CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
M. POIARES MADURO
van 30 maart 2006 [1]

1. Is een nationale regeling waarbij voor het in de handel brengen van diepgevroren brood volgens het „bake-off"-procedé een in de wetgeving op de exploitatie van bakkerijen voorziene voorafgaande vergunning vereist is, verenigbaar met artikel 28 EG? Ziehier in wezen de vraag die het Dioikitiko Protodikeio Ioanninon (administratieve rechtbank van eerste aanleg van Ioannina) (Griekenland) in de onderhavige gevoegde zaken aan het Hof voorlegt.

2. Deze verzoeken om een prejudiciële beslissing vestigen wederom de aandacht van het Hof op de ontwikkeling van de rechtspraak die zijn oorsprong vindt in het arrest Keck en Mithouard [2], met betrekking tot het vrije verkeer van goederen. Deze ontwikkeling berust theoretisch op solide grondslagen. [3] Evenwel is gebleken dat deze rechtspraak in de praktijk moeilijk kan worden toegepast. De onderhavige zaken tonen dit aan.

1 — Oorspronkelijke taal: Portugees.

2 — Arrest van 24 november 1993 (C-267/91 en C-268/91, Jurispr. blz. I-6097).

3 — Zie in dit verband Joliet, R., „La libre circulation des marchandises: l'arrêt *Keck et Mithouard* et les nouvelles orientations de la jurisprudence", *Journal des tribunaux — Droit européen*, 1994, blz. 145.

I — Het juridische en feitelijke kader

3. In Griekenland berust de huidige regeling inzake de vestigings- en exploitatievoorwaarden van broodbakkerijen en bakkerijen in het algemeen op presidentieel decreet nr. 25.8 van 13 september 1934 (FEK A'309). Dit regelt de procedure voor het verkrijgen van een vergunning voor de vestiging en de exploitatie van een bakkerij en bepaalt aan welke voorwaarden voor de bouw en de inrichting moet zijn voldaan om deze vergunning te verkrijgen. Deze voorwaarden worden nader uitgewerkt in wet nr. 726/1977 (FEK A'316) tot wijziging en aanvulling van de geldende wetgeving inzake bakkerijen en verkooppunten voor brood. Artikel 16 daarvan bepaalt dat „voor het vestigen van een bakkerij of een verkooppunt voor brood voortaan een voorafgaande vergunning is vereist, die door het bevoegde districtsbestuur wordt afgegeven nadat is vastgesteld dat aan alle vereisten van deze wet is voldaan". Onder „bakkerij" dient volgens artikel 65 van wet nr. 2065/1992 (FEK A'113) te worden verstaan: „een speciaal ingericht en passend uitgerust gebouw dat, ongeacht de capaciteit ervan, geschikt is voor het maken van brood, bakkerijproducten in het algemeen en andere levensmiddelen op basis van meel (behalve deegwaren) alsmede voor het koken van gerechten en andere voedselbewerkingen voor het publiek". Het

op grond van deze laatste bepaling aangenomen presidentieel decreet nr. 369/1992 (FEK A' 186) bepaalt volgens welke procedure en op basis van welke documenten een voorafgaande vergunning voor de vestiging en de exploitatie van bakkerijen en verkooppunten voor brood moet worden afgegeven en in welke omstandigheden de bakkerijproducten moeten worden verpakt.

4. In een circulaire van het Griekse ministerie voor Ontwikkeling, die in 2001 is vastgesteld en aan de bevoegde diensten meegedeeld, wordt gepreciseerd dat de werking van ovens voor het bakken van diepgevroren brood of deeg in inrichtingen die brood verkopen, deel uitmaakt van het broodproductieproces. Hieruit volgt dat voor het gebruik van dergelijke ovens de belanghebbenden moeten beschikken over een exploitatievergunning voor een bakkerij. Naar aanleiding van deze circulaire heeft het Nomarchiaki Aftodioikisi Ioanninon (districtsbestuur van Ioannina, hierna: „districtsbestuur") controles uitgevoerd bij de levensmiddelensupermarkten Trofo Super-Markets AE en Carrefour-Marinopoulos AE. Na te hebben vastgesteld dat er daar brood werd verkocht en ovens voor het bakken van diepgevroren brood stonden zonder de in de wetgeving op de bakkerijen bedoelde exploitatievergunning, heeft dat bestuur bij twee besluiten van 27 november 2001 de stillegging van de broodovens in deze twee supermarkten bevolen.

5. De twee ondernemingen waartegen deze besluiten waren gericht, hebben bij de verwijzende rechter beroep tot nietigverklaring ingesteld. Deze ondernemingen voeren met name aan dat de nationale wetgeving, zoals in de praktijk toegepast door de Griekse overheid, gelijk te stellen is met een kwantitatieve invoerbeperking die in strijd is met het verbod van artikel 28 EG. Voorts vestigen zij de aandacht van de verwijzende rechter op het feit dat de Panhellinistische vereniging van de broodindustrie een klacht bij de Commissie van de Europese Gemeenschappen heeft ingediend teneinde te doen vaststellen dat de Griekse wetgeving, doordat de verkoop van brood volgens het „bake-off"-procedé is voorbehouden aan bakkerijen, ongerechtvaardigde belemmeringen voor de invoer en het in de handel brengen van dit product in Griekenland in het leven roept. Als reactie op deze klacht heeft de Commissie een niet-nakomingsprocedure krachtens artikel 226 EG ingesteld en bij met redenen omkleed advies van 7 juli 2004 de Helleense Republiek verzocht, op het „bake-off"-procedé niet langer de voorwaarden van de nationale wetgeving op de bakkerijen toe te passen. Deze procedure is thans bij het Hof aanhangig. [4]

6. Het is in dit kader dat het Dioikitiko Protodikeio Ioanninon de behandeling van de zaak heeft geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vragen heeft gesteld:

„1) Vormt het [in de hierboven aangehaalde rechtsoverwegingen van de verwijzings-

4 — Zaak Commissie/Griekenland (C-82/05), die voor het Hof samen met de onderhavige zaak mondeling is behandeld.

beslissing vermelde] vereiste van een voorafgaande vergunning voor het in de handel brengen van „bake-off"-producten een maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve beperking in de zin van artikel 28 EG?

2) Zo ja, beoogt het vereiste van een voorafgaande vergunning voor de uitoefening van een bakkersactiviteit uitsluitend een kwalitatief doel, en wordt daarmee alleen een kwalitatieve differentiëring ingevoerd naar gelang van de kenmerken van het verkochte brood (geur, smaak, kleur en uitzicht van de korst) en de voedingswaarde ervan (arrest van 5 november 2002, Commissie/Duitsland, C-325/00, Jurispr. blz. I-9977), dan wel de bescherming van de consument en de volksgezondheid tegen een eventuele aantasting van de kwaliteit (arrest 3852/2002 van de Griekse Raad van State)?

3) Houdt deze vraag, gelet op het feit dat voornoemde beperking zonder onderscheid geldt voor alle binnenlandse en communautaire „bake-off"-producten, verband met het gemeenschapsrecht en kan deze beperking de handel in deze producten tussen de lidstaten al dan niet rechtstreeks, daadwerkelijk of potentieel belemmeren?"

II — Discussie

A — *Het bestaan van een invoerbeperking*

7. Met zijn eerste en derde prejudiciële vraag, die gezamenlijk dienen te worden behandeld, wenst de verwijzende rechter van het Hof in wezen te vernemen of het vereiste van een voorafgaande vergunning voor de exploitatie van een bakkerij waaraan een lidstaat de verkoop van „bake-off"-producten onderwerpt, een kwantitatieve beperking of een maatregel van gelijke werking in de zin van artikel 28 EG vormt.

8. In de rechtspraak van het Hof zijn zeker en vast voldoende aanknopingspunten te vinden voor de beantwoording van deze vraag. De toepassing van deze rechtspraak is in de praktijk echter bron van grote onzekerheid. De onderhavige zaken vormen een goede gelegenheid om de bestaande rechtspraak te verduidelijken.

1. De klassieke benadering

9. Bij gebreke van gemeenschappelijke of geharmoniseerde regels inzake de vervaardiging en het in de handel brengen van brood en andere bakkerijproducten „[staat] het aan

de lidstaten [...] om, elk voor zijn grondgebied, te bepalen aan welke eisen inzake samenstelling, bereiding en in de handel brengen deze producten moeten voldoen, voor zover ingevoerde producten hierdoor niet worden gediscrimineerd of de invoer van producten uit andere lidstaten hierdoor niet wordt belemmerd". [5] Hiermee wordt de vrijheid van de lidstaten ter zake erkend. Het staat hun derhalve vrij te bepalen dat voor de verkoop van brood en andere bakkerijproducten een voorafgaande vergunning is vereist, teneinde te kunnen controleren of de productievoorschriften worden nagekomen en de regels inzake de consumentenbescherming worden gerespecteerd. Deze bevoegdheid is evenwel niet onbeperkt. De beperkingen zijn met name het gevolg van de verplichting, de in het EG-Verdrag verankerde fundamentele vrijheden te eerbiedigen, waaronder het vrije verkeer van goederen. Die vrijheid garandeert volgens artikel 28 EG met name dat „[k]wantitatieve invoerbeperkingen en alle maatregelen van gelijke werking [...] tussen de lidstaten verboden [zijn]".

10. Het staat van oudsher vast dat als maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve invoerbeperking te beschouwen is een maatregel van de staat die de intracommunautaire handel al dan niet rechtstreeks, daadwerkelijk of potentieel kan belemmeren. [6]

11. Bovendien volgt uit het arrest „Cassis de Dijon" dat, bij gebreke van harmonisatie, maatregelen die zonder onderscheid van toepassing zijn op binnenlandse producten en uit andere lidstaten geïmporteerde producten, beperkingen van het vrije verkeer van goederen kunnen vormen. [7] Uit het dossier blijkt duidelijk dat het in de hoofdgedingen aan de orde zijnde vereiste van een voorafgaande vergunning een maatregel vormt die zonder onderscheid van toepassing is.

12. De vraag rijst echter of een dergelijke maatregel behoort tot de categorie van nationale maatregelen betreffende de kenmerken van producten of tot de categorie van maatregelen betreffende de verkoopmodaliteiten. Sinds het arrest Keck en Mithouard valt de toepassing, op producten uit andere lidstaten, van nationale maatregelen die „bepaalde verkoopmodaliteiten" aan banden leggen of verbieden, immers niet onder het verbod van artikel 28 EG, mits die maatregelingen „van toepassing zijn op alle marktdeelnemers die op het nationale grondgebied activiteiten ontplooien en mits zij zowel rechtens als feitelijk dezelfde invloed hebben op de verhandeling van nationale producten en op die van producten uit andere lidstaten". [8]

13. In dat arrest, alsmede in de daaropvolgende rechtspraak, heeft het Hof geen nauw-

5 — Arrest van 14 juli 1994, Van der Veldt (C-17/93, Jurispr. blz. I-3537, punt 10).

6 — Punt 11 van het arrest Keck en Mithouard, reeds aangehaald in voetnoot 2, dat voortborduurt op punt 5 van het arrest van 11 juli 1974, Dassonville (8/74, Jurispr. blz. 837, punt 5).

7 — Arrest van 20 februari 1979, Rewe-Zentral (120/78, Jurispr. blz. 649).

8 — Punt 16 van het arrest Keck en Mithouard, reeds aangehaald in voetnoot 2.

keurige definitie gegeven van het begrip „verkoopmodaliteiten". In latere beslissingen heeft het evenwel een niet-uitputtende opsomming gegeven van de maatregelen die tot deze categorie behoren. [9] Het past deze kwalificatie ook alleen toe op regelingen betreffende met name de voorwaarden en de modaliteiten van de verkoop [10], en de tijd en plaats van de verkoop van de goederen. [11] Een dergelijke kwalificatie werd daarentegen niet toegepast op regelingen die, ofschoon de indruk bestaat dat zij betrekking hebben op verkoopmodaliteiten, in werkelijkheid betrekking hebben op de kenmerken van de producten. [12] Artikel 28 EG verzet zich evenzeer tegen regelingen waarbij een voorafgaande vergunning vereist is voor de verkoop van producten of de uitoefening van een economische activiteit, en deze vergunning slechts wordt afgegeven wanneer een aantal normen betreffende de kenmerken van de producten worden gerespecteerd. [13]

14. De Griekse overheid — verweerster in de hoofdgedingen — en de Griekse regering voeren aan dat de regeling waarbij voor de verkoop van brood en bakkerijproducten de voorafgaande vergunning voor de exploitatie van bakkerijen vereist is, een „verkoopmodaliteit" is.

15. Mijns inziens is deze kwalificatie niet juist. Hoewel de in de hoofdgedingen aan de orde zijnde nationale regeling betrekking heeft op bakkerijen en andere verkooppunten voor brood, blijkt bij nader onderzoek van de voorschriften ervan dat deze regeling ertoe strekt, de voorwaarden voor de toebereiding en de vervaardiging van deze producten te stellen. De exploitatievergunning wordt slechts afgegeven op voorwaarde dat bepaalde producties worden gevolgd en dat geschikte apparaten worden geïnstalleerd. De Griekse autoriteiten beroepen zich in de hoofdgedingen juist op het feit dat niet is voldaan aan bepaalde voorwaarden voor de toebereiding van de te koop aangeboden producten, zoals de voorwaarde dat een ruimte voor deegbereiding, een opslagruimte voor meel of een zeefapparaat voor meel aanwezig zijn. Deze voorwaarden maken ontegenzeggelijk deel uit van het productieproces en hebben daarom betrekking op de intrinsieke kenmerken van voor de verkoop bestemde „bake-off"-producten. [14] De toepassing van de betrokken voorschriften heeft tot gevolg dat de verkoop van het „bake-off"-brood op andere plaatsen dan bakkerijen wordt belet, op grond dat dit soort van brood als *kenmerk* heeft dat het in de verkooppunten wordt afgebakken. Hieruit volgt dat de omstreden regeling, zoals die wordt toegepast in de twee betrokken gevallen, niet als een „verkoopmodaliteit" in de zin van de

9 — Zie ter illustratie de opsomming in punt 18 van de conclusie van advocaat-generaal Ruiz-Jarabo Colomer in de zaak Morellato (arrest van 18 september 2003, C-416/00, Jurispr. blz. I-9343) of de opsomming in de punten 61 e.v. van de conclusie van advocaat-generaal Stix-Hackl in de zaak Deutscher Apothekerverband (arrest van 11 december 2003, C-322/01, Jurispr. blz. I-14887).

10 — Zie ook arresten van 9 februari 1995, Leclerc-Siplec (C-412/93, Jurispr. blz. I-179, punt 22) en 28 oktober 1999, ARD (C-6/98, Jurispr. blz. I-7599, punt 46).

11 — Zie in deze zin arresten van 2 juni 1994, Tankstation 't Heukske en Boermans (C-401/92 en C-402/92, Jurispr. blz. I-2199, punt 14) en 29 juni 1995, Commissie/Griekenland (C-391/92, Jurispr. blz. I-1621, punt 15).

12 — Zie in deze zin arresten van 6 juli 1995, Mars (C-470/93, Jurispr. blz. I-1923, punt 13) en 26 juni 1997, Familiapress (C-368/95, Jurispr. blz. I-3689, punt 11).

13 — Zie eveneens arresten van 14 juli 1998, Aher-Waggon (C-389/96, Jurispr. blz. I-4473, punt 18) en 22 januari 2002, Canal Satélite Digital (C-390/99, Jurispr. blz. I-607, punt 29).

14 — In zijn arrest Morellato, reeds aangehaald in voetnoot 9 (punt 32), erkent het Hof aldus dat dit type product kon worden ingevoerd terwijl „het productieproces ervan nog niet was voltooid".

rechtspraak van het Hof kan worden beschouwd.

16. Aan deze conclusie wordt niet afgedaan door de door het districtsbestuur en de Griekse regering gemaakte vergelijkingen. In het door deze partijen aangevoerde arrest Gauchard [15] ging het om een vergunning voor de aanleg of de uitbreiding van winkelbedrijven die bepaalde afmetingen te boven gingen. Die zaak had alleen betrekking op de planologische schikking van de winkelbedrijven. Een dergelijke nationale regeling kon uiteraard niet als resultaat hebben dat de te koop aangeboden producten moesten worden aangepast of dat rechtstreeks werd ingegrepen in toegang tot de markt voor ingevoerde producten. Bovendien heeft het Hof in zijn arrest geoordeeld dat een dergelijke regeling in beginsel alleen moest worden onderzocht tegen de achtergrond van het beginsel van de vrijheid van vestiging. [16] In de onderhavige zaken heeft de betrokken vergunning daarentegen rechtstreeks betrekking op de voorwaarden voor de vervaardiging van voor de verkoop bestemde producten. Er wordt derhalve rechtstreeks ingegrepen in de toegang tot de nationale markt voor dit type buitenlandse producten. Een dergelijke vergelijking gaat daarom niet op.

17. Diezelfde partijen beroepen zich op het reeds aangehaalde arrest van het Hof van 29 juni 1995, Commissie/Griekenland. Dit arrest betrof een regeling volgens welke volledige zuigelingenvoeding uitsluitend in apotheken mocht worden verkocht. Het Hof was van oordeel dat deze regeling *„bij de regulering van de afzet van de betrokken producten enkel maar de distributiepunten daarvan beperkt"*. [17] Aangezien de regeling geen bijzondere voorwaarden stelde aan de producten zelf, beschouwde het Hof haar als „een nationale algemene handelsregulerende maatregel". [18] In de onderhavige zaken raakt de Griekse regeling rechtstreeks de voorwaarden voor de toebereiding en de productieprocedés van de voor de verkoop bestemde „bake-off"-producten. Zij kan derhalve niet worden gereduceerd tot een regeling betreffende de verkooppunten.

18. Het arrest CIA Security International [19], waarnaar de partijen eveneens verwijzen, stelt alleen vast dat de regeling waarbij voor de uitoefening van een beveiligingsonderneming een vergunning van het ministerie van Binnenlandse Zaken vereist is, „een voorwaarde stelt voor de vestiging van een onderneming en de uitoefening van haar activiteiten als beveiligingsonderneming", en niet rechtstreeks het vrije verkeer van *goederen* betreft. [20] Daarom treft de verwijzing naar dat arrest in de onderhavige zaken geen doel.

19. Ten slotte suggereren de partijen dat de onderhavige zaken met het reeds aangehaalde arrest Morellato moeten worden vergeleken, omdat het hetzelfde type product betreft. Het is juist dat het Hof in dat arrest heeft geoordeeld dat een voorverpakkings-

15 — Arrest van 8 december 1987 (20/87, Jurispr. blz. 4879).

16 — Dit beginsel was echter onder de omstandigheden van dat geval niet van toepassing, omdat het een geheel binnen de interne sfeer van de lidstaat vallende situatie betrof.

17 — Punt 20 (cursivering van mij).

18 — Punt 17.

19 — Arrest van 30 april 1996 (C-194/94, Jurispr. blz. I-2201).

20 — Punt 58.

vereiste dat een lidstaat stelt aan de verkoop van brood, verkregen door het in die lidstaat afbakken van voorgebakken brood, in beginsel niet binnen de werkingssfeer van artikel 28 EG valt. Deze beslissing berust evenwel volledig op de bijzondere omstandigheden van die zaak. [21] De beslissende overweging van de in de zaak Morellato gehanteerde oplossing bestaat immers hierin dat, om te voldoen aan de in de omstreden Italiaanse regeling gestelde verpakkingsvoorwaarden, geen wijziging en aanpassing van het product vóór verkoop in de staat van invoer noodzakelijk was. [22] Deze voorwaarden betroffen slechts de verkoop van het brood dat door het afbakken van voorgebakken brood was verkregen. [23] De in de omstreden Griekse regeling gestelde vereisten hebben daarentegen rechtstreeks betrekking op het productieproces en het afbakken van brood. Deze zijn van invloed op de kenmerken van het te verkopen product. Derhalve valt moeilijk in te zien waarom een regeling met dergelijke vereisten niet binnen de werkingssfeer van artikel 28 EG valt. De oplossing van het arrest Morellato kan dus niet op de onderhavige zaken worden toegepast. Dat arrest kan in deze context alleen van nut zijn om aan te tonen hoe moeilijk het is om in bepaalde gevallen het in het arrest Keck en Mithouard gehanteerde onderscheid toe te passen. [24]

20. Hieruit volgt dat geen enkele van de aangevoerde vergelijkingen opgaat. De omstreden regeling behoort, gelet op de omstandigheden van de hoofdgedingen, tot de categorie nationale maatregelen betreffende de kenmerken van producten. Zelfs als zou de betrokken maatregel als een „verkoopmodaliteit" worden aangemerkt, dan nog kan hij volgens de in de rechtspraak gestelde voorwaarden niet binnen de werkingssfeer van artikel 28 EG vallen. Het is immers duidelijk dat hij zowel rechtens als feitelijk niet dezelfde invloed heeft op de verhandeling van nationale producten en op die van producten uit andere lidstaten.

21. Het kenmerk van „bake-off"-brood is dat het al verschillende fasen van het bereidingsproces heeft doorlopen, zoals het kneden en het kort voorbakken. Wanneer voor dit soort brood dezelfde productievoorwaarden gelden als voor vers brood, brengt dit overduidelijk onnodige kosten mee waardoor de verkoop duurder en dus moeilijker wordt. Bovendien drukken deze kosten in het bijzonder op diepgevroren producten die juist worden gemaakt om te worden bewaard en vervoerd, met name uit andere lidstaten. [25] Bijgevolg is het mijns inziens duidelijk dat de onderhavige regeling in feite ingevoerde producten discrimineert en daarom de intracommunautaire handel belemmert.

21 — Zie voor een soortgelijke uitlegging voetnoot 11 van de conclusie van advocaat-generaal Geelhoed in de zaak Schwarz (arrest van 24 november 2005, C-366/04, Jurispr. blz. I-10139).

22 — Punten 34 en 35.

23 — Ibidem, punt 36.

24 — Zie punten 24 e.v. van deze conclusie.

25 — Zie in die zin punt 20 van de conclusie van advocaat-generaal Ruiz-Jarabo Colomer in de zaak Morellato, reeds aangehaald in voetnoot 9.

22. Teneinde de onverbiddelijke consequenties van een dergelijke conclusie te verzachten, suggereert de Griekse regering ten slotte dat de vergunning in feite niet op grond van dezelfde voorwaarden aan elk type van verkooppunt wordt verleend. Een dergelijk verweer kan niet worden aanvaard. Ook al wordt een dergelijke praktijk toegepast, waarvoor geen enkel bewijs bestaat, dan berust deze op geen enkele duidelijke grondslag. Het door de communautaire rechtsorde beschermde rechtszekerheidsbeginsel eist echter dat de uit de nationale regeling voortvloeiende rechtssituatie voldoende bepaald en duidelijk is om de betrokken marktdeelnemers in staat te stellen de omvang van hun rechten en plichten te kennen. [26] Wordt aan dit vereiste niet voldaan, dan kan de genoemde praktijk niet worden beschouwd als een rechtvaardiging voor de omstreden regeling.

23. Mitsdien dient op zowel de eerste als de derde vraag te worden geantwoord dat een nationale regeling als die in de hoofdgedingen, waarbij voor de verkoop van „bake-off"-producten een voorafgaande vergunning vereist is, die wordt afgegeven nadat is vastgesteld dat is voldaan aan de voorwaarden voor de exploitatie van een bakkerij, een maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve beperking in de zin van artikel 28 EG vormt.

26 — Arrest van 2 juni 2005, Dörr en Ünal (C-136/03, Jurispr. blz. I-4759, punt 52).

2. De problemen die rijzen bij de toepassing van het arrest Keck en Mithouard

24. Tot dusver berust mijn analyse op de benadering die het Hof in het arrest Keck en Mithouard heeft gevolgd. Bij toepassing van deze benadering rijzen evenwel bijna onvermijdelijk twijfels omtrent de kwalificatie van de omstreden nationale maatregel. Zij heeft dan ook geleid tot een ingewikkelde en rekbare rechtspraak. Ik ben van mening dat het thans nuttig is, deze benadering tegen de achtergrond van de latere rechtspraak te evalueren. Deze analyse kan bovendien de aanzet geven tot een geharmoniseerde benaderingswijze voor de beoordeling van beperkingen van de vrijheden van verkeer worden gedefinieerd.

25. Ik zou echter willen benadrukken dat het geenszins mijn bedoeling is, de ontwikkeling van de rechtspraak, vastgesteld in het arrest Keck en Mithouard, op losse schroeven te zetten. Het is alleen mijn bedoeling, de verschillende criteria ter beoordeling van beperkingen van de vrijheid van verkeer te verduidelijken en een gemeenschappelijke algemene koers uit te werken, waardoor deze problemen eenvoudiger en consequenter kunnen worden aangepakt.

26. Ik herinner er allereerst aan dat het Hof na het arrest Keck en Mithouard enige nuances heeft moeten aanbrengen in de in dat arrest toegepaste eenvoud van onderscheid.

27. Zo gebeurt het dat bepaalde regels die tot de categorie verkoopmodaliteiten lijken te horen, als voorschriften betreffende de producten worden behandeld. Dit is met name het geval met reclamevoorschriften wanneer blijkt dat zij van invloed zijn op de voorwaarden waaraan de goederen moeten voldoen. Zo heeft het Hof in het reeds aangehaalde arrest Mars geoordeeld dat „[e]en verbod als waarom het in het hoofdgeding gaat, dat het in het verkeer brengen in een lidstaat betreft van producten met dezelfde reclamevermeldingen als in andere lidstaten rechtmatig worden gebruikt, [...] — hoewel het zonder onderscheid op alle producten van toepassing is — van dien aard [is], dat de intracommunautaire handel erdoor wordt belemmerd" [27] en wel omdat door een dergelijke maatregel „[d]e importeur [...] zich [...] genoodzaakt [kan] zien, de aanbiedingsvorm van zijn producten voor elke plaats waar hij ze in de handel brengt, te wijzigen, waardoor hij voor extra verpakkings- en reclamekosten komt te staan". [28]

28. Omgekeerd werden voorschriften betreffende de verpakking van producten, die volgens het arrest Keck en Mithouard a priori onder de voorschriften betreffende de producten vallen, na een ad hoc analyse als „verkoopmodaliteiten" gekwalificeerd. Daarvan getuigt het reeds aangehaalde arrest Morellato, waarin het Hof heeft geoordeeld dat „[o]nder deze omstandigheden [...] het vereiste van voorverpakking, dat slechts betrekking heeft op het in de handel brengen van brood dat door het afbakken van voorgebakken brood wordt verkregen, in beginsel niet binnen de werkingssfeer van artikel 30 van het Verdrag [valt], op voorwaarde dat het in werkelijkheid geen discriminatie ten aanzien van ingevoerde producten inhoudt". [29] Het Hof heeft zich blijkbaar gebaseerd op het feit dat het vereiste van de verpakking en derhalve de noodzaak om het product aan te passen pas in de laatste fase van de verkoop van het product een rol speelden zonder gevolgen voor de toegang zelf van het ingevoerde product tot de nationale markt. [30]

29. Het kan ten slotte voorkomen dat het Hof afwijkt van het door het arrest Keck en Mithouard geboden alternatief en alleen de beperkende gevolgen van de omstreden regeling onderzoekt. Dit was het geval voor de Franse regeling die marktdeelnemers die uit een andere lidstaat afkomstig runder-sperma invoerden, verplichtte om het te bewaren bij een station met een exclusieve concessie. [31] Een ander voorbeeld is het arrest betreffende de Zweedse vergunningsregeling voor de invoer en verkoop van alcoholhoudende dranken. [32]

30. Zulke oplossingen tonen het pragmatisme aan waarvan het Hof op dit gebied blijk geeft. De rechtspraak heeft zich aan de

27 — Punt 13 van het arrest Mars, reeds aangehaald in voetnoot 12.

28 — Ibidem, punt 13.

29 — Punt 36.

30 — Zie in die zin eveneens punt 77 van de conclusie van advocaat-generaal Stix-Hackl in de zaak Deutscher Apothekerverband, reeds aangehaald in voetnoot 9.

31 — Arrest van 5 oktober 1994, Centre d'insémination de la Crespelle (C-323/93, Jurispr. blz. I-5077, punt 29).

32 — Arrest van 23 oktober 1997, Franzén (C-189/95, Jurispr. blz. I-5909, punt 71).

omstandigheden van elk afzonderlijk geval en aan de economische realiteit weten aan te passen. Deze oplossingen tonen echter ook aan welke drie grote nadelen zijn verbonden aan de in het arrest Keck en Mithouard gevolgde benaderingswijze.

31. In de eerste plaats is gebleken dat het onderscheid dat in dat arrest was gemaakt ter verduidelijking van de aard van het verbod dat voortvloeit uit het beginsel van het vrije verkeer van goederen, zowel voor de marktdeelnemers als voor de instellingen van de Gemeenschap en de lidstaten bron van onzekerheid is. In bepaalde gevallen is het moeilijk een onderscheid te maken tussen wat behoort tot de verkoopmodaliteiten, en de regelingen betreffende de kenmerken van de producten, aangezien het bestaan van een beperking van het handelsverkeer in aanzienlijke mate afhangt van de wijze waarop een regeling wordt toegepast, en van de concrete gevolgen ervan. [33] In andere gevallen blijkt het onmogelijk te zijn, een maatregel in de ene of de andere categorie in te delen, omdat de regelingen waartegen kan worden opgekomen, zo verscheiden zijn dat een beperkte classificatie weinig nut heeft. [34]

32. In de tweede plaats is gebleken dat de praktische implementatie van deze rechtspraak — ofschoon zij tot doel heeft, de toepassing van het beginsel van vrij verkeer van goederen te bevorderen — bijzonder ingewikkeld is. Dit blijkt onder meer uit het feit dat het Hof geneigd is, de nationale rechter te belasten met de taak de aard en de draagwijdte van de betrokken regeling te bepalen. [35] Voor een rechter die de hulp van het Hof heeft ingeroepen om een zaak te beslechten, kan dit een nogal belastende taak zijn.

33. In de derde plaats is gebleken dat de rechtspraak in de zaak Keck en Mithouard niet zonder meer kan worden toegepast op de andere vrijheden van verkeer. De facto heeft het Hof de kwalificatie „verkoopmodaliteit" nooit gebruikt in zijn rechtspraak betreffende de andere vrijheden. In een dergelijk geval houdt het Hof zich bij de algemene beschouwing dat „alle maatregelen die de uitoefening van [de] vrijheid [van verkeer] verbieden, belemmeren of minder aantrekkelijk maken" deze vrijheid beperken. [36] Deze verschillende benaderingen leiden tot weinig coherente rechtspraak. Dit probleem lijkt des te belangrijker omdat talrijke nationale maatregelen die aan het Hof worden voorgelegd ter toetsing aan het beginsel van het vrije verkeer van goederen, evenzeer kunnen worden gekwalificeerd als beperkingen van de andere vrijheden van verkeer. [37]

33 — Zie in die zin punt 38 van de conclusie van advocaat-generaal Jacobs in de zaak Leclerc-Siplec, reeds aangehaald in voetnoot 10. Zie eveneens Waetherill, S., „After *Keck*: Some Thoughts on How to Clarify the Clarification", *Common Market Law Review*, 1996, blz. 885.

34 — Zie in die zin Picod, F., „La nouvelle approche de la Cour de justice en matière d'entraves aux échanges", *Revue trimestrielle de droit européen*, 1998, blz. 169.

35 — In dit opzicht zijn veelzeggend, bijvoorbeeld, arrest van 9 juli 1997, De Agostini en TV-Shop (C-34/95–C-36/95, Jurispr. blz. I-3843); arrest Morellato, reeds aangehaald in voetnoot 9, en arrest van 26 mei 2005, Burmanjer e.a. (C-20/03, Jurispr. blz. I-4133).

36 — Zie laatstelijk arrest van 5 oktober 2004, CaixaBank France (C-442/02, Jurispr. blz. I-8961, punt 11), dat woordelijk is geïnspireerd op het arrest van 30 november 1995, Gebhard (C-55/94, Jurispr. blz. I-4165, punt 37).

37 — Zie in dit verband arrest van 20 juni 1996, Semeraro Casa Uno e.a. (C-418/93–C-421/93, C-460/93–C-462/93, C-464/93, C-9/94, C-11/94, C-14/94, C-15/94, C-23/94, C-24/94 en C-322/94, Jurispr. blz. I-2975), alsmede arresten van 20 april 1998, Decker (C-120/95, Jurispr. blz. I-1831) en Kholl (C-158/96, Jurispr. blz. I-1931), met gevoegde conclusie van advocaat-generaal Tesauro.

34. Uit het voorgaande volgt dat het arrest Keck en Mithouard — waarmee het Hof het aantal beroepen heeft willen beperken en de buitensporige gevallen waartoe de toepassing van het beginsel van het vrije verkeer van goederen heeft geleid, heeft willen indammen — uiteindelijk meer vragen heeft opgeroepen naar wat de exacte grenzen van dit beginsel zijn.

35. Moet daarom afstand van deze rechtspraak worden gedaan? Ik geloof het niet. Het is wel van belang, deze rechtspraak te preciseren, met name tegen de achtergrond van de rechtspraak die zich inzake de andere vrijheden van verkeer heeft ontwikkeld.

36. In feite heeft advocaat-generaal Tesauro de cruciale vraag gesteld aan het begin van zijn conclusie in de zaak Hünermund e.a.: [38]

„Is artikel 30 van het EEG-Verdrag een bepaling ter liberalisering van de intracommunautaire handel of een bepaling, die meer in het algemeen is bedoeld ter bevordering van de vrije uitoefening van handelsactiviteiten in iedere lidstaat?"

37. Het Hof heeft in het arrest Keck en Mithouard eraan herinnerd dat artikel 28 EG niet een geschikte basis vormde voor de handelingen van marktdeelnemers „ter betwisting van alle soorten regelingen die hun commerciële vrijheid beperken, ook indien die regelingen niet specifiek betrekking hebben op producten uit andere lidstaten". [39] De onderdanen van de Gemeenschap kunnen aan deze bepaling geen absoluut recht op economische of handelsvrijheid ontlenen. De Verdragsbepalingen inzake het vrije verkeer van goederen hebben met name tot doel, te garanderen dat de nationale markten worden opengesteld zodat producenten en consumenten de mogelijkheid krijgen, de voordelen van een gemeenschappelijke interne markt ten volle te benutten, en niet een algemene ontregeling van de nationale economieën in de hand te werken.

38. De openstelling van de nationale markten, zoals dat is vereist door de gemeenschapsbepalingen inzake het vrije verkeer, kan weliswaar in een aantal gevallen de liberalisering van de nationale economieën tot gevolg hebben. Dit komt omdat het vaak moeilijk is een onderscheid te maken tussen een maatregel die ertoe strekt, de nationale marktdeelnemers te beschermen tegen buitenlandse concurrentie, en een maatregel die sommige op de nationale markt gevestigde marktdeelnemers beschermt tegen elke potentiële concurrentie op die markt. Een overheidsmaatregel die bepaalde nationale marktdeelnemers beschermt tegen binnenlandse concurrentie, kan hen vaak ook beschermen tegen buitenlandse concurrentie. Dit verklaart waarom sommige maatregelen die inbreuk maken op de vrijheid van economische activiteit op een nationale markt, eveneens kunnen worden beschouwd als een belemmering voor buitenlandse

38 — Arrest van 15 december 1993 (C-292/92, Jurispr. blz. I-6787).

39 — Punt 14. Zie in dezelfde zin punten 31 en 32 van de conclusie van advocaat-generaal Fennelly in de zaak Graf (arrest van 27 januari 2000, C-190/98, Jurispr. blz. I-493).

marktdeelnemers die tot die markt toegang willen krijgen. Dit geldt voor maatregelen die zonder producten, diensten, ondernemingen of werknemers uit andere lidstaten te discrimineren, de „status quo" op de nationale markt handhaven, en daardoor de toegang tot die markt voor nieuwe marktdeelnemers bemoeilijken. Aangezien de doelstellingen van de interne markt niet alleen vereisen dat discriminatie op grond van nationaliteit wordt bestreden, maar ook dat de nationale markten voor nieuwe producten, diensten of marktdeelnemers worden opengesteld, is het duidelijk dat de toepassing van deze doelstellingen de nationale economieën enigszins kan liberaliseren.

39. Het blijft een feit dat in het kader van de invoering van een interne markt het wezenlijke doel van het beginsel van het vrije verkeer van goederen bestaat in de garantie dat producenten in staat worden gesteld, daadwerkelijk te profiteren van het recht om hun activiteiten grensoverschrijdend uit te oefenen, terwijl consumenten de mogelijkheid wordt geboden, in de praktijk toegang te hebben tot producten uit andere lidstaten onder dezelfde voorwaarden als voor nationale producten. Dit was de bedoeling van de auteurs van het Verdrag; dit was de doctrine van het Hof dat deze bedoeling in praktijk heeft gebracht.

40. Toch zou naar mijn mening aan de ontwikkeling van de rechtspraak worden voorbijgegaan wanneer het beginsel van het vrije verkeer zonder meer wordt gereduceerd tot een voorschrift ter bevordering van de handel tussen de lidstaten. De vrijheden van verkeer moeten worden gezien in het ruimere kader van de doelstellingen van de interne markt en het Europese burgerschap. Thans moeten de vrijheden van verkeer worden beschouwd als een van de wezenlijke bestanddelen van de „primaire hoedanigheid van de onderdanen van de lidstaten". [40] Zij vormen de grensoverschrijdende dimensie van het economische en sociale statuut van de Europese burgers. De bescherming van een dergelijk statuut eist meer dan de garantie dat van discriminatie op grond van nationaliteit geen sprake meer kan zijn. Zij impliceert dat de lidstaten rekening houden met de gevolgen van hun maatregelen op de situatie van alle burgers van de Europese Unie die hun recht op vrij verkeer wensen te doen gelden. Zoals het Hof in zijn reeds aangehaald arrest Deutscher Apothekerverband heeft geoordeeld, vereist dit dat men een ruimer perspectief voor ogen houdt dan een strikt nationaal kader. [41]

41. Alsdan is duidelijk dat het Hof niet tot taak heeft, de tendensen van het economische beleid van de lidstaten systematisch in twijfel te trekken. Het ligt veeleer op zijn weg om na te gaan of de lidstaten maatregelen nemen die in werkelijkheid tot gevolg hebben dat *grensoverschrijdende situaties minder gunstig worden behandeld dan zuiver nationale situaties.* [42]

40 — Arrest van 20 september 2001, Grzelczyk (C-184/99, Jurispr. blz. I-6193, punt 31).

41 — Punten 73 en 74.

42 — Zie in die zin punten 37-40 van mijn conclusie in de zaak Marks & Spencer (arrest van 13 december 2005, C-446/03, Jurispr. blz. I-10837), alsmede de punten 55 en 56 van mijn conclusie van 1 februari 2006 in de zaken Cipolla alsmede Macrini en Capodarte (C-94/04 en C-202/04), waarin door het Hof nog geen uitspraak is gedaan.

42. Teneinde een dergelijk toezicht met succes uit te oefenen, is het noodzakelijk om concrete criteria te hanteren. Uit de ter zake bestaande rechtspraak kunnen drie fundamentele criteria worden afgeleid.

43. In de eerste plaats neemt het Hof als uitgangspunt dat elke rechtstreekse of indirecte discriminatie op grond van nationaliteit verboden is. Het behoeft bijvoorbeeld geen toelichting dat een reclamecampagne om de aankoop van binnenlandse producten aan te moedigen ten nadele van de intracommunautaire handel een inbreuk op de verdragsregels vormt. [43]

44. In de tweede plaats staat vast dat een nationale regeling die extra kosten meebrengt voor goederen die binnen de Gemeenschap in het vrije verkeer zijn of voor de marktdeelnemers die een grensoverschrijdende activiteit uitoefenen, een handelsbelemmering vormt die naar behoren moet worden gerechtvaardigd. Ik wijs er evenwel in dit verband op dat niet elke nationale regeling die extra kosten impliceert, verwerpelijk is. Bepaalde kosten kunnen gewoon het gevolg zijn van een verschil tussen de wettelijke regeling van de lidstaat waarin het goed wordt geproduceerd, en die van de lidstaat waarin het op de markt wordt gebracht. Dergelijke kosten, die ontstaan als gevolg van verschillen in de wettelijke regelingen van de lidstaten, kunnen niet als een beperking van het vrije verkeer worden aangemerkt. Extra kosten kunnen slechts als handelsbelemmering worden beschouwd wanneer ze het gevolg zijn van het feit dat in de nationale voorschriften geen rekening is gehouden met de bijzondere situatie van ingevoerde producten en inzonderheid met het feit dat met betrekking tot deze producten reeds is voldaan aan de voorschriften van hun land van herkomst. Voorschriften betreffende de kenmerken van producten vallen zonder meer in deze categorie. Wanneer het Hof voorschriften betreffende verkoopmodaliteiten heeft uitgesloten van de werkingssfeer van artikel 28 EG, heeft het dit mijns inziens gedaan omdat deze voorschriften in het algemeen geen dergelijke kosten impliceren. Dit was het geval voor de voorschriften betreffende de doorverkoop met verlies, die in het arrest Keck en Mithouard zijn onderzocht, en voor de voorschriften betreffende het verbod winkels op zondag open te houden. Nochtans is het niet uitgesloten dat de voorschriften betreffende verkoopmodaliteiten zijn vastgesteld zonder dat rekening is gehouden met de bijzondere situatie van de ingevoerde producten. In een dergelijk geval is het legitiem dat zij onder artikel 28 EG vallen. Zo werd een regeling waarbij de invoer van alcoholhoudende dranken wordt voorbehouden aan marktdeelnemers die in het bezit zijn van een specifieke vergunning, in strijd met dit artikel bevonden, omdat zij ertoe leidde dat uit andere lidstaten ingevoerde dranken met extra kosten werden belast. [44]

45. In de derde plaats wordt elke maatregel die de toegang tot de markt en het in de handel brengen van producten afkomstig uit

43 — Arrest van 24 november 1982, Commissie/Ierland (249/81, Jurispr. blz. 4005).

44 — Arrest Franzén, reeds aangehaald in voetnoot 32 (punt 71). Zie eveneens laatstelijk arrest Schwarz, reeds aangehaald in voetnoot 21 (punt 29).

andere lidstaten meer kan hinderen, beschouwd als een maatregel van gelijke werking in de zin van artikel 28 EG. Een maatregel hindert de toegang tot de nationale markt wanneer hij de positie van bepaalde marktdeelnemers op een nationale markt beschermt [45] of het intracommunautaire handelsverkeer moeilijker maakt dan het binnenlandse handelsverkeer op de nationale markt. [46] Zo heeft het Hof bijvoorbeeld in het reeds aangehaalde arrest Deutscher Apothekerverband een verbod van postorderverkoop van geneesmiddelen als een maatregel van gelijke werking gekwalificeerd omdat het de toegang tot de markt van producten uit andere lidstaten sterker kon bemoeilijken dan die van nationale producten. [47]

46. Het komt mij voor dat deze rechtspraak blijk geeft van een coherente strekking. Zoals deze drie criteria door het Hof worden toegepast, komen zij er in wezen op neer dat wordt onderzocht of er sprake is van *discriminaties bij het uitoefenen van het vrije verkeer.*

47. Weliswaar kunnen regelingen betreffende verkoopmodaliteiten a priori worden ingedeeld bij de maatregelen die niet specifiek de toegang en het vrije verkeer van producten afkomstig uit andere lidstaten bemoeilijken. Toch kan men op dit gebied, zoals blijkt uit de rechtspraak van het Hof na het arrest Keck en Mithouard, niet zonder meer uitgaan van vermoedens die zijn gebaseerd op de aard van deze regelingen. Om te kunnen oordelen of artikel 28 EG op dergelijke maatregelen moet worden toegepast, moeten zij aan voornoemde criteria worden getoetst. Op voorwaarde dat zij worden toegepast ter bestrijding van discriminatie die grensoverschrijdende situaties op ongunstige wijze beïnvloedt, zijn deze criteria mijns inziens zowel noodzakelijk als afdoende om in elk geval en voor elke soort van regeling uit te maken of er sprake is van een belemmering van het handelsverkeer.

48. In het arrest Keck en Mithouard heeft het Hof er de voorkeur aan gegeven om op een terechte vraag naar de betekenis en de draagwijdte van de voorschriften betreffende het vrije verkeer van goederen, een schijnbaar formeel antwoord te geven door de werkingssfeer van die voorschriften te beperken tot een aantal, volgens hun doelstelling ingedeelde regelingen. Ik stel voor dit arrest te verstaan tegen de achtergrond van de latere rechtspraak die is gebaseerd op een aantal inhoudelijke criteria. Hoewel het met dit antwoord zeker niet mogelijk is, alle beoordelingsmoeilijkheden waarmee het Hof in elk concreet geval kan worden geconfronteerd, uit de weg te ruimen, heeft het op zijn minst het voordeel dat de te volgen methode wordt verduidelijkt.

45 — Zie bijvoorbeeld arrest CaixaBank France, aangehaald in voetnoot 36 (punt 13).

46 — Zie bijvoorbeeld inzake het vrij verrichten van diensten, arresten van 26 juni 2001, Commissie/Portugal (C-70/99, Jurispr. blz. I-4845, punten 25-27) en 6 februari 2003, Stylianakis (C-92/01, Jurispr. blz. I-1291, punt 26).

47 — Punt 74 van het arrest Deutscher Apothekerverband, reeds aangehaald in voetnoot 9.

49. Wanneer deze benaderingswijze wordt gevolgd, is het mogelijk, één lijn te trekken in de opvattingen van het Hof in alle zaken betreffende de toepassing van artikel 28 EG.

50. Bovendien kan de rechtspraak inzake de vrijheden van verkeer volgens deze benaderingswijze worden geharmoniseerd. Zoals reeds is uiteengezet, kan het in het arrest Keck en Mithouard gemaakte onderscheid ongetwijfeld moeilijk worden toegepast in het kader van de andere vrijheden van verkeer. [48] Niettemin komen de overwegingen die aan deze rechtspraak ten grondslag liggen, daarin terug. Op al deze gebieden blijkt het noodzakelijk te zijn, de grenzen voor de toepassing van de beginselen van het vrije verkeer vast te stellen en het toezicht van het Hof nauwkeuriger te omlijnen. [49]

51. Bovendien lijkt een dergelijke harmonisatie van de regelingen van het vrije verkeer mij noodzakelijk gelet op de vereisten van een effectief burgerschap van de Europese Unie. [50] Het is wenselijk dat dezelfde regeling wordt toegepast op alle burgers van de Europese Unie die gebruik wensen te maken van hun vrijheid om te reizen of van het vrije verkeer van diensten, goederen of kapitaal alsmede van hun vrijheid om op het grondgebied van de Gemeenschap te verblijven of aldaar de zetel van hun activiteiten te vestigen. Derhalve moet elke maatregel die de uitoefening van deze fundamentele vrijheden kan belemmeren of minder aantrekkelijk maken, worden geacht, in strijd te zijn met het Verdrag. [51] Het gaat er niet om te garanderen dat de uitoefening van deze vrijheden volledig neutraal is; deze kan voor de Europese burgers meer of minder voordelen opbrengen. Het gaat er wel om te verzekeren dat de lidstaten zich afvragen in welke mate de door hen vastgestelde regels de positie van onderdanen van andere lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden en of het daardoor voor hen moeilijker wordt, de vrijheden van verkeer ten volle uit te oefenen.

52. Wanneer ik thans deze nieuwe benaderingswijze op de onderhavige gevallen toepas, blijkt dat de analyse er eenvoudiger op is geworden. Als zonder onderscheid van toepassing zijnde maatregel doorstaat de

48 — Zie in die zin punt 18 van de conclusie van advocaat-generaal Fennelly in de zaak Graf betreffende het vrije verkeer van werknemers, reeds aangehaald in voetnoot 39, dat het volgende argument bevat: „Mensen zijn geen goederen en het in het buitenland gaan werken of wonen, met inbegrip van de voorbereiding daarvan, kan niet zo precies worden ingedeeld in fasen van (massa-)productie en van verkoop." Zie eveneens inzake het vrij verrichten van diensten, arrest van 10 mei 1995, Alpine Investments (C-384/93, Jurispr. blz. I-1141) en arrest De Agostine en TV-Shop, reeds aangehaald in voetnoot 35.

49 — Daarvan getuigt laatstelijk op het gebied van het vrij verrichten van diensten, het arrest van 8 september 2005, Mobistar en Belgacom Mobile (C-544/03 en C-545/03, Jurispr. blz. I-7723, punt 31).

50 — Zie arrest van 17 september 2002, Baumbast en R (C-413/99, Jurispr. blz. I-7091).

51 — Op het gebied van het vrije verkeer van personen heeft het Hof al gelegenheid gehad, het beginsel van het vrije verkeer van werknemers te relateren aan de aan iedere burger van de Europese Unie toegekende vrijheid om te reizen. Zie in die zin arrest van 23 november 2000, Elsen (C-135/99, Jurispr. blz. I-10409, punt 33). Zie voor een soortgelijke voor alle vrijheden van verkeer geldende formulering het arrest Gebhard, reeds aangehaald in voetnoot 36.

Griekse regeling op het eerste gezicht de toetsing aan het criterium van non-discriminatie op grond van nationaliteit. Zoals is aangetoond in punt 21 van deze conclusie, heeft deze maatregel evenwel duidelijk tot gevolg dat onnodige extra kosten ontstaan bij het in het verkeer brengen van uit andere lidstaten afkomstig diepgevroren brood. Hij doorstaat dus niet de toetsing aan het tweede criterium. Bijgevolg is het aan de betrokken lidstaat om de vastgestelde maatregel te rechtvaardigen.

B — *Mogelijke rechtvaardigingsgronden*

53. Met zijn tweede prejudiciële vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of voor de betrokken maatregel, zo hij een door het Verdrag in beginsel verboden belemmering vormt, een wettige rechtvaardigingsgrond bestaat. Volgens vaste rechtspraak is een nationale regeling die zonder onderscheid van toepassing het vrije verkeer van goederen belemmert, immers niet in strijd met het gemeenschapsrecht indien zij kan worden gerechtvaardigd uit hoofde van een van de in artikel 30 EG genoemde redenen van algemeen belang of uit hoofde van een van de in de rechtspraak van het Hof erkende dwingende eisen. [52] In de onderhavige zaken zijn drie mogelijke rechtvaardigingsgronden gesuggereerd, namelijk de kwaliteit van de producten, de bescherming van de volksgezondheid en de bescherming van de consumenten.

1. De kwaliteit van de producten als rechtvaardigingsgrond

54. Hoewel de bescherming van de voedingseigenschappen en van de organoleptische kenmerken van levensmiddelen een door het gemeenschapsrecht erkende en nagestreefde doelstelling is [53], kan deze een uitsluiting van de werkingssfeer van artikel 28 EG noch een uitzondering op het in deze bepaling neergelegde verbod rechtvaardigen.

55. Het Hof heeft immers in een door de verwijzende rechter aangehaald arrest reeds geoordeeld dat het argument dat een omstreden nationale regeling kwaliteitsbevordering beoogt, deze regeling daarom nog niet buiten de werkingssfeer van artikel 28 EG doet vallen. [54] Bovendien blijkt uit het onderzoek van de rechtspraak van het Hof niet dat de

52 — Zie laatstelijk arrest Schwarz, reeds aangehaald in voetnoot 21 (punt 30).

53 — Zie verordening (EEG) nr. 2081/92 van de Raad van 14 juli 1992 inzake de bescherming van geografische aanduidingen en oorsprongsbenamingen van landbouwproducten en levensmiddelen (PB L 208, blz. 1), alsmede verordening (EEG) nr. 2082/92 van de Raad van 14 juli 1992 inzake de specificiteitscertificering voor landbouwproducten en levensmiddelen (PB L 208, blz. 9).

54 — Arrest Commissie/Duitsland, reeds aangehaald (punt 25).

bescherming van de kwaliteit van de producten als zodanig als een dwingende vereiste dan wel een doelstelling van algemeen belang kan gelden, waardoor een belemmering van de intracommunautaire handel kan worden gerechtvaardigd. Met een dergelijke doelstelling kan dus alleen rekening worden gehouden in samenhang met andere eisen waarvan de dwingende noodzaak uitdrukkelijk is erkend, zoals de bescherming van de gezondheid en van de consumenten.

2. De bescherming van de volksgezondheid als rechtvaardigingsgrond

56. De bescherming van de gezondheid van personen is een van de in artikel 30 EG genoemde rechtvaardigingsgronden. [55]

57. Elke afwijking van het fundamentele beginsel van het vrije verkeer van goederen moet echter strikt worden geïnterpreteerd. [56] Derhalve is het aan de nationale autoriteiten om aan te tonen dat hun regeling noodzakelijk is om de doelstelling van de bescherming van de volksgezondheid te verwezenlijken, en dat die regeling in overeenstemming is met het evenredigheidsbeginsel. [57]

58. De Griekse autoriteiten voeren echter geen precieze feiten of omstandigheden aan waaruit kan blijken dat de gestelde voorwaarden noodzakelijk zijn voor een daadwerkelijke bescherming van de volksgezondheid. In hun schriftelijke opmerkingen voeren zij alleen, in het algemeen, aan dat „het feit dat aan de hygiënevoorschriften bij de eerste productiefase van het halfgebakken brood wordt voldaan, niet betekent dat de onderneming die het brood moet afbakken, soortgelijke voorschriften mag negeren", omdat „brood en soortgelijke producten bederfelijk zijn en kunnen worden besmet met name door insecten, schimmels, gisten, bacteriën en virussen".

59. Ook wanneer zou worden erkend dat dergelijke voorwaarden noodzakelijk zijn, is het in elk geval kennelijk onevenredig om voor deze producten dezelfde vergunningsprocedure voor te schrijven en dus aan de productie ervan dezelfde eisen te stellen als voor vers brood. De Griekse autoriteiten hebben immers zelf in hun opmerkingen erkend dat sommige van de gestelde vereisten voor deze producten overbodig en onevenredig waren. Dit geldt inzonderheid voor de „verplichting, te beschikken over een eigen ruimte voor deegbereiding, een opslag-

55 — Arrest van 25 juli 1991, Aragonesa de Publicidad Exterior en Publivía (C-1/90 en C-176/90, Jurispr. blz. I-4151, punt 11).

56 — Arrest van 19 maart 1991, Commissie/Griekenland (C-205/89, Jurispr. blz. I-1361, punt 9).

57 — Arrest van 5 februari 2004, Commissie/Italië (C-270/02, Jurispr. blz. I-1559, punt 22).

ruimte voor meel en toiletten", aangezien „deze ruimten geen verband houden met ‚bake-off'-producten".

60. Voor het overige rechtvaardigen de regelingen waarnaar de Griekse autoriteiten verwijzen, geenszins de Griekse regeling en tonen zij slechts aan dat er specifieke, aan diepgevroren producten aangepaste procedures bestaan. Bijgevolg is het weliswaar toelaatbaar om een regeling vast te stellen waarin voor de verkoop van „bake-off"-producten een vergunning wordt vereist, doch de procedure en de vereisten moeten aan de specifieke kenmerken van deze producten worden *aangepast*, zodat de beperkende gevolgen niet verder gaan dan noodzakelijk is om het nagestreefde doel te bereiken. [58]

3. De bescherming van de consumenten als rechtvaardigingsgrond

61. De bescherming van de consumenten vormt een dwingend vereiste dat onder bepaalde omstandigheden een belemmering van het handelsverkeer in de Gemeenschap kan rechtvaardigen. [59]

62. In de onderhavige zaken voeren de Griekse autoriteiten echter geen enkele omstandigheid aan die een dergelijke rechtvaardiging zou kunnen vormen en die niet met een motivering uit hoofde van de bescherming van volksgezondheid van doen heeft. Wanneer het de bedoeling is, de consument in staat te stellen, het product correct te identificeren en verwarring te voorkomen, is het duidelijk dat deze doelstelling kan worden bereikt met minder beperkende middelen dan de gestelde vereisten, zoals een passende voorlichting en etikettering. [60]

63. Uit deze analyse, in haar geheel beschouwd, volgt dat de Griekse autoriteiten niet hebben aangetoond dat de betrokken regeling volgens het gemeenschapsrecht gerechtvaardigd is. Derhalve dient op de tweede vraag te worden geantwoord dat het vereiste van een voorafgaande vergunning voor de verkoop van „bake-off"-producten die dezelfde is als de vergunning voor de exploitatie van een bakkerij, niet kan worden gerechtvaardigd uit hoofde van een kwalitatief doel alleen of uit hoofde van de bescherming van de consumenten en van de volksgezondheid. Overigens heeft de Griekse regering tijdens de mondelinge behandeling van de onderhavige zaken en in de zaak Commissie/Griekenland [61] erkend dat de Helleense Republiek in casu haar communautaire verplichtingen niet is nagekomen.

58 — Zie, mutatis mutandis, arrest van 26 mei 2005, Commissie/Frankrijk (C-212/03, Jurispr. blz. I-4213, punt 45).

59 — Arrest „Cassis de Dijon", reeds aangehaald in voetnoot 7 (punt 8).

60 — Zie bijvoorbeeld arrest van 10 november 1982, Rau (261/81, Jurispr. blz. 3961, punt 17).

61 — C-82/05.

III — Conclusie

64. Mitsdien geef ik het Hof in overweging, de door het Dioikitiko Protodikeio Ioanninon in de onderhavige zaken gestelde prejudiciële vragen te beantwoorden als volgt:

„1) De wettelijke regeling van een lidstaat waarbij voor de verkoop van 'bake-off'-producten een voorafgaande vergunning wordt vereist die normaliter is vereist voor de exploitatie van een bakkerij, vormt een maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve beperking in de zin van artikel 28 EG.

2) Een dergelijke wettelijke regeling kan niet worden geacht op grond van artikel 30 EG of een van de in de rechtspraak van het Hof erkende dwingende eisen te worden gerechtvaardigd uit hoofde van doelstellingen betreffende de kwaliteit van de producten, de bescherming van de volksgezondheid of de bescherming van de consument."