsparteien erklären sich bereit, unter Beachtung ihrer Agrarpolitiken die harmonische Entwicklung des Handels mit landwirtschaftlichen Erzeugnissen, auf die dieses Abkommen keine Anwendung findet, zu fördern.

(2) Auf dem Gebiet des Veterinärwesens und des Gesundheits- und des Pflanzenschutzes wenden die Vertragsparteien ihre Regelungen in nichtdiskriminierender Weise an und treffen keine neuen Maßnahmen, die eine unangemessene Behinderung des Warenverkehrs zur Folge haben."

47. Dieser Artikel enthält also eine Standstill-Verpflichtung, da er die Anwendung von den Handelsverkehr beschränkenden Maßnahmen, die nicht durch eine der in den Artikeln 30 bis 36 genannten Voraussetzungen gedeckt sind, verbietet. Wie ich dargelegt habe, stellt das Verbot der Einfuhr von frischen Fischen, die lebende Nematodenlarven enthalten, eine zulässige Beeinträchtigung des innergemeinschaftlichen Handelsverkehrs dar. Die Italienische Republik hat daher die Verordnung Nr. 1691/73, der das Abkommen zwischen der Gemeinschaft und dem Königreich Norwegen beigefügt ist, und insbesondere Artikel 15 dieses Abkommens nur im Hinblick auf die Zurückweisung der Einfuhr von Fisch verletzt, der behandelt war oder tote Larven enthielt.

48. Dies führt zur Prüfung der von der Kommission geltend gemachten Verletzung der Richtlinie 83/643 des Rates [40] zur Erleichterung der Kontrollen. Ich weise darauf hin, daß diese Richtlinie durch zwei Vorschriften geändert worden ist, eine vom 15. Dezember 1986 [41], die andere vom 20. Juni 1991 [42], die auf den vorliegenden Rechtsstreit nicht anwendbar sind.

37 — ABl. L 171 vom 27. Juni 1973, S. 1.

38 — A. a. O., S. 2.

39 — Artikel 2.

40 — Richtlinie des Rates vom 1. Dezember 1983 zur Erleichterung der Kontrollen und Verwaltungsformalitäten im Güterverkehr zwischen den Mitgliedstaaten (83/643/EWG; ABl. L 359, S. 8).

41 — Richtlinie des Rates vom 15. Dezember 1986 zur Änderung der Richtlinie 83/643/EWG zur Erleichterung der Kontrollen und Verwaltungsformalitäten im Güterverkehr zwischen den Mitgliedstaaten (87/53/EWG; ABl. L 24, S. 33).

42 — Richtlinie des Rates vom 20. Juni 1991 zur Änderung der Richtlinie 83/643/EWG zur Erleichterung der Kontrollen und Verwaltungsformalitäten im Güterverkehr zwischen den Mitgliedstaaten (91/342/EWG; ABl. L 187, S. 47).

49. Diese Richtlinie gilt nach ihrem Artikel 1 „unbeschadet der besonderen Bestimmungen der von der Gemeinschaft erlassenen allgemeinen Regelungen und Einzelregelungen".

50. Da es zur Zeit des streitigen Sachverhalts keine Gemeinschaftsregelung auf diesem Gebiet gab, ist die Berufung auf die in Artikel 36 genannte Ausnahme möglich.

51. In Artikel 2 heißt es:

„Die Mitgliedstaaten treffen die erforderlichen Maßnahmen, damit im Laufe einer Beförderung die verschiedenen Kontrollen und Formalitäten mit dem geringsten erforderlichen Zeitaufwand erfolgen, und zwar

— die Kontrollen, außer in begründeten Fällen, in Form von Stichproben."

52. Diese Richtlinie wird aber wohl nicht zu einer Änderung Ihrer früheren Rechtsprechung führen, und ich schließe mich in dieser Hinsicht einem Teil der Lehre [43] an. Artikel 2 schreibt in der Tat lediglich die Grundsätze fest, die Sie insbesondere in Ihren Urteilen United Foods [44] und Denkavit [45] entwickelt haben. Nach dem letztgenannten Urteil „legt der Gerichtshof den Begriff der Maßnahmen mit gleicher Wirkung wie mengenmäßige Beschränkungen in Artikel 30 des Vertrages in ständiger Rechtsprechung dahin aus, daß er auch systematische gesundheitspolizeiliche Kontrollen umfaßt, die an den Grenzen innerhalb der Gemeinschaft durchgeführt werden" [46].

53. Eine derartige Kontrolle kann also nicht als unvereinbar mit dem Gemeinschaftsrecht angesehen werden, wenn keine Richtlinie zur Harmonisierung für das betreffende Erzeugnis besteht, wenn die Beschränkungen im Hinblick auf Artikel 36 zulässig sind und wenn sie in einem vernünftigem Verhältnis zum verfolgten Zweck stehen. In Ihrem Urteil United Foods haben Sie den Grundsatz einer Gesundheitskontrolle bei eingeführtem Fisch zugelassen, sofern eine derartige Kontrolle im Herkunftsland nicht vorgenommen worden ist und sie ohne Unterschied bei eingeführten Fischen und solchen Fischen durchgeführt wird, die in den Gewässern des Einfuhrlands gefangen worden sind.

54. Diese Feststellungen können dagegen keine systematischen Kontrollen aller eingeführten Partien zulassen, wenn es weniger einschneidende Maßnahmen gibt, die in zufriedenstellender Weise den durch den Schutz der öffentlichen Gesundheit begründeten zwingenden Erfordernissen genügen.

55. Wie Generalanwalt VerLoren van Themaat in seinen Schlußanträgen in der Rechtssache Delhaize [47] ausgeführt hat, ergibt sich

43 — Mattera, *Le marché unique européen*, Jupiter, 2. Auflage, S. 322.

44 — Urteil in der Rechtssache 132/80, a. a. O.

45 — Urteil in der Rechtssache 251/78, a. a. O.

46 — A. a. O., Randnr. 10.

47 — Urteil vom 6. Oktober 1983 in den verbundenen Rechtssachen 2/82 bis 4/82 (Slg. 1983, 2973).

„aus Ihrer Rechtsprechung ..., daß innerhalb der Gemeinschaft, auch soweit keine Harmonisierungsrichtlinien in bezug auf gesundheitsbehördliche Kontrollen in Kraft sind, Artikel 36 EWG-Vertrag systematische nationale Kontrollen im Einfuhrland keineswegs unbeschränkt zuläßt. Neben dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und den Verpflichtungen, auch dann gleichwertige Kontrollen im Ausfuhrland zu berücksichtigen, sind hier vor allem die Verbote willkürlicher Diskriminierungen und verschleierter Handelsbeschränkungen von Bedeutung" [48].

56. Aus Ihrem Urteil Kommission/Vereinigtes Königreich [49] kann insbesondere abgeleitet werden, daß ein Mitgliedstaat unter bestimmten Voraussetzungen von jedem Importeur eine gesundheitspolizeiliche Bescheinigung verlangen kann, selbst wenn eine derartige Maßnahme zur Beeinträchtigung des innergemeinschaftlichen Handlesverkehrs führen kann, wie Sie auch mit folgenden Worten im Urteil Denkavit [50] entschieden haben:

„Der Begriff der Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung umfaßt auch die Verpflichtung, eine Bescheinigung darüber vorzulegen, daß die einzuführenden Futtermittel im Ausfuhrland einer bestimmten Behandlung unterzogen worden sind. Der Umstand, daß in den Richtlinien der Gemeinschaft, die auf eine Harmonisierung und möglichst weitgehende Beseitigung der innerstaatlichen gesundheitspolizeilichen Kontrollen abzielen, eine die Ware begleitende Bescheinigung vielfach verlangt wird, schließt nicht aus, daß das Verlangen des Einfuhrmitgliedstaats nach Vorlage einer Bescheinigung der Behörden des Ausfuhrstaats als Maßnahme gleicher Wirkung zu qualifizieren ist." [51]

57. Wenn das Erfordernis einer solchen vom Ausfuhrstaat ausgestellten Bescheinigung tatsächlich den Charakter einer Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung hat und deshalb in den Anwendungsbereich des Artikles 30 fällt, kann es jedoch gemäß Artikel 36 zulässig sein, wenn eine Gefahr für die öffentliche Gesundheit besteht.

58. Sie haben es in dem Urteil Kommission/Griechenland [52] abgelehnt, die Übereinstimmung eines solchen Erfordernisses mit dem Grundsatz des freien Warenverkehrs anzuerkennen, dies jedoch weil die Vermarktung des Erzeugnisses kein gesundheitspolizeiliches Problem aufwarf [53].

59. Es ist tatsächlich unbestreitbar, daß die Verpflichtung zur Vorlage einer gesundheitspolizeilichen Bescheinigung eine den Handelsverkehr beschränkende Maßnahme ist, die folglich nur bei Erzeugnissen verlangt werden kann, die Gefahren für die öffentliche Gesundheit darstellen [54], so daß die Italienische Republik zu Recht von jedem Importeur die Vorlage einer solchen Bescheinigung darüber verlangt hat, daß der Fisch einer Behandlung zur Verminderung der Ansteckungsfähigkeit der Larven unterworfen wurde oder daß nicht behandelter Fisch frei von lebenden Larven war.

48 — A. a. O., 2991. Vgl. auch Schlußanträge des Generalanwalts Capotori in der Rechtssache 132/80, a. a. O., 1030 (insbesondere 1031). Vgl. auch Schlußanträge des Generalanwalts Lenz zum Urteil vom 18. Februar 1986 in der Rechtssache 35/84 (Kommission/Italien, Slg. 1986, 545).

49 — Urteil vom 8. Februar 1983 in der Rechtssache 124/81 (Slg. 1983, 203).

50 — Urteil in der Rechtssache 251/78, a. a. O.

51 — Randnr. 11.

52 — Urteil in der Rechtssache C-205/89, a. a. O.

53 — Randnr. 12.

54 — Urteil vom 5. Juli 1990 in der Rechtssache C-304/88 (Kommission/Belgien, Slg. 1990, I-2801, Randnr. 14).

60. Ich beziehe mich in dieser Hinsicht auf Ihr Urteil Kommision/Vereinigtes Königreich [55] zur Einfuhr von Milch, aus dem sich ergibt, daß dieser Mitgliedstaat für eingeführte UHT-Milch eine zweite Behandlung in seinem Hoheitsgebiet vorgeschrieben hatte, weil die in den anderen Mitgliedstaaten vorgenommene Behandlung nicht die Beachtung der nationalen Bestimmungen und folglich nicht die einwandfreie Qualität der Milch sichergestellt habe.

61. Sie haben die Verhältnismäßigkeit der britischen Maßnahmen im Hinblick auf die Erfordernisse des Schutzes der öffentlichen Gesundheit nicht anerkannt und ausgeführt:

„Unter diesen Umständen könnte das Vereinigte Königreich in seinem Bestreben, die menschliche Gesundheit zu schützen, für Garantien sorgen, die denen gleichwertig sind, die es für eine einheimische Produktion festgelegt hat, ohne auf die erlassenen Maßnahmen, die auf ein vollständiges Einfuhrverbot hinauslaufen, zurückzugreifen.

Zu diesem Zweck wäre das Vereinigte Königreich berechtigt, die objektiven Voraussetzungen aufzustellen, die nach seiner Ansicht in bezug auf die Qualität der Milch vor der Behandlung sowie in bezug auf die Modalitäten der Behandlung und Verpakkung der in seinem Hoheitsgebiet zum Verkauf angebotenen UHT-Milch, gleich welcher Herkunft, erfüllt sein müssen. Das Vereinigte Königreich könnte auch verlangen, daß die eingeführte UHT-Milch den in dieser Weise festgelegten Anforderungen genügt, wobei es jedoch dafür Sorge zu tragen hat, nicht über das hinauszugehen, was für den Schutz der Gesundheit des Verbrauchers unbedingt notwendig ist. Das Vereinigte Königreich hätte die Möglichkeit, sich davon zu überzeugen, daß diesen Anforderungen genügt ist, indem es von den Importeuren die Vorlage von Bescheinigungen verlangt, die zu diesem Zweck von den zuständigen Behörden der Ausfuhrmitgliedstaaten erteilt werden.

Diese notwendige Zusammenarbeit schließt jedoch für die Behörden des Vereinigten Königreichs weder die Möglichkeit aus, Stichprobenkontrollen durchzuführen, um sich über die Einhaltung der von ihnen festgelegten Normen zu vergewissern, noch die Möglichkeit, sich der Einfuhr von Sendungen zu widersetzen, die sie für mit diesen Normen nicht vereinbar halten." [56]

62. In dieser Hinsicht hat die Kommission in ihrer Klage ausdrücklich vorgetragen, daß bestimmte Partien Fisch, „die vor ihrer Abfertigung streng kontrolliert worden waren und von gesundheitspolizeilichen Bescheinigungen entsprechend den italienischen Anforderungen begleitet waren" [57], beim Grenzübergang erneut kontrolliert wurden, was der Vertreter der italienischen Regierung in der mündlichen Verhandlung im übrigen nicht bestritten hat.

63. Ich weise darauf hin, daß,

„da ... der Fisch bereits im Versandland Gegenstand einer gesundheitspolizeilichen Kontrolle war, die nach den Rechtsvorschriften des Bestimmungslandes selbst durchgeführt wurde, ... die Kontrolle bei der Einfuhr auf jeden Fall auf Maßnahmen beschränkt werden [muß], die dazu bestimmt sind, den Risiken des Transports oder etwaiger Manipulationen nach der bei der Absendung durchgeführten Kontrolle zu begegnen" [58].

64. Aus den vorstehenden Ausführungen ergibt sich, daß die italienische Regierung berechtigt war, gesundheitspolizeiliche Kontrollen durchzuführen, wenn bei der Einfuhr keine geeignete Bescheinigung vorgelegt wurde. Mit der Anordnung jedoch, diese Kontrolle bei allen eingeführten Partien vorzunehmen, ohne hiervon mit einer solchen

55 — Urteil in der Rechtssache 124/81, a. a. O.

56 — Randnrn. 28, 29 und 31.

57 — S. 4 f. der Klageschrift.

58 — Urteil in der Rechtssache 132/80, a. a. O., Randnr. 29.

Bescheinigung versehene Partien auszunehmen, verstieß dieser Mitgliedstaat gegen seine Verpflichtungen. Eine Kontrolle war zwar in Form von Stichproben zugelassen, doch betraf sie nur die mit einer Bescheinigung versehenen gefrorenen Fische. Trotz der Tatsache aber, daß sich für gefrorenen Fisch kein Problem ergibt, da das Einfrieren für das Abtöten der Nematoden ausreichend ist, hat die Italienische Republik die systematische Überprüfung der Partien von frischem Fisch angeordnet, ohne diejenigen auszunehmen, für die Bescheinigungen vorgelegt wurden.

65. Ihre Rechtsprechung verbietet derartige Kontrollen, und Italien konnte folglich bei diesen Partien nur Kontrollen in Form von Stichproben anordnen.

66. Selbst wenn sich aus den vom beklagten Staat genannten Prozentsätzen, die die Kommission zur Begründung ihrer Klage selbst vorgelegt hat, ergibt, daß die Kontrolle *in tatsächlicher Hinsicht* nicht systematisch war, kommt es vorliegend nicht auf die tatsächliche Ausführung der mit den Telegrammen getroffenen Anordnungen, sondern ausschließlich auf die Verpflichtung an, die durch diese für die Gesundheitsbehörden an den Grenzen begründet wurde und die darin bestand, sämtliche Partien einschließlich derjenigen, die den italienischen Anforderungen entsprechen, systematisch zu kontrollieren.

67. Über die Richtlinie 83/643 hinaus macht die Kommission der Italienischen Republik zum Vorwurf, gegen die Verpflichtungen aus dem Abkommen zwischen der Gemeinschaft und dem Königreich Norwegen und insbesondere gegen dessen Artikel 15 verstoßen zu haben, wonach, wie erwähnt, „keine neuen Maßnahmen, die eine unangemessene Behinderung des Warenverkehrs zur Folge haben", getroffen werden dürfen.

68. Es ist unbestreitbar, daß die an die Gesundheitsbehörden gerichteten Telegramme neue Maßnahmen darstellen. Auch wenn es sich, wie der beklagte Staat behauptet, nur um eine Verstärkung der Kontrollen gehandelt haben sollte, läge gleichwohl ein Verstoß vor. Wenn die Verschärfung von Maßnahmen den bereits bestehenden Maßnahmen gleichzusetzen wäre, wären Sinn und Zweck dieses Abkommens unbestreitbar gefährdet.

69. Zu dieser Auslegung sind Sie im übrigen im Urteil Moormann [59] gekommen, das die Richtlinie selbst betraf:

„Entsprechend dem Zweck der Richtlinie, den Grenzübergang innerhalb der Gemeinschaft zu erleichtern und die systematische Durchführung der kostspieligen Überprüfungen abzuschaffen, müssen die Begriffe der Richtlinie so ausgelegt werden, daß sie zu diesem Zweck tatsächlich beitragen können." [60]

70. Das Abkommen zwischen der Gemeinschaft und dem Königreich Norwegen soll auch den Handelsverkehr erleichtern, so daß die Kontrollmaßnahmen an den Grenzen als Beeinträchtigung dieses Handelsverkehrs angesehen werden müssen, soweit sie nicht gerechtfertigt sind.

71. Mit der Anordnung an die Gesundheitsbehörden, auf dieser Stufe systematische Kontrollen vornehmen, ohne danach zu unterscheiden, ob für die Partien geeignete gesundheitspolizeiliche Bescheinigungen vorliegen oder nicht, hat die Italienische Republik auch gegen das Abkommen verstoßen, und zwar aus den oben dargelegten Gründen.

59 — Urteil vom 20. September 1988 in der Rechtssache 190/87 (Moormann, Slg. 1988, 4689).

60 — Randnr. 27.

72. Ich beantrage daher, festzustellen, daß die Italienische Republik dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus den Artikeln 30 und 36 EWG-Vertrag, aus der Richtlinie 83/643 des Rates und aus dem der Verordnung Nr. 1691/73 beigefügten Abkommmen zwischen der Gemeinschaft und dem Königreich Norwegen verstoßen hat, daß sie die Einfuhr von Partien Fisch, in denen tote Nematodenlarven vorhanden sind, verboten hat und systematische Kontrollen an den Grenzen auch für die Partien Fisch angeordnet hat, für die geeignete gesundheitspolizeiliche Bescheinigungen vorgelegt werden.

73. Da die Klage im übrigen abzuweisen ist, beantrage ich, die Kosten des vorliegenden Verfahrens zu drei Vierteln der Italienischen Republik und zu einem Viertel der Kommission aufzuerlegen.