SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS G. FEDERICO MANCINI VOM 25. OKTOBER 1983 [1]

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. In dieser Vorabentscheidungssache geht es um die gemeinschaftsrechtliche Regelung auf dem Gebiet der Agrarpolitik und insbesondere um die Verordnung Nr. 804/68 des Rates über die gemeinsame Marktorganisation für Milch und Milcherzeugnisse. Man begehrt von Ihnen im wesentlichen eine Entscheidung darüber, ob und welche Restzuständigkeiten die Mitgliedstaaten behalten, wenn die Organe der Gemeinschaft eine gemeinsame Marktorganisation auf einem bestimmten Sektor geschaffen haben. Es sei gleich gesagt, daß der Fall beträchtliche Schwierigkeiten bietet. Die Fragen des Richters werfen nämlich Rechtsprobleme auf, die der Gerichtshof nicht hundertprozentig geklärt hat, und sie beziehen sich, was noch mehr zählt, nicht auf bestimmte nationale Bestimmungen, sondern auf die gesamte niederländische Regelung für die Herstellung von und den Handel mit Käse.

Ich fasse den Sachverhalt zusammen. Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung Jongeneel Kaas BV mit Sitz in Bodegraven, Niederlande, und vierzehn andere ebenfalls in den Niederlanden niedergelassene Firmen verklagten den niederländischen Staat und die Stichting Centraal Orgaan Zuivelcontrole (COZ), eine Kontrollstelle für Milcherzeugnisse, bei der Arrondissementsrechtbank Den Haag. Ziel ihrer Klage war die Aufhebung oder wenigstens die Aussetzung der Vollziehung verschiedener nationaler Gesetzes- und Verordnungsvorschriften über die Qualität von Käseerzeugnissen und deren Kontrolle. Die Klägerinnen — sämtlich Unternehmen, die Käse und ganz allgemein Käseerzeugnisse, die in den Niederlanden hergestellt sind, ausführen oder jedenfalls damit handeln — vertraten die Ansicht, die genannten Vorschriften verstießen gegen das Gemeinschaftsrecht und verletzten ihre Belange als Wirtschaftsteilnehmer. Mit Zwischenurteil vom 14. September 1982 hat der Präsident des angerufenen Gerichts das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag folgende Fragen vorgelegt:

a) Ist die genannte Verordnung (EWG) Nr. 804/68 dahin gehend auszulegen, daß es danach dem Mitgliedstaat Niederlande verwehrt ist, zur Förderung des Absatzes von Käse und Käseprodukten einseitig eine Regelung über die Qualität dieser Erzeugnisse zu treffen, wie sie in den unter 1 genannten rechtlichen Regelungen enthalten ist?

b) Bei Verneinung der Frage a: Ist Artikel 30 oder Artikel 34 EWG-Vertrag dahin gehend auszulegen, daß es danach dem Mitgliedstaat Niederlande verwehrt ist, zur Förderung des Absatzes von Käse und Käseprodukten einseitig eine Regelung über die Qualität dieser Erzeugnisse zu treffen, wie sie in den unter 1 genannten rechtlichen Regelungen enthalten ist?

c) Bei Verneinung der Frage b: Ist die unter a genannte Verordnung oder sind die unter b genannten Artikel so auszulegen, daß es danach dem Mit-

1 — Aus dem Italienischen übersetzt.

gliedstaat Niederlande verwehrt ist, eine Regelung zu erlassen, wonach das gewerbsmäßige Herstellen von Käseprodukten ausschließlich einer Überwachungsstelle angeschlossenen Unternehmen gestattet ist, wie dies Artikel 12 des „Landbouwkwaliteitsbesluit kaasprodukten" bestimmt?

d) Entfallen allgemeine Rechtsgrundsätze, insbesondere ein „Verhältnismäßigkeitsgrundsatz", wie ihn die Klägerinnen anführen, unmittelbare Wirkung in einem Rechtsstreit der hier gegebenen Art?"

2. Zum Verständnis der Streitpunkte ist es notwendig, diejenigen nationalen niederländischen Vorschriften in ihren wesentlichen Elementen zu untersuchen, die nach Ansicht der Klägerinnen des Ausgangsverfahrens gemeinschaftswidrig und deshalb ihnen gegenüber nicht anwendbar sind. Es handelt sich dabei um ein sehr komplexes System, teils weil es in vier hierarchisch geordneten Ebenen gegliedert ist, teils weil sich die Inhalte der Regelungen der einzelnen Ebenen überlagern und überschneiden. Das System klar zusammenzufassen ist alles andere als einfach.

An der Spitze der Pyramide steht das Gesetz über die Qualität der landwirtschaftlichen Erzeugnisse vom 8. April 1971 („Landbouwkwaliteitswet", Stbl. 1971, 5761, 371). Durch dieses Gesetz wurde eine Regelung, die bis dahin in einem Gesetz von 1938 („Landbouwuitvoerwet", Stbl. 600) enthalten war, das die Regierung ermächtigte, die Qualität einiger zum Export bestimmter Erzeugnisse der Landwirtschaft und der Fischerei zu regeln, völlig neu gestaltet. Das Gesetz von 1971 enthält eine die hier gegebene Problematik berührende Begründungserwägung, in der es heißt, es sei „wünschenswert . . ., zur Förderung des Absatzes eine allgemeine Regelung über die Qualität der Erzeugnisse der Landwirtschaft und der Fischerei zu erlassen". Diese Regelung findet sich nunmehr, was Milchprodukte angeht, in vier untergeordneten Rechtsquellen: a) in der königlichen Verordnung („Koninklijk Besluit"; im folgenden: „Besluit") vom 2. Dezember 1981 und b) der Ministerialverordnung („Ministeriële beschikking"; im folgenden: „Beschikking") vom 28. Dezember 1981, beide über die Qualität von Käseerzeugnissen; c) und d) in zwei Regelungen („Reglement") über die Kontrolle dieser Erzeugnisse und die Abgabenerhebung, erlassen vor der COZ und genehmigt durch Ministerialverordnungen vom 2. und 15. Juni 1982.

Der Besluit vom 2. Dezember 1981, der auf der zweiten Stufe der Pyramide steht, enthält eine Reihe von Vorschriften über die Herstellung von Käseprodukten. Er sollte die bis dahin geltenden Vorschriften (insbesondere diejenigen, die auf der Grundlage der „Kaasmerkenwet" von 1911 und der „Landbouwuitvoerwet" von 1938 ergangen waren) ersetzen. Die darin getroffene Gesamtregelung gliedert sich gemäß zwei Hauptzielrichtungen: Die einen Bestimmungen enthalten die Mindestqualitätsanforderungen, denen die in den Niederlanden hergestellten Käseerzeugnisse genügen müssen; die anderen führen ein doppeltes Kontrollsystem ein.

Zur ersten Gruppe gehören die Artikel 3 bis 6. Nach Artikel 3 müssen „Käseerzeugnisse . . . die Farbe, den Geruch, den Geschmack und die Konsistenz haben, die ihrer Sorte eigentümlich sind" (Absatz 1). Artikel 4 stellt bestimmte Anforderungen an die Verpackung dieser Erzeugnisse. Artikel 6, der das Herzstück der neuen Regelung darstellt, legt den Inhalt der Ausführungsvorschriften fest, deren Erlaß der Zuständigkeit des Ministers überlassen wird. Insbesondere ist dort vorgeschrieben, daß diese Regelun-

gen enthalten müssen über: a) Ursprung, Form, Verarbeitungszustand, Abmessungen und Gewicht von Käseerzeugnissen, die Beschaffenheit von Fabrikanlagen und Transportmitteln, Rohstoffe und Zusätze, die Zubereitungs- und Verarbeitungsmodalitäten, den Gebrauch von Maschinen, Werkzeugen und Geräten, die Qualität und den Gebrauch von Verpackungsmaterial; b) die verschiedenen Arten von Käseerzeugnissen; c) die Verarbeitung der Rohstoffe, aus denen diese Erzeugnisse hergestellt werden. Vor allem diese Punkte, zu denen die Ministerialverordnungen sehr minutiöse Durchführungsvorschriften enthalten (die Beschikking vom 28. Dezember 1981 besteht aus nicht weniger als 172 Artikeln!), beeinträchtigen die Belange der auf diesem Sektor tätigen Unternehmen beträchtlich und gaben den Anlaß zum Ausgangsverfahren.

Die Bestimmungen der zweiten Gruppe, d. h. die Bestimmungen über die Kontrolle, finden sich vor allem in den Artikeln 10 bis 14. In Artikel 10 ist die Einsetzung einer besonderen Stelle, der genannten COZ, vorgesehen, die die Aufgabe hat, die Beachtung der Qualitätsvorschriften durch die Hersteller von Käseerzeugnissen und die Händler zu überprüfen. Diese müssen ihrerseits der COZ angeschlossen sein (Artikel 12), wenn sie die Käseherstellung gewerbsmäßig betreiben wollen. Aber auch Artikel 8 und 9 können als Vorschriften über die Kontrolle betrachtet werden, wenn auch unter einem anderen Gesichtspunkt. Nach diesen Vorschriften kann nämlich auf Käseerzeugnisse das bereits für andere Waren geltende System angewandt werden, das eine Ermächtigung enthält, durch Ministerialverordnung die Etiketten, Zeichen und Kontrollpapiere festzulegen, die für die den Kriterien des genannten Artikels 6 entsprechenden Käsesorten gelten. Es versteht sich von selbst, daß jedes Erzeugnis, für das ein bestimmtes Etikett verwendet wird, den besonderen Anforderungen genügen muß, für die das Etikett eingeführt worden ist (vgl. Artikel 9 Absatz 1).

Die in den von mir erwähnten drei Gruppen von Bestimmungen enthaltenen Vorschriften sind zwingend. Das folgt aus Artikel 2, der folgendes verbietet:

a) die gewerbsmäßige Herstellung von Käseerzeugnissen ohne Beachtung der dafür in Artikel 6 Absatz 1 festgelegten Vorschriften, d. h. in Betriebsstätten, denen die in demselben Artikel geforderten Eigenschaften fehlen (Absatz 1 Buchstabe *a*);

b) den Transport dieser Erzeugnisse ohne Beachtung der Vorschriften in Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe *b*;

c) den Handel mit diesen Erzeugnissen ohne Beachtung von Artikel 3, 4, 5 und 6 Absatz 6 Buchstaben *a* und *b*.

Wie gesagt, bilden die Bestimmungen des Besluits vom 2. Dezember 1981, die zur Durchführung der Landbouwkwaliteitswet ergingen, ihrerseits die Ermächtigungsgrundlage für den Erlaß detaillierterer Rechtsnormen. Diese sind in der Beschikking vom 28. Dezember 1981 enthalten. Diese Beschikking betrifft auch die Qualität der Käseerzeugnisse, und zwar insbesondere die Rohstoffe, die zur Herstellung von Käse verwendet werden (Artikel 3 bis 10), die Etiketten für inländischen Käse (Artikel 11 bis 17), industriell hergestellten Käse (Artikel 18 bis 83), Bauernkäse (Artikel 84 bis 100), Quark, auch soweit in Speisen und Getränken enthalten (Artikel 101 bis 116), Käsepulver und Schmelzkäsepulver (Artikel 137 bis 152) und die Wiederausfuhr von nicht in Holland hergestellten Käseerzeugnissen (Artikel 166). Es handelt sich um sehr minutiöse Vorschriften, die beträchtliche Änderungen gegenüber der früheren Regelung mit sich bringen.

Schließlich gibt es auf der vierten Ebene die COZ-„Reglementen". Das erste, genehmigt durch Ministerialverordnung vom 2. Juni 1982, regelt die Kontrollen der Einhaltung der genannten Vorschriften. Das zweite Reglement wurde durch Verordnung vom 15. Juni 1982 genehmigt; danach müssen die der COZ angeschlossenen Unternehmer (d. h. praktisch alle Unternehmer auf dem betroffenen Sektor) zur Deckung der Kosten, die mit den Kontrollmaßnahmen verbunden sind, Abgaben entsprechend dem Umfang ihrer Erzeugung leisten.

3. So weit das niederländische System. Gemeinschaftsrechtlich sind natürlich Artikel 30 und 34 EWG-Vertrag, aber auch die Verordnung Nr. 804/68 des Rates vom 27. Juni 1968 über die gemeinsame Marktorganisation für Milch und Milcherzeugnisse (zu denen auch der Käse gehört) zu beachten. Diese Verordnung stellt die Instrumente der gemeinsamen Agrarpolitik bereit, die die genannte Marktorganisation zur Verwirklichung der in Artikel 39 EWG-Vertrag beschriebenen Ziele umfaßt.

Ich gebe Ihnen einige Beispiele: die jährliche Festsetzung von Interventionspreisen für die Käsesorten Grana padano und Parmigiano-Reggiano (Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe *e*); die Einführung von Schwellenpreisen (Artikel 4) und von Abschöpfungen (Artikel 14); die Gewährung von Beihilfen für die private Lagerhaltung (Artikel 8 Absatz 3); die Einführung von besonderen Interventionsmaßnahmen für lagerfähige Käsesorten (Artikel 9 Absatz 1); der Erlaß anderer Interventionsmaßnahmen, wenn sich Überschüsse an Butterfett bilden oder zu bilden drohen (Artikel 12); das Erfordernis einer Ein- oder Ausfuhrlizenz im Handel mit Drittländern (Artikel 13); die Zahlung von Erstattungen bei der Ausfuhr in diese Länder (Artikel 17 Absatz 1); eine Regelung des aktiven Veredelungsverkehrs, deren Inanspruchnahme ganz oder teilweise ausgeschlossen werden kann (Artikel 18); eine Regelung des freien Handelsverkehrs mit Drittländern (Artikel 19) und innerhalb der Gemeinschaft (Artikel 22); die Möglichkeit, Schutzmaßnahmen zu treffen (Artikel 21).

4. Die ersten beiden, mit a und b bezeichneten Fragen gehen dahin, ob die niederländischen Rechtsvorschriften, die ich zuvor versucht habe zusammenzufassen, mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar sind. Das vorlegende Gericht will vor allem wissen, ob diese Vorschriften im Widerspruch zur Verordnung Nr. 804/68 stehen und, falls dies verneint wird, ob sie Artikel 30 und 34 EWG-Vertrag verletzen. Speziell in der Frage a wird das nationale System mit äußerster Genauigkeit beschrieben, gleichsam, als ob das Gericht Sie um eine Beurteilung des Systems an sich ersuchen wollte; auf dieses Ersuchen können wir, vorausgesetzt, dies ist sein Inhalt, formal nur mit einer Abweisung als unzulässig reagieren. Uns liegt nämlich ein Vorabentscheidungsersuchen gemäß Artikel 177 und nicht, wie es im Laufe des schriftlichen Verfahrens und der mündlichen Verhandlung manchmal den Anschein haben konnte, eine Klage der Kommission gegen die Niederlande wegen Verletzung des Vertrages und abgeleiteten Rechts vor.

Aber nachdem dies klargestellt ist, dürfen wir nicht aus Formalismus die Augen davor verschließen, daß jedenfalls der Umfang und die außerordentliche Komplexität der nationalen Regelung, auf die die Fragen sich beziehen, die vorliegende Rechtssache zu einer Vorabentscheidungssache ganz besonderer Art machen. Sie verlangt letztlich die Vornahme einer grundlegenden Beurteilung der niederländischen Regelung oder zumindest ihrer Leitlinien. Dagegen wird es nicht

notwendig sein, eine eingehende Prüfung der einzelnen Vorschriften vorzunehmen, insbesondere nicht derjenigen, in denen lediglich die allgemeinen Regeln unter dem einen oder anderen Aspekt näher ausgeführt werden.

5. Nun zur Verordnung Nr. 804/68. Nach Ansicht der Klägerinnen des Ausgangsverfahrens verstoßen vor allem drei Gruppen von Vorschriften der nationalen Regelung gegen diese Verordnung: die Vorschriften, die die Erzeugung auf einige Käsesorten beschränken, diejenigen, die die Qualitätsmerkmale dieser Käsesorten streng regeln, sowie diejenigen, die das Reifungsverfahren, die Verpackung und den Transport regeln und dabei andere einschneidende Beschränkungen der Freiheit der niederländischen Käseerzeuger und -hersteller verursachen.

Auf diese Aspekte der Regelung werde ich gleich zu sprechen kommen. Deren Untersuchung ist aber noch — dies wird sich später als nützlich erweisen — die Feststellung vorauszuschicken, daß die Regelung nicht Käse betrifft, der aus anderen Mitgliedstaaten eingeführt wird. Das besagt der Besluit von 1981 ausdrücklich: Die dort ausgesprochenen Verbote der Erzeugung und Vermarktung — nachzulesen in Artikel 2 Absatz 4 — „sind nicht anwendbar auf eingeführtes Zollgut im Sinne der ‚Algemene wet inzake de douane en de accijnzen', es sei denn, die Waren fielen unter die Regelung des aktiven Veredelungsverkehrs im Sinne der Richtlinie 69/73 des Rates vom 4. März 1969 in der jeweils geltenden Fassung".

Kommen wir zurück auf die Rügen der Klägerinnen des Ausgangsverfahrens. Die Tatsachen, auf die sie sich beziehen, sind unstreitig. Artikel 6 des Besluits und die dazu gehörigen Ausführungsbestimmungen verbieten die Herstellung von Käse, der bis 1981 erzeugt werden durfte: so von salzarmem Diätkäse, von Gouda mit großen Löchern (Typ Emmenthaler) und von „brosse Kaas". Daraus resultiert eine schwere Benachteiligung der Unternehmen in den Niederlanden: Da sie von der Herstellung von Käse, der in anderen Mitgliedstaaten frei erzeugt wird (wie beispielsweise italienische Käsesorten in Belgien), ausgeschlossen sind, können sie ihren Geschäftsbetrieb nicht erweitern, indem sie Erzeugnisse, die von den Verbrauchern gewünscht werden, auf den Markt bringen.

Außerdem besteht neben dem Verbot der Herstellung bestimmter Käsesorten noch das Verbot, die Zusammensetzung oder das Produktionsverfahren der erlaubten Sorten auch nur geringfügig zu verändern. So verhält es sich auch beim Cheddar: In den Niederlanden darf dessen Wassergehalt nicht höher als 38 % liegen, während er in Großbritannien bis zu 39 % betragen darf. Die Folge ist eine Kostensteigerung für den niederländischen Hersteller, der dem Cheddar 1 % Fett zusetzen muß. Und schließlich gibt es die Vorschriften über Reifung und Transport. Artikel 64 der Beschikking vom 28. Dezember 1981 schreibt vor, daß der Käse bis zu seiner Reifung auf niederländischem Gebiet verbleiben muß, und behindert so, wiederum zum Schaden der Unternehmen, den schnellen Transport und den schnellen Absatz in anderen Mitgliedstaaten.

Über den einschneidenden oder, sagen wir es doch, „drückenden" Charakter des Systems gibt es sonach gar keinen Zweifel. Aber genügt das, um es unvereinbar mit dem Gemeinschaftsrecht zu machen? Die Klägerinnen des Ausgangsverfahrens sind sich dessen sicher. Sie möchten uns geradewegs davon überzeugen, daß die Unvereinbarkeit absolut sei und sich aus den allgemeinen Grundsätzen ableite. Es gebe Sektoren, so trägt

ihr Prozeßbevollmächtigter vor, auf denen durch die Einführung einer gemeinsamen Marktorganisation und die Betrauung von Gemeinschaftsstellen mit der Durchführung von Maßnahmen zur Schaffung eines integrierten Systems den Mitgliedstaaten jegliche Befugnis, tätig zu werden, entzogen worden sei. Die Agrarpolitik im allgemeinen und der Markt für Käseerzeugnisse im besonderen stellten das wichtigste Beispiel dafür dar. Die Mitgliedstaaten könnten nicht mehr in sie eingreifen; insbesondere könnten sie es dann nicht, wenn eine gemeinschaftsrechtliche Regelung auf dem Gebiet existiere.

Aber dieser Standpunkt kann nicht geteilt werden, und zwar auch nicht in der weniger radikalen Version des letztgenannten Vorbehalts. Dies aufzuzeigen sind gerade die Urteile geeignet, auf die sich die Klägerinnen des Ausgangsverfahrens zur Stützung ihres Standpunkts berufen. So bestätigen die Urteile vom 18. Mai 1977 in der Rechtssache 111/76 (van den Hazel, Slg. 1977, 901), vom 29. November 1978 in der Rechtssache 83/78 (Pigs Marketing Board, Slg. 1978, 2347) und vom 26. Juni 1979 in der Rechtssache 177/78 (Pigs and Bacon, Slg. 1979, 2161), daß die Mitgliedstaaten, sobald die Gemeinschaft gemäß Artikel 40 eine Regelung über die Errichtung einer gemeinschaftlichen Marktorganisation für einen bestimmten Sektor erlassen hat, verpflichtet sind, sich aller Maßnahmen zu enthalten, die von dieser Regelung abweichen oder sie verletzen können. Es trifft also nicht zu, daß es den nationalen Behörden verboten sei, sich mit der Regelung eines Marktes zu befassen, für den die Organe der Gemeinschaft bereits eine Regelung getroffen haben. Das Gegenteil ist der Fall: Solange sie eine Linie verfolgen, die nicht im Gegensatz zu der von den Organen der Gemeinschaft erlassenen Regelung steht, können sie insoweit tätig werden.

Die Kommission ist weniger starr. Die Argumentation ihres Bevollmächtigten läßt sich, wenn sie auch etwas doppeldeutig ist, wie folgt zusammenfassen: Die Verwirklichung der Ziele von Artikel 39 EWG-Vertrag müsse mit den im Vertrag vorgesehenen Instrumenten verfolgt werden. Es sei deshalb ausgeschlossen — oder, wie sich aus Artikel 43 Absatz 3 ergebe, nur in ganz außergewöhnlichen Fällen und unter strengen Voraussetzungen zulässig —, daß die Mitgliedstaaten einseitig eine Marktordnung für den einen oder anderen Sektor erlassen könnten. Aber unter diesem Aspekt ist die niederländische Regelung unangreifbar. Selbst der schärfste Kritiker dieser Regelung vermöchte nämlich nicht zu behaupten, durch diese sei eine wirkliche Marktorganisation für Käseerzeugnisse geschaffen worden, oder mit anderen Worten, die Behörden der Niederlande hätten sich auf einem Sektor, der zur ausschließlichen Zuständigkeit der Organe der Gemeinschaft gehöre, an deren Stelle gesetzt.

Ich glaube, daß diese Überlegung von der richtigen Prämisse ausgeht. Es hätte keinen Sinn, den Staaten die Befugnis zuzubilligen, Marktordnungen einzurichten, wo gemeinschaftliche Maßnahmen zum gleichen Zweck bestehen. Aber es ist unrealistisch, zu unterstellen, daß ein Staat so weit gehen würde, Maßnahmen zu erlassen, die die Maßnahmen der Gemeinschaft völlig verdrängen. In der Wirklichkeit verhält es sich anders, dafür haben wir ja genug Beispiele gehabt. Der Staat erläßt Maßnahmen, womöglich einschneidender Art; er geht aber nicht so weit, eine regelrechte Marktordnung zu erlassen. Das Problem der Rechtmäßigkeit dieser Maßnahmen liegt also ganz im Rahmen dieses „nicht so weit". Wie weit darf man gehen, und welchen Punkt darf man nicht überschreiten? Das sind, so scheint mir, die wirklichen Fra-

gen, die die niederländische Regelung uns stellt.

6. Die Kommission versucht, sie zu beantworten, hat aber, so fürchte ich, damit nicht allzu viel Erfolg. Wie wir gesehen haben, weist sie die von den Klägerinnen des Ausgangsverfahrens vorgetragene Ansicht zurück, bei Vorhandensein einer gemeinsamen Organisation verbleibe den Staaten keinerlei Restzuständigkeit. Ihrer Ansicht nach sind den Staaten allerdings zwei Grenzen gesetzt: Ihre Rechtsvorschriften dürfen a) nicht das Funktionieren des Marktes beeinflussen und b) nicht gegen den Grundsatz des freien Zugangs zum Markt verstoßen. Diese Ausführungen scheinen mir jedoch widersprüchlich. Einem Staat zu verbieten, das Funktionieren des Marktes zu beeinflussen, bedeutet nämlich nicht, ihm eine Grenze zu setzen. Da jegliche Maßnahme, auch die bescheidenste insoweit Auswirkungen hat, läuft dieses Verbot darauf hinaus, dem Staat jedes Tätigwerden unmöglich zu machen, also, ihm mit einer Hand die Restzuständigkeit zu nehmen, die die andere ihm zugestanden hat.

Im Ausgangspunkt vorsichtiger als die Klägerinnen des Ausgangsverfahrens, billigt die Kommission schließlich doch deren extreme Ansichten und setzt sich damit in Widerspruch zu der Rechtsprechung des Gerichtshofes. Ich wiederhole noch einmal, was ich zu den Rechtssachen van den Hazel, Pigs Marketing Board und Pigs and Bacon gesagt habe. (Im gleichen Sinne könnte man noch andere, wenn auch stärker nuancierte oder weniger klare Entscheidungen anführen: die Urteile vom 29. 3. 1979 in der Rechtssache 231/78 (Kommission/Vereinigtes Königreich, Slg. 1979, 1447), vom 29. 6. 1978 in der Rechtssache 154/77 (Dechmann, Slg. 1978, 1573), vom 6. 11. 1979 in der Rechtssache 10/79 (Toffoli, Slg. 1979, 3301), vom 18. 10. 1979 in der Rechtssache 5/79 (Buys, Slg. 1979, 3203).) Grundsätzlich steht es den Mitgliedstaaten nicht frei, Interventionsmaßnahmen zu erlassen, wenn eine gemeinsame Organisation mit ausreichenden spezifischen Kompetenzen existiert, aber dieser Grundsatz ist nicht erschöpfend und läßt einen Handlungsspielraum offen. Wenn sie nicht von der gemeinschaftlichen Ordnung abweicht, die gemeinschaftliche Verwaltung des Marktes nicht beeinträchtigt und die Verwirklichung von deren Zielen nicht gefährdet, ist die nationale Maßnahme rechtmäßig.

Bei dieser Feststellung scheinen mir die Begriffe Abweichung und Beeinträchtigung die Schlüsselwörter zu sein. Es dreht sich also nicht darum, ob das Tätigwerden des Staates sich auf die Erzeugung und den Handel auswirkt, sondern darum, ob seine Auswirkungen — denn irgendwelche Auswirkungen wird es in jedem Fall haben — im Widerspruch zu den Zielen der gemeinsamen Marktorganisation stehen oder deren Verwirklichung behindern. Mit anderen Worten ist bei der Prüfung, die aufgrund der Rechtsprechung des Gerichtshofes vorzunehmen ist, keinesfalls eine Grenze zwischen der Zuständigkeit der Organe der Gemeinschaft und der Zuständigkeit der nationalen Behörden zu ziehen — wie dies die Kommission anregt —, sondern vielmehr Fall für Fall zu untersuchen, inwieweit die innerstaatliche Maßnahme die Belange der Gemeinschaft gefährdet.

Nulla quaestio hingegen, was die andere Grenze betrifft, die nach Ansicht der Kommission für staatliche Interventionen gezogen werden muß. Die gemeinsamen Marktorganisationen beruhen nach den Ausführungen der Kommission insofern auf dem Grundsatz eines offenen Marktes, als jeder Erzeuger freien Zugang zu

ihm haben müsse; die Mitgliedstaaten dürften diese Freiheit nicht beschränken. Das ist richtig und wird von ihrer Rechtsprechung bestätigt (vgl. das bereits zitierte Urteil Pigs and Bacon, insbesondere Randnummern 57 und 58 der Entscheidungsgründe). Nicht zufällig, so möchte ich hinzufügen. Durch die Formulierung dieses Vorbringens verlegt die Kommission nämlich ihre Argumentation von der formellen (und sterilen) Ebene der Zuständigkeit auf das wesentliche (und vom Gerichtshof bevorzugte) Gebiet der Auswirkungen der Intervention auf das Funktionieren des Marktes.

Als Schlußfolgerung möchte ich also sagen, daß nationale Rechtsvorschriften und Gemeinschaftsrecht immer dann nicht miteinander vereinbar sind, wenn die nationalen Rechtsvorschriften die Verwaltung und die Verwirklichung der Ziele der gemeinsamen Organisation beeinträchtigen, und daß eine solche Beeinträchtigung in re ipsa vorliegt, wenn diese Rechtsvorschriften den Zugang der Wirtschaftsteilnehmer zum Markt oder deren Recht zur Erzeugung, Einfuhr und Ausfuhr beschränken. Lassen Sie uns nun sehen, ob die niederländische Regelung diese Merkmale aufweist.

7. Zunächst glaube ich sagen zu können, daß die Regelung unter vier Aspekten am umstrittensten ist: das Verbot, Käsesorten herzustellen, die nicht in einer beschränkten abschließenden Liste aufgeführt sind, das Verbot, auch nur in beschränktem Maße die Zusammensetzung und das Herstellungsverfahren der in der Liste aufgeführten Käsesorten zu ändern, die Regelung der Etiketten und Bezeichnungen im Zusammenhang mit den Qualitätsnormen und die Pflicht der Hersteller zum Anschluß an die Kontrollstelle. (Aber der letztgenannte Punkt ist Gegenstand einer eigenen Frage, die das vorlegende Gericht unter c gestellt hat.)

Zur Liste: Wie ich gesagt habe, ist sie beschränkt. Sie enthält zahlreiche Käsesorten nicht, so — aber das sind nur einige Beispiele von vielen möglichen — lagerfähigen Käse (Emmentaler, Greyerzer), Provolone und dessen Varianten, Pecorino usw. Nach Ansicht der Kommission ist diese Beschränkung in dreierlei Hinsicht zu rügen: Sie laufe der von der gemeinsamen Marktorganisation auf dem Sektor der Käseerzeugnisse verfolgten Politik zuwider, die Nachfrage nach Käse zu erhöhen, damit der Markt größere Mengen von Milcherzeugnissen aufnimmt, sie verletze das für die gemeinsamen Organisationen geltende Verbot der Diskriminierung zwischen Erzeugern in der Gemeinschaft (siehe Artikel 40 Absatz 3 letzter Unterabsatz EWG-Vertrag) und sie gefährde das System von Interventionsmaßnahmen (Beihilfen zur Lagerhaltung), das in der Verordnung Nr. 804/68 aufgestellt und durch eine Reihe von besonderen Maßnahmen ausgeführt worden sei.

Natürlich ist der Bevollmächtigte der niederländischen Regierung damit nicht einverstanden. Nach seiner Ansicht verbleibt den Mitgliedstaaten infolge der Tatsache, daß bis heute keine gemeinsame Regelung für Käseerzeugnisse erlassen wurde, ein Handlungsspielraum. Von diesem Spielraum hätten die Niederlande durch den Erlaß der streitigen Vorschriften Gebrauch gemacht, um die Versorgung der Verbraucher mit höherwertigen und dadurch besser absetzbaren Erzeugnissen sicherzustellen.

Nun, der Ausgangspunkt der Niederlande ist richtig. Es trifft nämlich zu, daß ungeachtet der Bemühungen der Kommission noch keine Gemeinschaftsvorschriften über die Qualität von Käseerzeugnissen erlassen worden sind, und es ist deshalb richtig, daß den Mitgliedstaaten auf diesem Gebiet eine allgemeine Gesetzgebungszuständigkeit bleibt. Aller-

dings lösen diese Feststellungen das Problem nicht, sondern heben es gewissermaßen nur auf eine andere Ebene. Die Frage lautet nämlich: Kann die Ausübung dieser Befugnis so weit gehen, daß die Zahl der Käsesorten, die hergestellt werden dürfen, drastisch reduziert wird, sei es auch nur zu dem dadurch unzweifelhaft erreichten Zweck, die Qualität des Käses zu erhöhen? Besteht auf diese Weise nicht die Gefahr, daß der Absatz von niederländischem Käse beschränkt wird und eine Diskriminierung zwischen dessen Herstellern und den Herstellern in den anderen Mitgliedstaaten vorgenommen wird? Ich glaube, daß diese Fragen zu bejahen sind.

Weshalb das so ist, ist klar. Wie die Kommission dargelegt hat (Anhang 2 zu dem am 20. Mai 1983 eingereichten Schriftsatz), sind die Aussichten des Marktes für Käseerzeugnisse glänzend. Die Ausfuhren nach Drittländern steigen, und innerhalb der Gemeinschaft nimmt der Käseverbrauch pro Einwohner ständig zu: Dies ist ein Umstand, der Feinschmecker wie den, der gerade zu Ihnen spricht, erfreut, der aber vor allem diejenigen ermutigt, die sich Sorgen um die Beschränkung der großen Milchüberschüsse machen, die auf dem hier behandelten Sektor zu verzeichnen sind. Angesichts dieser Gegebenheiten scheint es mir unsinnig, zu behaupten, daß eine Politik, die auf eine Beschränkung der Palette von Käsesorten, die hergestellt werden dürfen, gerichtet ist, deren Absatz fördere. Im Gegenteil beeinträchtigt diese Politik den Absatz und wirkt sich aus eben diesem Grund nachteilig auf das Funktionieren der gemeinsamen Organisation aus.

Nimmt man zu alledem noch hinzu, daß der Vorwurf der Diskriminierung der niederländischen Erzeuger so offensichtlich begründet ist, daß er nicht belegt zu werden braucht, so steht damit die Gemeinschaftsrechtswidrigkeit der Vorschriften über die Liste zweifelsfrei fest. Es scheint mir daher auch nicht notwendig, die Widersprüche, die die Kommission im Mechanismus der Erstattungen oder der Beihilfen sieht, zu untersuchen. Bei Licht betrachtet sind dies nur verschiedene Aspekte eines einzigen Grundfehlers. Über diesen habe ich aber schon genug gesagt.

8. Kommen wir zum zweiten umstrittenen Aspekt der fraglichen Regelung: der weiteren Einschränkung der Freiheit der Hersteller durch die minutiöse Festlegung der Anforderungen, denen die in der Liste aufgeführten Käsesorten entsprechen müssen. Offensichtlich sind auch diese Bestimmungen rechtswidrig. Sie sind es allerdings nur, weil sie eine Beschränkung — die abschließende begrenzte Liste —, die schon an sich ein genau bestimmtes Interesse der Gemeinschaft verletzt, noch verschärfen. Gäbe es diese Beschränkung nicht, könnte das Urteil über diese Vorschriften anders ausfallen. Da eine gemeinschaftsrechtliche Regelung fehlt, steht nämlich der Annahme nichts entgegen, daß eine nationale Regelung, die ein hohes Qualitätsniveau von Käse garantieren soll, mit den Zielen und dem Funktionieren der gemeinsamen Organisation vereinbar ist.

9. Drittens wird geltend gemacht, auch die Pflicht zur Verwendung von Etiketten und Zeichen sei rechtswidrig. Nach Ansicht der Kommission beeinträchtigt sie vor allem die Ausfuhren in die Mitgliedstaaten und in Drittländer. Aber wenn man das Problem so stellt, ist Artikel 34 EWG-Vertrag zu beachten, auf den sich speziell die zweite Frage stützt. Hier aber interessiert die Frage, ob diese Pflicht mit der gemeinsamen Marktorganisation vereinbar ist.

Unter diesem Gesichtspunkt bringt die Kommission zwei Rügen vor: Soweit die

Pflicht zur Verwendung von Etiketten und Zeichen die Ausfuhren behindere, wirke sie sich nachteilig auf den Absatz aus und laufe deshalb den Zielen der gemeinsamen Organisation zuwider. Außerdem mache Artikel 13 der Verordnung Nr. 804/68 die Ausfuhr in Drittländer vom Besitz einer besonderen Lizenz abhängig und schließe damit stillschweigend aus, daß für die Ausfuhr die Ausstellung weiterer Dokumente zur Voraussetzung gemacht werde.

Diese Argumente überzeugen mich nicht. Das zweite nicht, weil das Erfordernis einer Ausfuhrlizenz als solches nicht in dem Sinne ausschließlich ist, daß die Mitgliedstaaten gehindert sind, weitere Bescheinigungen zu verlangen. Das erste nicht, weil der negative Einfluß der vorgeschriebenen Etiketten auf den Absatz nicht bewiesen ist und nicht in re ipsa unzweifelhaft ist. Über das Etikettensystem hätte man noch etwas anderes sagen können: Dadurch, daß es die Beschränkung der Käsesorten, die hergestellt werden dürfen, verschärft, trägt auch dieses System dazu bei, das Funktionieren der gemeinsamen Marktorganisation zu beeinträchtigen. Auch für dieses System gilt jedoch, was zuvor hinsichtlich der Qualitätsgarantie gesagt wurde: Die Rechtswidrigkeit liegt nicht in seinen Vorschriften begründet, sondern sie besteht darin, daß es geeignet ist, die an sich bereits rechtswidrige Beschränkung, zu der die Liste führt, noch zu verschärfen.

Ein letztes Problem, das die Ausfuhrpapiere betrifft. Nach der Ministerialverordnung vom 15. Juni 1982 ist ihre Ausstellung gebührenpflichtig. Ich halte auch diese Belastung für offensichtlich rechtswidrig, soweit sie — was von Fall zu Fall zu untersuchen ist — zu einer Verringerung des Absatzes führt. Mehr noch: Wenn sie nicht auch die im Inland in den Verkehr gebrachten Erzeugnisse betrifft, ist sie als unvereinbar mit Artikel 12 EWG-Vertrag anzusehen (Urteil vom 10. März 1981 in den verbundenen Rechtssachen 36 und 71/80, Irish Creamery, Slg. 1981, 735).

10. Die zweite Frage betrifft die Vereinbarkeit von Vorschriften wie den niederländischen mit Artikel 30 und 34. Das vorlegende Gericht stellt die Frage für den Fall, daß die erste Frage verneint wird. Wenn auch mit einigem „distinguo", habe ich Ihnen vorgeschlagen, diese Frage zu bejahen; aber da dieser Vorschlag möglicherweise nicht angenommen wird, halte ich es für richtig, mich auch mit den Problemen zu beschäftigen, die das vorlegende Gericht unter b aufwirft.

Zuvor (vgl. Nr. 5) habe ich gesagt, daß die niederländische Regelung nicht für eingeführten Käse gilt. Es ist also ausgeschlossen, daß sie gegen Artikel 30 EWG-Vertrag verstößt. Kompliziertere Fragen wirft die Berufung auf Artikel 34 auf. Die streitigen Vorschriften gelten nämlich für die Herstellung und das Inverkehrbringen von in den Niederlanden hergestelltem Käse in den Niederlanden, den Mitgliedstaaten und Drittländern; man muß sich deshalb fragen, ob sie Maßnahmen mit gleicher Wirkung wie mengenmäßige Ausfuhrbeschränkungen darstellen. Die niederländische Regierung bestreitet dies unter Berufung auf die Rechtsprechung des Gerichtshofes. Dem Gerichthof gehe es darum, daß keine Diskriminierung zwischen dem Binnenhandel und dem Exporthandel eines Mitgliedstaates in der Weise vorgenommen werde, daß die inländischen Erzeuger gegenüber den Erzeugern in anderen Mitgliedstaaten bevorzugt würden. Deshalb habe der Gerichtshof entschieden, daß sich Artikel 34 nur auf Maßnahmen beziehe, die die Ausfuhrströme beschränkten (Urteile vom 8. 11. 1979 in

der Rechtssache 15/79, Groenveld, Slg. 1979, 3409, vom 14. 7. 1981 in der Rechtssache 155/80, Oebel, Slg. 1981, 1993, und vom 1. 4. 1982 in den verbundenen Rechtssachen 141 bis 143/81, Slg. 1982, 1299).

Diese Verteidigung scheint mir begründet zu sein. Ob rechtmäßig oder rechtswidrig, die Beschränkungen, mit denen ich mich in den vorangegangenen Abschnitten beschäftigt habe, gelten für den Binnenhandel ebenso wie für die Ausfuhrströme. Dies trifft für die abschließende Liste ebenso zu wie für die Qualitätsvorschriften und das System von Etiketten und Zeichen. Ich betone insbesondere, daß auch bei diesem System eine Gleichbehandlung vorgenommen wird: Aus diesem Grund geht die Berufung der Kommission auf die Urteile vom 16. März 1977 in der Rechtssache 68/76 (Kommission/Frankreich, Slg. 1977, 515) und vom 3. Februar 1977 in der Rechtssache 53/76 (Bouhelier, Slg. 1977, 197) fehl.

11. Die dritte Frage betrifft die Vereinbarkeit von Artikel 12 des Besluits vom 2. Dezember 1982 (richtiger: einer solchen Bestimmung) mit der Verordnung Nr. 804/68 und abermals mit Artikel 30 und 34 EWG-Vertrag. Nach Artikel 12, ich erinnere daran, ist die industrielle Herstellung von Käse den Mitgliedern der in Artikel 10 des Besluits vorgesehenen Kontrollstelle (COZ) vorbehalten.

Meines Erachtens ist diese Beschränkung rechtswidrig. Es ist nämlich ein offensichtlicher Erfahrungssatz, daß eine Produktion — zumal eine gewerbsmäßige Produktion — keinen Sinn hat, wenn der Erzeuger das Produkt seines Betriebes nicht auf den Markt bringt. Durch das Produktionsverbot für Nichtangeschlossene schließt Artikel 12 diese von der Vermarktung ihrer Erzeugnisse aus; das allein verletzt aber schon den Grundsatz, den der Gerichtshof in seinem Urteil vom 26. Februar 1980 in der Rechtssache 94/79 (Vriend, Slg. 1980, 327) aufgestellt hat. Damals ging es um die gemeinsame Marktorganisation für lebende Pflanzen und Waren des Blumenhandels (Verordnung Nr. 234/68). Der Gerichtshof hat eine nationale Regelung für unvereinbar mit der genannten Verordnung erklärt, die nach der Schaffung einer Kontrollstelle Personen, die dieser Stelle nicht angeschlossen waren, die Vermarktung von Pflanzen und Blumen ungeachtet ihrer Qualität untersagte.

12. Die vierte und letzte Frage betrifft allgemeine Grundsätze des Gemeinschaftsrechts, insbesondere den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. Das vorlegende Gericht möchte wissen, ob dieser in einem Rechtsstreit wie dem ihm vorliegenden unmittelbare Wirkung entfaltet.

Die Antwort kann nur ja lauten. Die allgemeinen Grundsätze, die der Gerichtshof von den primären und abgeleiteten Rechtsnormen des Gemeinschaftsrechts, vor allem aber von den den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten gemeinsamen Grundwerten ableitet, sind Teil der Gemeinschaftsrechtsordnung, deshalb können einzelne Personen sich auf diese Grundsätze vor den nationalen Gerichten berufen, die, wie allgemein bekannt ist, auch Gerichte der Gemeinschaft sind. Mit einer Einschränkung jedoch: Diese Grundsätze gelten nur, soweit es sich um die Anwendung von materiellem Gemeinschaftsrecht handelt. Genauer gesagt, Privatpersonen können sich nicht in jedem Fall auf sie berufen, und die Gerichte müssen sie nicht in jedem Falle berücksichtigen, sondern nur in Fällen, die einen Bezug zur Gemeinschaftsrechtsordnung aufweisen.

Das Urteil vom 11. November 1981 in der Rechtssache 203/80 (Casati, Slg.

1981, 2595) hat klar und deutlich die Grenzen bestimmt, innerhalb deren der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im nationalen Rahmen geltend gemacht werden kann. Es ging dort um die Frage, inwieweit es den Mitgliedstaaten freisteht, Strafbestimmungen in bezug auf den Waren- und Personenverkehr zu erlassen oder beizubehalten. Die administrativen oder strafrechtlichen Maßnahmen dürfen — so der Gerichtshof — nicht über den Rahmen des unbedingt Erforderlichen hinausgehen; daher ist eine Sanktion, „die so außer Verhältnis zur Schwere der Tat steht, daß sie sich als eine Behinderung der Freiheit erweist" gemeinschaftsrechtswidrig (Randnummer 27 der Entscheidungsgründe). *Mutatis mutandis* muß sich das vorlegende Gericht an diese Regel halten.

13. Unter Berücksichtigung der vorausgegangenen Erwägungen, schlage ich dem Gerichtshof vor, die Fragen, die die Arrondissementsrechtbank Den Haag mit Urteil vom 14. September 1982 in dem Rechtsstreit Jongeneel Kaas BV mit Sitz in Bodegraven, Niederlande, und vierzehn andere Firmen gegen den niederländischen Staat und die Stichting Centraal Orgaan Zuivelcontrole (COZ) gestellt hat, wie folgt zu beantworten:

1. *Frage a:* Die Verordnung Nr. 804/68 des Rates vom 27. Juni 1968 über die gemeinsame Marktorganisation für Milch und Milcherzeugnisse ist dahin gehend auszulegen, daß es den Mitgliedstaaten verwehrt ist, zur Förderung des Absatzes von Käse und Käseprodukten einseitig eine Regelung über die Qualität dieser Erzeugnisse zu treffen, wonach die Herstellung von Käsesorten verboten ist, die nicht in einer abschließenden Aufzählung enthalten sind und nicht unter Beachtung der zwingenden Vorschriften für jede in der Aufzählung enthaltene Sorte betreffend die Rohstoffe, die Herstellungsverfahren und die Art und Weise der Konservierung und des Transports hergestellt sind; wonach die Verwendung von Etiketten und Zeichen als Voraussetzung für den Handel mit den Erzeugnissen vorgeschrieben ist, wenn dies auch nur potentiell zu einer Verringerung des Absatzes führt; wonach für die Ausfuhr die Erteilung von besonderen Lizenzen zur Voraussetzung gemacht wird, wenn dies zu einer Verringerung des Absatzes führt; wonach die Erteilung der Lizenzen gebührenpflichtig ist, wenn auf dem Binnenmarkt des Herstellungslandes in den Verkehr gebrachte Erzeugnisse nicht in gleicher Weise belastet werden.

2. *Frage b:* Artikel 30 und 34 EWG-Vertrag sind dahin gehend auszulegen, daß es den Mitgliedstaaten nicht verwehrt ist, zur Förderung des Absatzes von Käse und Käseprodukten einseitig eine Regelung über die Qualität dieser Erzeugnisse zu treffen, die die unter 1. beschriebenen Merkmale aufweist. Diese Regelung bringt keine Ungleichbehandlung zwischen dem

Binnenhandel des betreffenden Mitgliedstaats und dessen Ausfuhrhandel mit sich, sie sichert also den nationalen Erzeugnissen keinen besonderen Vorteil zum Nachteil derjenigen der anderen Mitgliedstaaten.

3. *Frage c:* Die Verordnung Nr. 804/68 sowie Artikel 30 und 34 EWG-Vertrag sind dahin gehend auszulegen, daß es den Mitgliedstaaten verwehrt ist, eine Regelung zu erlassen, wonach das gewerbsmäßige Herstellen von Käseprodukten ausschließlich einer Überwachungsstelle angeschlossenen Unternehmen gestattet ist.

4. *Frage d:* Die allgemeinen Rechtsgrundsätze, insbesondere der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, entfalten unmittelbare Wirkung; sie müssen deshalb von den nationalen Gerichten angewandt werden, wenn der Sachverhalt, bezüglich dessen sie geltend gemacht werden, einen Bezug zur Gemeinschaftsrechtsordnung aufweist.