CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL M. DARMON van 14 juni 1988 *

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

1. In een geschil over de verenigbaarheid met het gemeenschapsrecht van nationale wettelijke bepalingen die een stelselmatige controle voorschrijven bij de invoer van vers vlees van pluimvee uit een andere Lid-Staat, heeft het Bundesverwaltungsgericht het Hof zes prejudiciële vragen gesteld over de uitlegging van verscheidene teksten van afgeleidrecht.[1] Voorts wordt het Hof eveneens gevraagd te preciseren, op grond van welke bepalingen van het EEG-Verdrag een justitiabele zich op een richtlijn kan beroepen, wanneer de Lid-Staat voor wie zij is bestemd, de hem bij die richtlijn opgelegde verplichtingen niet is nagekomen.

2. Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen, of een stelselmatige keuring die uit de door hem beschreven maatregelen bestaat, een bij artikel 30 EEG-Verdrag verboden „maatregel van gelijke werking" is. Alleen al de basisregel van het arrest Dassonville[2] noopt tot een bevestigend antwoord op die vraag. Het staat immers buiten kijf, dat de betrokken vereisten „de intracommunautaire handel al dan niet rechtstreeks, daadwerkelijk of potentieel, kunnen belemmeren".

3. Vervolgens rijst evenwel de vraag, of de betrokken maatregelen gerechtvaardigd kunnen zijn uit hoofde van artikel 36 EEG-Verdrag. Dienaangaande wil ik er in de eerste plaats op wijzen, dat volgens vaste rechtspraak van het Hof geen beroep op die bepalingen kan worden gedaan, wanneer de betrokken materie[3] geharmoniseerd is.

4. Met betrekking tot de intracommunautaire handel in vers vlees van pluimvee, waarover richtlijn 71/118 handelt, overwoog het Hof in het arrest Delhaize[4], dat er een *geharmoniseerde regeling inzake sanitaire controles* bestond. In wezen heeft dat arrest voor wat deze materie betreft, de lijn van het arrest Simmenthal[5] doorgetrokken, waaruit overigens de volgende overwegingen werden overgenomen:

„... dat het Hof voor wat betreft vers vlees reeds in het arrest van 15 december 1976 (zaak 35/76, Simmenthal, Jurispr. 1976, blz. 1871) verklaarde, dat de onder meer bij richtlijn nr. 64/433 geharmoniseerde regeling inzake sanitaire controles tot doel heeft, door harmonisatie van de veterinairrechtelijke maatregelen de belemmeringen van het intracommunautair handelsverkeer in vers vlees op te heffen. Uitgaande van de gelijkwaardigheid van de in alle Lid-Staten voorgeschreven sanitaire maatregelen, ver-

* Vertaald uit het Frans.

1 — Richtlijn 71/118 van de Raad van 15 februari 1971 inzake gezondheidsvraagstukken op het gebied van het handelsverkeer in vers vlees van pluimvee (PB 1971, L 55, blz. 23); richtlijn 83/643 van de Raad van 1 december 1983 ter vereenvoudiging van de fysieke controle en de administratieve formaliteiten bij het goederenvervoer tussen Lid-Staten (PB 1983, L 359, blz. 8); verordening nr. 2777/75 van de Raad van 29 oktober 1975 (PB 1975, L 282, blz. 77).

2 — Arrest van 11 juli 1974, zaak 8/74, Jurispr. 1974, blz. 837.

3 — Arresten van 15 december 1976, zaak 35/76, Simmenthal, Jurispr. 1976, blz. 1871, 5 oktober 1977, zaak 5/77, Tedeschi/Denkavit, Jurispr. 1977, blz. 1555, 1576, en, meer recent, van 3 oktober 1985, zaak 28/84, Commissie/Duitsland, Jurispr. 1985, blz. 3097, r. o. 25.

4 — Arrest van 6 oktober 1983, gevoegde zaken 2-4/82, Jurispr. 1983, blz. 2973.

5 — Zaak 35/76, reeds aangehaald.

legt deze regeling daartoe de keuring naar de Lid-Staat van uitvoer en vervangt zij aldus de systematische beschermingsmaatregelen aan de grens door een eenvormig stelsel dat talrijke grenskeuringen overbodig maakt, waarbij het land van bestemming niettemin de mogelijkheid wordt gelaten erop toe te zien, dat de waarborgen van het aldus eenvormig gemaakte stelsel inderdaad worden geboden. [6]

Het Hof voegde hieraan toe, dat stelselmatige grenscontroles van de in richtlijn nr. 64/433 bedoelde produkten onder deze omstandigheden niet meer noodzakelijk zijn en bijgevolg niet meer gerechtvaardigd in de zin van artikel 36 EEG-Verdrag, en dat enkel sporadische controles toelaatbaar zijn, mits deze niet zo veelvuldig voorkomen dat zij een verkapte beperking van de handel tussen de Lid-Staten vormen. [7]

Deze overwegingen moeten op identieke gronden worden uitgebreid tot de produkten vallende onder richtlijn nr. 71/118, inzake gezondheidsvraagstukken op het gebied van het handelsverkeer in vers vlees van pluimvee." [8]

5. Volledigheidshalve moet ik eraan toevoegen, dat het Hof in het arrest Simmenthal preciseerde, dat

„... in beginsel de voldoening aan de gezondheidsvoorwaarden nog slechts moet blijken uit de controle van de documenten (gezondheidscertificaat) welke de produkten verplicht begeleiden..." [9]

Uit die formulering valt niet af te leiden, dat het ongeoorloofd is die controle stelselmatig te verrichten.

6 — Gevoegde zaken 2 tot en met 4/82, reeds aangehaald, r. o. 11.

7 — Ibidem, r. o. 12.

8 — Ibidem, r. o. 13.

9 — Zaak 35/76, reeds aangehaald, r. o. 38.

6. Uit de aangehaalde rechtspraak blijkt, dat de *sanitaire* controles op het gebied van de handel in vlees van pluimvee geharmoniseerd zijn. Bijgevolg zijn enkel sporadische controles door een dierenarts toegestaan. De — zelfs stelselmatige — controle van documenten is niet verboden. Voor zover de modaliteiten van die controle niet geharmoniseerd zijn, lijkt mij deze op grond van artikel 36 EEG-Verdrag te kunnen worden gerechtvaardigd.

7. Het staat dus aan de nationale rechter om na te gaan, of de betrokken maatregelen „gerechtvaardigd... zijn, dat wil zeggen noodzakelijk om het gestelde doel te bereiken" [10], en „geen middel tot willekeurige discriminatie of verkapte beperking van de handel tussen de Lid-Staten mogen vormen". [11] Voor zover het om een nog niet geharmoniseerde materie gaat, kan speciaal het arrest United Foods [12], waarin het om bepaalde sanitaire controles ging, als leidraad dienen bij het onderzoek van de modaliteiten van de documentenverificatie. Bij de verschillende bepalingen van afgeleid recht vragen echter drie punten nadere aandacht.

8. In de eerste plaats brengt het gemeenschapsrechtelijke verbod van stelselmatige sanitaire controles mee, dat deze worden onderscheiden van de verificatie van documenten. Daartoe dient de nationale rechter zich ervan te vergewissen, dat de verificatie, ongeacht hoe zij in het nationale recht wordt gekwalificeerd, daadwerkelijk be-

10 — Arrest van 8 november 1979, zaak 25/78, Denkavit Futtermittel, Jurispr. 1979, blz. 3369, r. o. 21.

11 — Ibidem, r. o. 21.

12 — Arrest van 7 april 1981, zaak 132/80, Jurispr. 1981, blz. 995, 1024, r. o. 28: „Het vereiste dat de invoer ten minste 24 uur tevoren schriftelijk en zo gedetailleerd als in de betrokken wettelijke regeling is voorgeschreven, wordt aangemeld, lijkt onverenigbaar met de snelheid van de transacties en het vervoer in deze sector, gelet op het bederfelijk karakter van de betrokken waren. Indien mocht blijken dat de vaststelling door de douane van de controlepunten, alsmede van de dagen en uren waarop deze geopend zijn, tot gevolg heeft dat de invoer wordt belemmerd, zouden deze bepalingen slechts gerechtvaardigd zijn mits wordt aangetoond dat zij beantwoorden aan de objectieve vereisten van de organisatie van de sanitaire dienst."

perkt blijft tot de vaststelling van de overeenstemming tussen de gegevens in het gezondheidscertificaat en de goederen, en geen punten betreft die eigenlijk in de categorie sanitaire controles thuishoren. Met name het feit, dat de verificatie door een dierenarts moet worden verricht, kan een heimelijke verschuiving naar een ongeoorloofde „grijze zone" betekenen.

9. Voorts moet, ook al zijn de *modaliteiten* van de documentencontrole voor de handel in vers vlees van pluimvee weliswaar niet geharmoniseerd, toch rekening worden gehouden met het communautaire en uniforme karakter van de documenten zelf. Hierover zegt richtlijn 71/118, dat

„ten aanzien van het intracommunautaire handelsverkeer de afgifte van een door een officiële dierenarts van het land van verzending verstrekt gezondheidscertificaat het meest geschikte middel wordt geacht om de bevoegde autoriteiten van het land van bestemming de *waarborg* te verstrekken dat een zending vlees van pluimvee aan de voorschriften van deze richtlijn voldoet; ... dit certificaat moet de zending vlees van pluimvee begeleiden tot de plaats van bestemming". [13]

In het model van het gezondheidscertificaat in bijlage IV van hoofstuk VIII van de richtlijn is vermeld:

„Ondergetekende, officieel dierenarts, verklaart:

— dat het hierboven omschreven vlees

— dat de verpakkingen van het hierboven omschreven vlees

zijn *voorzien van een merkteken* waaruit blijkt dat het vlees afkomstig is van in erkende slachthuizen geslachte dieren" (cursivering van mij).

De betekenis van het certificaat zou aanzienlijk afnemen, wanneer de erin voorkomende gegevens stelselmatig moesten worden geverifieerd.

10. Ten slotte zijn er de eventuele gevolgen van de toepassing van richtlijn 83/643, maar daarop zal ik, om mij aan de volgorde van de vragen te houden, pas later ingaan.

11. De tweede vraag houdt in, of het in artikel 11, lid 2, van verordening nr. 2777/75 van de Raad van 29 oktober 1975 bedoelde begrip „maatregelen van gelijke werking" hetzelfde moet worden uitgelegd als het identieke begrip in artikel 30 EEG-Verdrag.

12. Hierover wil ik kort zijn. De Commissie heeft terecht opgemerkt, dat de betrokken bepaling geen betrekking heeft op de intracommunautaire handel. Mijns inziens blijkt duidelijk uit de verordening, dat het om het handelsverkeer met derde landen gaat. Lid 1 van artikel 11 betreft de uitlegging en de toepassing van het gemeenschappelijk douanetarief, en in de negende overweging van de considerans, die logisch bij dit artikel aansluit, wordt gezegd:

„... dat het stelsel van heffingen het mogelijk maakt af te zien van iedere andere beschermende maatregel aan de buitengrenzen van de Gemeenschap..."

13 — Achtste overweging van de considerans van richtlijn 71/118, cursivering van mij.

13. Aandacht verdienen zeker ook de arresten Wigei [14] en Leonelli [15], over artikel 11, lid 2, van verordening nr. 123/67 houdende een gemeenschappelijke ordening der markten in de sector slachtpluimvee, afgeschaft en vervangen bij verordening nr. 2777/75. Het Hof heeft dit artikel, dat in wezen identiek is aan het onderhavige, vanuit diverse oogpunten uitgelegd, zonder daarbij zelfs maar te suggereren, dat het ook op iets anders dan op het handelsverkeer met derde landen van toepassing zou kunnen zijn. Derhalve geef ik in overweging op deze vraag te antwoorden, dat bedoeld artikel niet de intracommunautaire handel betreft.

14. Naar de verwijzende rechter zelf zegt, strekt de derde vraag ertoe

„duidelijkheid te scheppen over de vraag, op welke gemeenschapsrechtelijke norm de verplichting berust om een bepaling van nationaal recht wegens onverenigbaarheid met een richtlijn van de Gemeenschap buiten toepassing te laten". [16]

Deze vraag behoeft twee opmerkingen vooraf.

15. In de eerste plaats vraagt de verwijzende rechter niet, of particulieren zich op richtlijn 83/643 kunnen beroepen. Met de Commissie zou men kunnen denken, dat dit een vraag is die, wanneer zij voor een rechterlijke instantie rijst wier beslissingen niet voor hoger beroep vatbaar zijn, naar het Hof moet worden verwezen krachtens artikel 177, derde alinea, te meer omdat uit de vierde, de vijfde en de zesde vraag blijkt, dat „een beroep op het gemeenschapsrecht noodzakelijk is voor de oplossing van het... geschil". [17] Moet daarom echter een niet gevraagde uitlegging worden gegeven ? Gezien het juridisch strikte mechanisme van artikel 177 en vanwege de inachtneming van de respectieve bevoegdheden van het Hof en de nationale rechterlijke instanties, zou ik dit het Hof in casu niet in overweging willen geven.

16. De tweede opmerking hangt samen met de motivering van het verwijzingsarrest, waar het Bundesverwaltungsgericht zegt dat het zich op het beginsel van de goede trouw (Treu und Glauben) van paragraaf 242 BGB heeft gebaseerd voor het recht van de particulier om zich in rechte op een richtlijn te beroepen, wanneer een Lid-Staat de hem bij die richtlijn opgelegde verplichtingen niet is nagekomen. Zonder hier in detail te willen ingaan op de fundamentele beginselen van de communautaire rechtsorde, wil ik er enkel aan herinneren, dat de status en de draagwijdte van gemeenschapsrechtelijke normen niet afhankelijk mogen worden gesteld van regels van nationaal recht. Dit zou ten koste gaan zowel van de autonomie als van de eenheid van het gemeenschapsrecht dat „onafhankelijk van de wetgeving der Lid-Staten" [18] is.

17. Deze eigen aard [19], die L. J. Constantinesco [20] met de drie begrippen „gleichbindend", „gleichbedeutend" en „gleichbleibend" heeft omschreven, zou teloorgaan, wanneer de werking van het gemeenschapsrecht werd bepaald door de rechtsnormen van de Lid-Staten. Als de geldigheid van rechtshandelingen van de Gemeenschap in

14 — Arrest van 22 januari 1980, zaak 30/79, Jurispr. 1980, blz. 151.

15 — Arrest van 22 maart 1983, zaak 88/82, Jurispr. 1983, blz. 1061.

16 — Blz. 17 in fine van de originele tekst.

17 — Arrest van 6 oktober 1982, zaak 83/81, Cilfit, Jurispr. 1982. blz. 3415, r. o. 11.

18 — Arrest van 5 februari 1963, zaak 26/62, Van Gend en Loos, Jurispr. 1963, blz. 1.

19 — Arrest van 15 juli 1964, zaak 6/64, Costa/ENEL, Jurispr. 1964, blz. 1199: „Overwegende dat... het verdragsrecht, dat uit een autonome bron voortvloeit, op grond van zijn bijzonder karakter niet door enig voorschrift van nationaal recht opzij kan worden gezet zonder dat zijn gemeenschapsrechtelijk karakter te verliezen en zonder dat de rechtsgrond van de Gemeenschap zelf daardoor wordt aangetast."

20 — *La spécificité du droit communautaire*, RTDE, 1966, blz. 1.

geen geval afhankelijk kan zijn van hun conformiteit met nationale rechtsregels, ook al zijn dat constitutionele [21], dan kan het normatieve gehalte van de communautaire rechtshandelingen evenmin teruggaan op deze nationale rechtsbepalingen, ongeacht hun rang binnen de nationale rechtsorde. De *eenheid* van het door het Verdrag gecreëerde recht moet steeds vooropstaan.

18. Met het voorgaande voor ogen moeten wij het antwoord op de voorgelegde vraag zoeken. De verwijzingsbeschikking, waarin 's Hofs vaste rechtspraak [22] wordt besproken, dwingt er mijns inziens toe, deze rechtspraak opnieuw te bezien, en wel door een bril die het perspectief in zoverre sterk verkort, dat het Hof voor de ontwikkeling van het recht niet enkel bij een letterlijke of exegetische uitlegging is blijven stilstaan.

19. Ook zou ik vooraf nog willen herinneren aan het streven van het Hof, het nuttig effect van het gemeenschapsrecht te garanderen en de justitiabele een volledige en doeltreffende rechtsbescherming te bieden. Ook al wil de verwijzende rechter kennelijk, dat het Hof de bepaling of communautaire rechtsnorm aangeeft waarop de oplossing van deze kwestie berust, het antwoord van het Hof moet niettemin passen in de lijn van de rechtspraak.

21 — Arrest van 17 december 1970, zaak 11/70, Internationale Handelsgesellschaft, Jurispr. 1970, blz. 1125.

22 — De arresten in zaak 9/70, Grad, Jurispr. 1970, blz. 825 en in zaak 33/70, Sace, Jurispr. 1970, blz. 1213 „ont ouvert la voie" (J. V. Louis: L'effet direct des directives, Mélanges Baugniet, blz. 1) voor een reeks arresten, waaronder: 41/74, Van Duyn, Jurispr. 1974, blz. 1337; arrest van 29 november 1978 in zaak 21/78, Delkvist, Jurispr. 1978, blz. 2327; 51/76, Nederlandse Ondernemingen, Jurispr. 1977, blz. 113; 38/77, ENKA, Jurispr. 1977, blz. 2203; 148/78, Ratti, Jurispr. 1979, blz. 1629; 8/81, Becker, Jurispr. 1982, blz. 53; 255/81, Grendel, Jurispr. 1982, blz. 2301; 271/82, Auer II, Jurispr. 1983, blz. 2727; 70/83, Kloppenburg, Jurispr. 1984, blz. 1075, alsook de hierna in voetnoot 25 geciteerde arresten en conclusies.

20. Het Bundesverwaltungsgericht geeft uiteraard het vertrekpunt van het onderzoek aan, namelijk de artikelen 189, derde alinea, en 5 EEG-Verdrag.

21. Deze twee bepalingen lijken mij de voornaamste pijlers voor de te geven oplossing.

22. Artikel 189 zegt, dat richtlijnen verbindend zijn voor de Lid-Staten waarvoor zij bestemd zijn. Artikel 5 legt de Lid-Staten een veelomvattende en complexe positieve en negatieve verplichting op, waarin de beginselen van de goede trouw, van de gemeenschapstrouw en van de niet-tegenstrijdigheid, in één samenwerkingsbeginsel opgaan. [23]

23. In 's Hofs rechtspraak op dit punt zien wij, dat twee thema's bij elkaar aansluiten:

— de dwingende werking van richtlijnen,

— het feit, dat de Lid-Staten zich tegenover de justitiabelen niet op de niet-naleving van hun eigen verplichtingen kunnen beroepen.

24. In werkelijkheid treedt de grondslag eerst enige tijd na de oplossing expliciet aan het licht. In het arrest Ratti [24] heeft het Hof die grondslag zonder twijfel voor het eerst [25] geformuleerd:

23 — Zie Vlad Constantinesco: „L'article 5 CEE, de la bonne foi à la loyauté communautaire", *Liber Amicorum Pierre Pescatore*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1987, blz. 97.

24 — Zaak 148/78, reeds aangehaald.

25 — Maar advocaat-generaal Warner had dat reeds gezegd in zijn conclusie in de zaak ENKA, reeds aangehaald.

„Met de *dwingende werking* die in artikel 189 aan de richtlijn wordt toegekend, ware het onverenigbaar principieel uit te sluiten dat de daarbij opgelegde verplichting kan worden ingeroepen door betroffen personen.[26] Met name in gevallen waarin het gemeenschapsgezag *de Lid-Staten* bij richtlijn *heeft verplicht een bepaalde gedragslijn te volgen*, zou het nuttig effect van zodanige handeling worden verzwakt, wanneer de justitiabelen zich daarop in rechte niet zouden mogen beroepen en de nationale rechterlijke instanties daarop geen acht zouden mogen slaan als op een element van gemeenschapsrecht.[27] *Mitsdien kan een Lid-Staat die de door de richtlijn voorgeschreven uitvoeringsmaatregelen niet tijdig heeft getroffen, het feit dat hij de op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen, niet aan de justitiabelen tegenwerpen.*"[28]

25. Soortgelijke formuleringen komen terug in latere arresten, met name in de arresten Becker[29], Federatie Nederlandse Vakbeweging[30], McDermott[31] en Kolpinghuis[32], en de advocaten-generaal[33] hebben in hun conclusies de grondthema's van deze rechtspraak uitgediept, die

„is gebaseerd op de voor de Lid-Staten *dwingende werking* van richtlijnen en op de overweging dat een Lid-Staat die de door een richtlijn voorgeschreven maatregelen niet tijdig heeft getroffen, het feit dat hij zijn uit die richtlijn voortvloeiende verplichtingen niet is nagekomen, *niet* aan particulieren *kan tegenwerpen*."[34]

26 — R. o. 20, cursivering van mij.

27 — R. o. 21, cursivering van mij.

28 — R. o. 22, cursivering van mij.

29 — Zaak 8/81, reeds aangehaald.

30 — Arrest van 4 december 1986, zaak 71/85, Jurispr. 1986 blz. 3855.

31 — Arrest van 24 maart 1987, zaak 286/85, Jurispr. 1987, blz. 1453, r. o. 12.

32 — Arrest van 8 oktober 1987, zaak 80/86, Jurispr. 1987, blz. 3969.

33 — Zie de conclusie van advocaat-generaal Reischl in de zaak Ratti, reeds aangehaald, en de conclusie van advocaat-generaal Sir Gordon Slynn in de zaak Becker, eveneens reeds aangehaald.

34 — Zaak 286/85, reeds aangehaald, r. o. 12, cursivering van mij.

26. In de eerste plaats wil ik erop wijzen, dat de mogelijkheid voor een particulier om zich in rechte op een richtlijn te beroepen, niet de algemene regel is. Er moet een „pathologische"[35] context voorhanden zijn, namelijk die waarin de Lid-Staat, voor wie in elk geval met betrekking tot de doelstelling van de richtlijn een resultaatsverplichting geldt, de richtlijn niet of niet naar behoren uitvoert.[36] „Slechts in (deze) bijzondere omstandigheden"[37] kan de justitiabele zich op de richtlijn beroepen. In geval van behoorlijke uitvoering van de richtlijn door de Lid-Staten[38] bestaat geen behoefte aan wat in de rechtspraak van het Hof als „minimum waarborg"[39] wordt gekwalificeerd. Deze mogelijkheid is met een treffende term omschreven als reflex[40], het noodzakelijk gevolg[41] van de resultaatsverplichting die de in artikel 191 bedoelde kennisgeving voor de Lid-Staat[42] doet

35 — Zie Y. Galmot en J.-Cl. Bonichot: „La Cour de justice des Communautés européennes et la transposition des directives au droit national", *Revue française de droit administratif*, januari-februari 1988; zie ook G. Isaac, *Droit communautaire général*, Masson, 1983, blz. 168.

36 — „Bijzondere problemen ontstaan daarentegen wanneer een Lid-Staat een richtlijn niet behoorlijk heeft uitgevoerd, inzonderheid wanneer aan het einde van de daartoe gestelde termijn nog geen uitvoering aan de bepalingen ervan is gegeven" (zaak 8/81, reeds aangehaald, r. o. 20).

37 — Zaak 102/79 Commissie/België, Jurispr. 1980, blz. 1473; zie ook zaak 8/81, Becker, reeds aangehaald, r. o. 19; arrest van 15 mei 1986, zaak 222/84, Johnston, Jurispr. 1986, blz. 1651, r. o. 53.

38 — „La vocation des directives est de se réaliser normativement par l'intercession des législations nationales, même si une défaillance étatique ne doit pas pouvoir impunément entraîner leur paralysie", R. Kovar: „Observations sur l'intensité normative des directives", *Liber Amicorum Pierre Pescatore*, blz. 359, punt 5; arrest van 15 juli 1982, zaak 270/81, Rickmers, Jurispr. 1982, blz. 2771, 2787, r. o. 26: „... kan de werking van de richtlijn de burgers bereiken via de door de betrokken Lid-Staat genomen uitvoeringsmaatregelen. Het is derhalve niet nodig in te gaan op de vraag of artikel 5, lid 2, voldoet aan de vereisten waaraan, zo de richtlijn niet juist zou zijn uitgevoerd, moet zijn voldaan wil de burger zich voor de nationale rechter erop kunnen beroepen."

39 — Commissie/België, reeds aangehaald.

40 — P. Pescatore: *L'effet des directives communautaires: une tentative de démythification*, Dalloz, 1980, blz. 171, 175; Y. Galmot et J.-Cl. Bonichot, op. cit.

41 — Ibid.

42 — En jegens de staat alleen. Arresten van 26 februari 1986, zaak 152/84, Marshall, Jurispr. 1986, blz. 723, 12 mei 1987, gevoegde zaken 372 tot en met 374/85, Traen en anderen, Jurispr. 1987, blz. 2141 en 11 juni 1987, zaak 14/86, Pretore di Salò, Jurispr. 1987, blz. 2545.

ontstaan, waardoor hij zich bij het einde van de hem gestelde termijn niet kan beroepen op zijn eigen stilzitten, zijn eigen nalatigheid.

27. Het „estoppel"-beginsel, waarin de adagia „non contra factum proprium", ja zelfs „nemo auditur" [43] tot uitdrukking komen, geeft mijns inziens de verplichtingen van artikel 5 weer. Hun doel [44] is, andere bepalingen aan te vullen en te versterken. Bijgevolg kan een Lid-Staat, die de door de richtlijn [45] voorgeschreven uitvoeringsmaatregelen moet nemen, niet — zonder miskenning van het beginsel van de goede trouw en het beginsel van de niet-tegenstrijdigheid — daardoor gebonden zijn en tegelijkertijd weigeren om daaruit de consequenties te trekken jegens de justitiabelen. [46]

28. De vierde en de vijfde vraag betreffen in wezen de vraag, of de reeks maatregelen die de verwijzende rechter opsomt fysieke controles dan wel administratieve formaliteiten in de zin van artikel 1, lid 1, van richtlijn 83/643 zijn.

29. Vooraf wil ik iets zeggen over de werkingssfeer van de richtlijn. Krachtens artikel 1 is de richtlijn van toepassing „onverminderd de bijzondere voorschriften welke in het kader van algemene of specifieke communautaire regelingen van kracht zijn".

43 — Pescatore, op. cit., blz. 176.

44 — Zie Vlad Constantinesco, op. cit., blz. 109 e. v.

45 — In een ander geval overwoog het Hof in zijn arrest van 10 april 1984, zaak 14/83, Von Colson, Jurispr. 1984, blz. 1891, 1909, r. o. 26 in bewoordingen die hier moeten worden geciteerd het volgende: „Wel moet worden gepreciseerd, dat de uit een richtlijn voortvloeiende verplichting der Lid-Staten om het daarmee beoogde doel te verwezenlijken, alsook de verplichting der Lid-Staten krachtens artikel 5 EEG-Verdrag, om alle algemene of bijzondere maatregelen te treffen die geschikt zijn om de nakoming van die verplichting te verzekeren, voor alle met overheidsgezag beklede instanties in de Lid-Staten gelden, en dus, binnen het kader van hun bevoegdheden, ook voor de rechterlijke instanties"; zie ook het arrest van 10 april 1984, zaak 79/83, Harz, Jurispr. 1984, blz. 1921, r. o. 26 en zaak 222/84, Johnston, reeds aangehaald, r. o. 26.

46 — Pescatore, op. cit.

Op grond hiervan betoogt de Duitse regering, dat de richtlijn, en met name de algemene regel van artikel 2, geen „voorrang kan hebben" op bijzondere bepalingen, zoals die van richtlijn 71/118.

30. Daarmee ben ik het niet eens. Zoals hierboven gezegd, betreft richtlijn 71/118 de *sanitaire controles*, niet de modaliteiten van de documentencontrole. Dienaangaande betoogt de Duitse regering in haar opmerkingen bij de eerste vraag zelf, dat de betrokken maatregelen onder laatstbedoelde categorie vallen en dat zij gerechtvaardigd zijn uit hoofde van artikel 36. Indien nu de betrokken materie geharmoniseerd is, kunnen de Lid-Staten niet meer op artikel 36 terugvallen. Ook al zou de totstandgebrachte harmonisatie inderdaad „voorrang" kunnen hebben op de toepassing van richtlijn 83/643 voor wat de sanitaire controles betreft, hoewel het praktische belang gering zou zijn gelet op het minieme verschil tussen de volgens het arrest Delhaize toegelaten „sporadische controles" en de in artikel 2 van de richtlijn bedoelde „steekproefsgewijze controles", vallen de *modaliteiten* van de documentencontrole aan de grens noodzakelijkerwijze onder richtlijn 83/643.

31. Mijns inziens is het onderscheid tussen controles en formaliteiten het volgende: heeft bij een verificatie een fysieke inwerking plaats op de goederen of het transportmiddel, doordat de vrachtwagen geopend wordt, de goederen worden overgeladen, monsters of afschrapsels worden genomen en dergelijke, dan gaat het om een controle. Daarentegen zijn het enkele onderzoeken van documenten en het vragen om inlichtingen over het vervoer formaliteiten.

32. Met dit onderscheid voor ogen geef ik het Hof in overweging voor recht te verklaren, dat de aangifteverplichting en de verificatie van de documenten die de waar vergezellen, formaliteiten zijn. Daarentegen zijn

de verificatie van de conformiteit tussen de goederen zoals die in de begeleidende certificaten omschreven, en de daadwerkelijk ingevoerde goederen, alsook de verificatie van de voorgeschreven merking, controles, omdat daarvoor het openmaken van de vrachtwagen, overladen van goederen enzovoort nodig is. De verplichting ten slotte om de in te klaren waar bij het kantoor van binnenkomst aan te bieden, is als een formaliteit te beschouwen, althans voor zover enkel wordt verlangd dat de goederen bij de inklaring fysiek aanwezig zijn.

33. Bij de laatste vraag moet eerst worden uitgemaakt, of het begrip controle in artikel 2 van de richtlijn identiek is aan dat van artikel 1, en dan als noodzakelijk vervolg daarop, of de administratieve formaliteiten niet onder de beperking van artikel 2 vallen, in die zin dat zij slechts steekproefsgewijs zouden mogen plaatsvinden.

34. Artikel 2 spreekt weliswaar over „controles" en artikel 1 over „fysieke controles", doch aan dit verschil moet niet veel belang worden gehecht. In de Duitse versie van de richtlijn wordt dat onderscheid overigens niet gemaakt en bovendien zegt artikel 1 uitdrukkelijk, dat de „fysieke controles" verder in de richtlijn „controles" worden genoemd. Uitgaande van deze verklaring in de tekst wordt de uitdrukking „controles" dus gebruikt om een — gelet op het in artikel 1 gemaakte onderscheid — impliciete, doch noodzakelijke tegenstelling te maken tussen controles en administratieve formaliteiten.

35. Bijgevolg sluit de richtlijn niet uit, dat die formaliteiten stelselmatig mogen plaatsvinden. Dat behoeft evenwel een precisering: het feit dat de richtlijn stelselmatige formaliteiten niet verbiedt, betekent niet dat alle toegepaste formaliteiten ipso facto gemeenschapsrechtelijk geoorloofd zijn. Hiervoor verwijs ik naar wat ik bij de eerste vraag heb gezegd.

36. Mitsdien geef ik het Hof in overweging voor recht te verklaren:

„1) Als maatregelen van gelijke werking als kwantitatieve beperkingen in de zin van artikel 30 EEG-Verdrag zijn te beschouwen de systematische keuringen die bij invoer in het kader van de intracommunautaire handel in vers vlees van pluimvee plaatsvinden, waarbij:

a) voor de importeur de verplichting geldt om alle door hem in te voeren goederen tijdig bij een voor de invoerkeuring bevoegd nationaal kantoor van binnenkomst aan te geven,

b) voor de importeur de verplichting geldt om de aangegeven goederen aan het kantoor van binnenkomst aan te bieden,

c) de geleidepapieren, met name het voorgeschreven gezondheidscertificaat, worden geverifieerd,

d) de conformiteit wordt nagegaan van de in de geleidepapieren omschreven goederen met de daadwerkelijk ingevoerde goederen,

e) het voorgeschreven keurmerk van de goederen wordt geverifieerd.

Het staat aan de nationale rechter om na te gaan of die maatregelen gerechtvaardigd zijn uit hoofde van artikel 36 EEG-Verdrag, met name of zij noodzakelijk zijn om het beoogde doel te bereiken, zonder dat zij een middel tot willekeurige discriminatie of een verkapte beperking van de handel tussen de Lid-Staten mogen vormen. Tevens moet hij bij dit onderzoek rekening houden met het verbod van stelselmatige sanitaire keuringen, dat voortvloeit uit richtlijn 71/118, en met de vermeldingen in de door deze richtlijn geharmoniseerde sanitaire documenten, zulks onverminderd de gevolgen van de toepassing van richtlijn 83/643.

2) Artikel 11, lid 2, van verordening nr. 2777/75 betreft niet het intracommunautaire handelsverkeer, doch de handel met derde landen.

3) De mogelijkheid voor een justitiabele om zich tegenover een Lid-Staat die niet binnen de gestelde termijn aan de in een richtlijn voorgeschreven verplichtingen heeft voldaan, in rechte op die tekst te beroepen, vindt haar grondslag in de artikelen 5, 189, derde alinea, en 191 EEG-Verdrag.

4) De hierboven sub d en e bedoelde maatregelen zijn fysieke controles in de zin van artikel 1 van richtlijn 83/643.

5) De hierboven sub a, b en c bedoelde maatregelen zijn administratieve formaliteiten in de zin van hezelfde artikel.

6) Het begrip controle in artikel 2 van richtlijn 83/643 is identiek aan dat in artikel 1 van deze richtlijn; de regel dat controles enkel steekproefsgewijs mogen plaatsvinden, geldt bijgevolg niet voor de administratieve formaliteiten in de zin van artikel 1 van deze richtlijn."