gen terzake, microbiologische normen heeft vastgesteld voor de produktie en verhandeling van melk en zuivelprodukten, mogen de Lid-Staten zelf normen vaststellen waaraan de voor menselijke consumptie bestemde produkten op hun grondgebied moeten voldoen. De betrokken nationale regelingen kunnen echter niet ontkomen aan de werking van de artikelen 30 e.v. EEG-Verdrag.

3. Het in artikel 30 EEG-Verdrag neergelegde verbod van maatregelen van gelijke werking geldt voor iedere handelsregeling der Lid-Staten, die de intracommunautaire handel al dan niet rechtstreeks, daadwerkelijk of potentieel kan belemmeren.

   Een nationale regeling die de verhandeling van produkten die in de Lid-Staat van uitvoer op rechtmatige wijze zijn geproduceerd en in de handel gebracht, verbiedt op grond dat zij niet voldoen aan de microbiologische normen van de Lid-Staat van invoer, is een maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve beperking in de zin van artikel 30 EEG-Verdrag.

4. Aan de vereisten van artikel 36 EEG-Verdrag voldoet een nationale regeling die

   a) de aanwezigheid van kweekbare coli-achtige bacteriën in gepasteuriseerde zuivelprodukten verbiedt, omdat de aanwezigheid hiervan een directe aanwijzing vormt dat het produkt een reëel gevaar voor de gezondheid van personen kan opleveren;

   b) beoogt te verhinderen dat deze zuivelprodukten op het moment van consumptie niet-pathogene micro-organismen bevatten in een aantal dat gevaar kan opleveren voor de gezondheid van de meest gevoelige consumenten, en daartoe een norm bepaalt voor het maximum aantal micro-organismen op de uiterste verkoopdatum, welke rekening houdt met de kwaliteitsvermindering van het produkt in het tijdsverloop tussen de verkoop en de consumptie ervan.

In zaak 97/83,

betreffende een verzoek aan het Hof krachtens artikel 177 EEG-Verdrag van de Hoge Raad der Nederlanden, in de aldaar dienende strafzaak tegen

CMC MELKUNIE BV, thans geheten Melkunie Holland BV, te Woerden,

om een prejudiciële beslissing over de uitlegging van de artikelen 30 en 36 EEG-Verdrag in verband met de bepalingen van het Melkbesluit van 25 oktober 1974, vastgesteld krachtens wet van 28 december 1935 houdende voorschriften betreffende de hoedanigheid en aanduiding van waren (Warenwet), met latere wijzigingen,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Vijfde kamer),

samengesteld als volgt: Mackenzie Stuart, president, Y. Galmot, kamerpresident, O. Due, U. Everling en C. Kakouris, rechters,

advocaat-generaal: P. VerLoren van Themaat
griffier: H. A. Rühl, hoofdadministrateur

het navolgende

ARREST

De feiten

De feiten, het procesverloop en de krachtens artikel 20 van 's Hofs Statuut-EEG ingediende schriftelijke opmerkingen kunnen worden samengevat als volgt:

I — De feiten en het procesverloop

A — De toepasselijke nationale wetgeving

Het Melkbesluit van 25 oktober 1974 is „in het belang van de volksgezondheid of van de eerlijkheid in de handel" vastgesteld krachtens de artikelen 14 en 16 van de Warenwet, wet van 28 december 1935 (Stb. nr. 793) houdende voorschriften betreffende de hoedanigheid en aanduiding van waren, met latere wijzigingen; het besluit heeft onder meer betrekking op „gepasteuriseerde" of „gesteriliseerde" waren en stelt de voorwaarden vast waaraan deze moeten voldoen.

Ingevolge artikel 34, lid 2, van het Melkbesluit mag de aanduiding gepasteuriseerd uitsluitend worden gebezigd indien de waren:

„a) Een kiemdodende warmtebehandeling of een andere behandeling met gelijke kiemdodende werking hebben ondergaan;

b) Ter plaatse van de bereiding verpakt zijn in een met een deugdelijke afsluiting gesloten verpakking, welke niet geopend kan worden dan door verbreking van de afsluiting."

Ingevolge het derde lid van dat artikel moeten gepasteuriseerde waren aan de volgende eisen voldoen:

„a) Kweekbare coli-achtige bacteriën mogen in één ml niet aantoonbaar zijn;

b) Het aantal kweekbare micro-organismen mag ten hoogste 50 000 per ml bedragen, behalve bij slagroom,

waarin dit aantal ten hoogste 200 000 mag bedragen;

c) Fosfatase moet afwezig zijn, tenzij de waar in plaats van een kiemdodende warmtebehandeling een andere behandeling met gelijke kiemdodende werking heeft ondergaan."

De aanduiding gepasteuriseerd moet op de verpakking van gepasteuriseerde waren worden vermeld (artikel 34, lid 6, Melkbesluit) en deze waren mogen voorts tijdens bewaring en vervoer door de melkverkopers geen hogere temperatuur hebben dan 10° C (artikel 43, lid 1, Melkbesluit).

Aanduidingen omtrent de houdbaarheid van deze waren zijn voorgeschreven op grond van het Algemeen Aanduidingsbesluit (Warenwet) van 10 september 1981 (Stb. nr. 621). Ingevolge artikel 4, lid 3, sub c, juncto artikel 10 van dit besluit moet op voorverpakte eet- of drinkwaren de mededeling voorkomen „ten minste houdbaar tot", gevolgd door een datum. Wanneer deze minimale houdbaarheid afhankelijk is van een bijzondere wijze van bewaren, moet deze worden aangegeven.

Overtreding van deze bepalingen vormt een economisch delict in de zin van de Wet op de economische delicten van 22 juni 1950 (Stb. 258).

B — Ontstaan en loop van het hoofdgeding

Melkunie importeerde uit de Bondsrepubliek Duitsland melkprodukten, bestemd voor verhandeling en consumptie in Nederland en op de verpakking aangeduid als gepasteuriseerde magere vanillevla (respectievelijk caramelvla) met geslagen room.

Van de produkten die Melkunie ten verkoop in voorraad had, heeft de Nederlandse keuringsdienst van waren in een aantal gebieden monsters getrokken. Bij analyse van vijf monsters, verricht tussen februari en juli 1980, werden op de aangegeven uiterste verkoopdata of vlak daarvoor aangetroffen kweekbare microorganismen — en wel per ml 9 miljoen in de eerste twee monsters, 18 miljoen in het derde, 90 miljoen in het vierde en 82 000 in het vijfde — en kweekbare coli-achtige bacteriën in het derde en vierde monster.

Melkunie is naar aanleiding van de resultaten van deze analyses gedagvaard voor de Economische Politierechter ter zake van het in strijd met de bepalingen van het Melkbesluit van 1974 (Stb. 699) in voorraad hebben van goederen die in ondeugdelijke toestand verkeren.

Bij vonnis van 16 april 1981 werd Melkunie van het haar ten laste gelegde vrijgesproken.

Op hoger beroep van het openbaar ministerie heeft het Gerechtshof te Amsterdam Melkunie bij arrest van 7 mei 1982 veroordeeld tot vijf geldboeten van 4 000 gulden elk wegens „overtreding van een voorschrift, gesteld krachtens artikel 16 van de Warenwet, vijfmaal gepleegd, begaan door een rechtspersoon."

Op het beroep tot cassatie van Melkunie heeft de Hoge Raad besloten het Hof de volgende twee vragen te stellen:

I — „Zijn de bepalingen van het Melkbesluit (Warenwet) 1974, in het bijzonder de in artikel 34, lid 3,

van het besluit aan als ‚gepasteuriseerd' aangeduide waren gestelde eisen, te weten:

a) kweekbare coli-achtige bacteriën mogen in 1 ml niet aantoonbaar zijn;

b) het aantal kweekbare microorganismen mag ten hoogste 50 000 per ml bedragen, behalve bij slagroom, waarin dit aantal ten hoogste 200 000 mag bedragen;

indien zij in samenhang met de onder 6 genoemde voorschriften worden toegepast op uit een andere Lid-Staat van de Europese Gemeenschappen ingevoerde waren, aan te merken als maatregelen van gelijke werking als kwantitatieve invoerbeperkingen in de zin van artikel 30 van het EEG-Verdrag?

II — Indien vraag I bevestigend wordt beantwoord, is dan het stellen van de daar genoemde eisen en de toepassing ervan op uit een andere Lid-Staat van de Europese Gemeenschappen ingevoerde waren niettemin krachtens artikel 36 van het EEG-Verdrag gerechtvaardigd uit hoofde van één van de in die verdragsbepaling genoemde belangen, in het bijzonder uit hoofde van ‚de gezondheid van personen'?"

In punt 6 van het arrest verklaart de Hoge Raad, dat niet-naleving van de normen van het Melkbesluit van 1974 weliswaar een economisch delict vormt in de zin van de Wet op de economische delicten van 22 juni 1950, maar dat de litigieuze verbodsbepalingen zijn vastgesteld bij de Verordening op de keuring van waren in de gemeente Veenendaal.

Het verwijzingsarrest is op 27 mei 1983 ingeschreven ter griffie van het Hof.

Krachtens artikel 20 van 's Hofs Statuut-EEG zijn schriftelijke opmerkingen gemaakt door Melkunie, vertegenwoordigd door R. A. A. Duk, advocaat te 's-Gravenhage; de Nederlandse regering, vertegenwoordigd door I. Verkade, secretaris-generaal van het ministerie van Buitenlandse zaken, als gemachtigde; de Deense regering, vertegenwoordigd door L. Mikaelsen, juridisch adviseur bij het ministerie van Buitenlandse zaken, als gemachtigde; en de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door haar juridisch adviseur R. C. Fischer als gemachtigde.

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

Bij griffiersbrief van 15 december 1983 is de Commissie verzocht, het Hof vóór 20 januari 1984 de tekst van de voor de onderhavige produkten geldende Duitse wettelijke regeling te doen toekomen.

De Commissie heeft de gevraagde regeling op 19 januari 1984 overgelegd. In de bij deze documenten gevoegde aantekeningen merkt de Commissie op, dat zij niet met zekerheid kan aangeven welke voorschriften van de Duitse wetgeving op de betrokken produkten van toepassing waren, omdat het dossier enkele onduidelijkheden bevat over de samenstelling van de betrokken produkten en de

voorwaarden waaronder zij naar Nederland zijn geëxporteerd, en omdat het federale levensmiddelenrecht een aantal zaken aan de regeringen van de deelstaten delegeert.

Terwijl de Hoge Raad zich beperkt tot de vaststelling, dat de betrokken produkten vanuit een andere Lid-Staat in Nederland zijn ingevoerd, stelt Melkunie dat de produkten voldeden aan de wettelijke voorschriften van het land van uitvoer en dat deze gelijkwaardig zijn aan de overeenkomstige Nederlandse voorschriften. Deze stelling vindt volgens de Commissie geen bevestiging in de brief van 9 februari 1981 die als bijlage bij de schriftelijke opmerkingen van Melkunie is gevoegd. De brief bevat echter wel gegevens die relevant zijn voor de beantwoording van de vraag door het Hof.

De kwaliteitseisen die de Duitse wetgeving stelt, zijn volgens de Commissie moeilijk van de gezondheidseisen te onderscheiden. Omdat zij echter — mede gezien het dossier en het verwijzingsarrest — van mening is, dat de prejudiciële vragen alleen het volksgezondheidsaspect aan de orde stellen, legt de Commissie in haar commentaar de nadruk op de desbetreffende Duitse bepalingen; de door haar overgelegde uittreksels van de levensmiddelenwetgeving zijn ontleend aan deel A van het standaardwerk van Walter Zipfel, „Lebensmittelrecht".

Overeenkomstig artikel 54 van het Reglement voor de procesvoering is, na afloop van de voor de beantwoording van de vragen van het Hof gestelde termijn, de dag voor de mondelinge behandeling vastgesteld.

Bij beschikking van 14 december 1983 heeft het Hof de zaak krachtens artikel 95, paragrafen 1 en 2, van het Reglement voor de procesvoering naar de Vijfde kamer verwezen.

II — Samenvatting van de schriftelijke opmerkingen

Melkunie wijst erop, dat het Melkbesluit van 1974, dat zonder onderscheid te maken tussen nationale en ingevoerde produkten, de voorwaarden vaststelt voor de verhandeling van melkprodukten in Nederland, is ingegeven door dwingende eisen betreffende de eerlijkheid in de handel en de bescherming van de volksgezondheid.

De eerste vragen

Zowel uit de opvatting van de Commissie, die tot uitdrukking is gebracht in de mededeling over de gevolgen van het arrest-„Cassis de Dijon" van 20 februari 1979 (zaak 120/78, Rewe-Zentral, Jurispr. 1979, blz. 649 — PB C 256 van 1980, blz. 2), als uit genoemd arrest, dat later is bevestigd door de arresten van 26 juni 1980 (zaak 788/79, Gilli en Andres, Jurispr. 1980, blz. 2071), 16 december 1980 (zaak 27/80, Fietje, Jurispr. 1980, blz. 3839) en 19 februari 1981 (zaak 130/80, Kelderman, Jurispr. 1981, blz. 527), blijkt dat zelfs als de nationale wettelijke maatregelen op grond waarvan wordt vervolgd, op zichzelf redelijk zijn en derhalve niet zonder meer worden getroffen door het verbod van artikel 30 EEG-Verdrag, een strafrechtelijke veroordeling uitgesloten moet worden geacht wanneer het betrokken produkt voldoet aan de in het land van herkomst gestelde eisen.

Zelfs als de eisen van het land van invoer en het land van uitvoer niet gelijkwaardig zijn, is een algeheel verbod van verhandeling niet op zijn plaats, wanneer met een passende etikettering, waaruit blijkt dat het produkt afwijkt van de normen van de betrokken nationale regeling, het doel kan worden bereikt dat de Lid-Staat van invoer voor ogen staat.

Terwijl het Hof niet aarzelt om zich uit te spreken over de redelijkheid van een nationale maatregel, delegeert het de beslissing over de vraag of een dergelijke maatregel eventueel buiten toepassing moet worden gelaten wanneer het betrokken produkt voldoet aan gelijkwaardige normen van de Lid-Staat van uitvoer, aan de nationale rechter.

Melkunie stelt voor de eerste prejudiciële vraag te beantwoorden als volgt:

„Toepassing van de in deze vraag bedoelde voorschriften op uit een andere Lid-Staat geïmporteerde waren levert een maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve invoerbeperking in de zin van artikel 30 van het EEG-Verdrag op, indien die waren voldoen aan de in die andere Lid-Staat daarvoor geldende voorwaarden, en die voorwaarden aan de betrokken voorschriften gelijkwaardig zijn; indien de voorwaarden dat niet zijn, dient vast te staan dat aan de door die voorschriften beschermde belangen niet in voldoende mate recht kon worden gedaan door andere, minder vergaande voorschriften, zoals een etiketteringsvoorschrift waaruit blijkt van de verschillen met produkten die wel aan die voorschriften voldoen."

De tweede vraag

Melkunie begint met de opmerking, dat een onderzoek naar de verenigbaarheid van de Nederlandse regeling met artikel 36 EEG-Verdrag geen zin heeft, aangezien zij strafrechtelijk is vervolgd op basis van een plaatselijke verordening die enkel is vastgesteld met het oog op de consumentenbescherming.

Vervolgens merkt zij op, dat het Gerechtshof te Amsterdam heeft volstaan met de vaststelling dat artikel 34, lid 3, Melkbesluit is ingegeven door de belangen van de volksgezondheid; het heeft daarmee een onjuiste, althans onvolledige beoordeling van de betrokken regeling gegeven, nu het niet heeft onderzocht of de gewraakte bepaling in redelijkheid ter bescherming van de volksgezondheid kon strekken.

Het pasteuriseren van melk en melkprodukten heeft tot doel de in het rauwe produkt aanwezige kiemen te doden. Men kan daarbij twee soorten kiemen onderscheiden: enerzijds pathogene micro-organismen, waarvan de enkele aanwezigheid bij gebruik van het produkt gevaar voor de gezondheid oplevert, en anderzijds de „gewone" bacteriën, die het produkt niet ongeschikt maken voor menselijke consumptie, tenzij zij zich zo sterk ontwikkelen, dat hun aantal vóór de uiterste verkoopdatum een bepaalde grens overschrijdt, neergelegd in artikel 34, lid 3, van het Melkbesluit; een dergelijke ontwikkeling hangt onder meer samen met de temperatuur waarbij het produkt wordt bewaard. In dit laatste geval moet men onderscheid maken tussen de geleidelijke, onvermijdelijke wijziging van het produkt, die niet gevaarlijk is voor de gezondheid, en het uiteindelijke bederf ervan.

Uit het onderzoek naar het aantal in het produkt aanwezige kiemen op de uiterste verkoopdatum kan geen enkele conclusie worden getrokken met betrekking tot de gezondheidsrisico's en de vraag of het pasteurisatieproces is geslaagd.

Het Amsterdamse Gerechtshof heeft zich waarschijnlijk laten leiden door rechtsoverweging 13 van het arrest van 5 februari 1981 (zaak 53/80, Kaasfabriek Eyssen, Jurispr. 1981, blz. 409), doch bij de huidige stand van de wetenschap is het niet alleen onmogelijk om de gevolgen voor de gezondheid van het gebruik van een additief als nisine vast te stellen, doch ook om „de maximumhoeveelheid micro-organismen ‚vast te stellen' die de mens dagelijks zonder ernstig gevaar kan opnemen."

De aanwezigheid van kiemen hangt niet samen met een al dan niet geslaagd pasteurisatieproces — zolang het produkt niet is gesteriliseerd, blijft er altijd een grote hoeveelheid kiemen in leven —, maar met de bewaarcondities. Uit het voorgaande volgt, dat een geslaagde pasteurisatie geen enkele garantie biedt voor de gezondheid, en dat indien op de uiterste verkoopdatum van het produkt het aantal kiemen de wettelijk vastgestelde grenzen overschrijdt, dit voornamelijk te wijten is aan het feit dat de uiterste verkoopdatum te ruim is gesteld, zonder rekening te houden met de omstandigheden (vooral de temperatuur) waaronder het produkt wordt of moet worden bewaard.

Melkunie stelt voor, op de tweede vraag te antwoorden:

„Het stellen van de eis dat uit de Bondsrepubliek geïmporteerde waar als de litigieuze op de op de verpakking daarvan aangegeven uiterste verkoopdatum voldoet aan de eisen omschreven in artikel 34, lid 3, van het Melkbesluit, is niet gerechtvaardigd uit hoofde van een van de in artikel 36 van het EEG-Verdrag genoemde belangen, inzonderheid ‚de gezondheid van personen'."

De *Nederlandse regering* geeft eerst een overzicht van de belangrijkste bepalingen van de betrokken regeling en van de redenen die tot de vaststelling hiervan hebben geleid, en toetst vervolgens deze regeling aan het gemeenschapsrecht.

1. De betrokken nationale regeling

Na artikel 34, lid 3, van het Melkbesluit te hebben weergegeven, merkt de Nederlandse regering op, dat de krachtens artikel 6 van de Warenwet vastgestelde gemeentelijke verordeningen — die voor alle gemeenten gelijkluidend zijn — beogen produkten van de markt te weren, die bij gebruik overeenkomstig hun bestemming schadelijk zijn voor de gezondheid, van ondeugdelijke samenstelling zijn of niet voldoen aan de wettelijke eisen; bijgevolg verbieden zij de verkoop van deze produkten.

Bij overschrijding van de in deze bepalingen vastgelegde normen worden de produkten niet direct uit de handel genomen, maar wordt, wanneer geen pathogene kiemen aanwezig zijn en het produkt overigens organoleptisch niet afwijkend is, in eerste instantie volstaan met

een waarschuwing of een proces-verbaal van de bevoegde instanties als aanmaning tot verbetering van de condities bij de produktie of de verdere behandeling. In het onderhavige geval is de verkoop van het produkt niet verboden, doch zijn enkel, na waarschuwing, processen-verbaal opgemaakt.

Vervolgens merkt de Nederlandse regering op, dat overschrijding van de normen van artikel 34, lid 3, Melkbesluit nog niet betekent dat de verkoop of de consumptie van het betrokken produkt onmogelijk is, maar enkel dat er een potentieel gevaar voor de gezondheid bestaat; de overschrijding vormt een aanwijzing voor onvoldoende, althans niet optimale hygiëne tijdens de vervaardiging van het produkt of later. Artikel 34, lid 3, Melkbesluit beoogt te voorkomen, dat de consument produkten krijgt aangeboden die een bedreiging voor zijn gezondheid kunnen vormen of niet beantwoorden aan zijn gerechtvaardigde verwachtingen wat betreft kleur, geur en smaak.

Doorslaggevend is in dit verband, dat een produkt is of zeer snel kan worden besmet met ziektekiemen; de aanwezigheid van coli-achtige bacteriën vormt hiervoor een aanwijzing. Het bederf van het produkt hangt samen met het aantal kiemen dat het bevat, en wordt veroorzaakt door de door deze kiemen uitgescheiden stoffen.

Het maximumkiemgetal dat door het Melkbesluit is vastgesteld voor de beoordeling van de algemene bacteriologische gesteldheid van het produkt, is niet alleen een objectieve, maar ook een redelijke maatstaf. De hoogte van de in artikel 34, lid 3, Melkbesluit genoemde kiemgetallen is vastgesteld op basis van twee criteria, te weten:

— het aantal micro-organismen dat bij oordeelkundig produceren, vervoeren en bewaren redelijkerwijs in een produkt is te verwachten, en de drempel waarboven er gevaar bestaat voor besmetting van het produkt met de ziektekiemen;

— een redelijke termijn — die op ongeveer twee dagen na de uiterste verkoopdatum van het produkt wordt gesteld — die de consument moet worden gegeven voor de consumptie van een produkt van ongewijzigde organoleptische kwaliteit. De vermenigvuldigingssnelheid van micro-organismen bij bewaring van een produkt in de koelkast is een bekend gegeven, en het aantal kiemen op de uiterste verkoopdatum is vastgesteld op 50 000 omdat men bij dit aantal de garantie heeft, dat het produkt in de twee daaropvolgende dagen in redelijke staat verkeert.

Door de verplichting om een uiterste verkoopdatum voor het produkt te vermelden, wordt het mogelijk om de geslaagdheid van het pasteurisatieproces te beoordelen en om na te gaan of het vervoer en de opslag het produkt niet onaanvaardbaar hebben aangetast.

Een keuring die enkel gebaseerd is op de organoleptische eigenschappen van het produkt is onvoldoende, want in de eerste plaats kan een dergelijke keuring tot

een bevredigend resultaat leiden, terwijl het produkt kiemen bevat, waarvan de aanwezigheid door smaak-, kleur- en reukstoffen kan worden verdoezeld, en in de tweede plaats kan op basis van een dergelijke keuring slechts een oordeel worden uitgesproken over de toestand waarin het produkt zich op dat moment bevindt, zonder dat enige prognose kan worden gedaan.

2. De verenigbaarheid van de Nederlandse bepalingen met de artikelen 30 e.v. EEG-Verdrag

De twee vragen van de Hoge Raad zijn te herleiden tot de vraag, of de betrokken Nederlandse bepalingen, die zonder onderscheid van toepassing zijn op binnenlandse en ingevoerde produkten, verenigbaar zijn met de artikelen 30 en 36 EEG-Verdrag.

Onder verwijzing naar het arrest van 11 juli 1974 (zaak 8/74, Dassonville, Jurispr. 1974, blz. 837) zet de Nederlandse regering uiteen, dat de betrokken bepalingen handelsbelemmeringen voor de invoer kunnen creëren, doch dat zij niettemin geoorloofd zijn, en wel op grond van artikel 36 EEG-Verdrag wanneer zij gerechtvaardigd zijn uit hoofde van overwegingen van onder meer volksgezondheid, en — volgens de rechtspraak van het Hof met betrekking tot artikel 30 EEG-Verdrag — door de „rule of reason" wanneer zij gerechtvaardigd zijn door eisen van algemeen belang, zoals de consumentenbescherming.

Hoewel haar schriftelijke opmerkingen zijn toegespitst op de overwegingen van volksgezondheid die aan de betrokken regeling ten grondslag liggen, kiest de Nederlandse regering niet uitdrukkelijk voor één van beide rechtvaardigingsgronden die door de artikelen 30 en 36 EEG-Verdrag worden geboden. Hoewel zich het recht voorbehoudend om bij de mondelinge behandeling op dit punt terug te komen, meent de Nederlandse regering, dat de bepalingen van het Melkbesluit, die noodzakelijk en qua vorm gerechtvaardigd zijn, verenigbaar zijn met de bepalingen van het Verdrag, aangezien zij garanderen dat de produkten die geconsumeerd worden, aanvaardbaar en onschadelijk zijn.

De *Deense regering* acht een nationale regeling inzake de bacteriologische drempelwaarden voor levensmiddelen om verschillende redenen gerechtvaardigd.

Bij het ontbreken van communautaire harmonisatiemaatregelen wordt, in de eerste plaats, de Lid-Staten een ruime beoordelingsmarge gelaten en behouden zij het recht om normen vast te stellen waaraan levensmiddelen, op straffe van geldelijke sancties of verkoopverboden, moeten voldoen. Voor de vrijheid van de Lid-Staten bestaat des te meer reden wanneer, zoals in casu het geval is, aan de hand van het wetenschappelijk onderzoek nog niet met voldoende nauwkeurigheid de bacteriologische grenswaarden kunnen worden vastgesteld waarboven er gevaar voor de gezondheid bestaat, en er dus evenmin betrouwbare hygiënische standaarden voor de hele produktie- en verhandelingsketen van een produkt kunnen worden vastgesteld.

In de tweede plaats kan de Nederlandse regeling, gelet op de artikelen 30 en 36 EEG-Verdrag en de rechtspraak van het Hof, gerechtvaardigd zijn op een combinatie van gronden.

De in artikel 36 EEG-Verdrag toegestane afwijking uit hoofde van bescherming van de gezondheid en het leven van

personen heeft niet alleen betrekking op wettelijke regelingen die directe en concrete risico's dienen uit te sluiten, maar ook op preventieve maatregelen die het mogelijk maken de verkoop van potentieel gevaarlijke produkten te verbieden. In het arrest van 19 februari 1981 (zaak 130/80, Kelderman, reeds aangehaald) heeft het Hof overigens ook te kennen gegeven dat de te beschermen belangen meer omvatten dan situaties waarin het leven of de gezondheid rechtstreeks worden bedreigd.

Met betrekking tot artikel 30 volgt uit de rechtspraak van het Hof, dat nationale maatregelen die de bescherming van algemene belangen als de volksgezondheid, de eerlijkheid van de handel en het belang van de consument beogen, geen maatregelen van gelijke werking als kwantitatieve beperkingen zijn, wanneer zij gerechtvaardigd en noodzakelijk zijn.

Hierop voortbouwend verklaart de Deense regering, dat het met het oog op de consumentenbelangen gerechtvaardigd is, wettelijk te verzekeren dat levensmiddelen die die naam niet verdienen, niet kunnen worden verkocht. Dergelijke voorschriften moeten zowel gelden voor in het binnenland geproduceerde als voor geïmporteerde produkten, wil men voorkomen dat de hygiënische standaard die soms door jarenlange inspanningen van producenten en overheid is bereikt, achteruitgaat.

In de tweede plaats zou, gelet op de dringende behoefte waaraan de betrokken nationale regeling beantwoordt, een regeling die uitsluitend voorschriften inhield over adequate etikettering, zowel onvoldoende zijn als onbevredigend werken, omdat een dergelijke regeling ten eerste voor het bedrijfsleven bezwarender zou zijn dan het naleven van bindende wettelijke normen en de verkoop van de goederen moeilijker zou maken, en ten tweede tot verkapte discriminatie tussen binnenslands geproduceerde en ingevoerde produkten zou kunnen leiden.

De Deense regering stelt voor, de vragen van de Hoge Raad te beantwoorden als volgt:

„Waar er nog geen gemeenschapsregels bestaan, is het verenigbaar met artikel 30 EEG-Verdrag, betreffende kwantitatieve invoerbeperkingen, dat een Lid-Staat met het oog op de bescherming van de gezondheid van personen, de eerlijkheid van de handel en de belangen van de consumenten, bacteriologische grenswaarden voor zuivelprodukten vaststelt."

De *Commissie* meent, dat voor de beoordeling van de vraag of de betrokken nationale bepalingen verenigbaar zijn met de artikelen 30 en 36 EEG-Verdrag, relevant is of die bepalingen uitsluitend met het oog op de eerlijkheid in de handel zijn vastgesteld dan wel of zij tevens of ook alleen zijn ingegeven door de belangen van volksgezondheid.

Het feit dat de Hoge Raad enkel artikel 16 Warenwet als rechtsgrondslag van het Melkbesluit vermeldt, lijkt erop te wijzen dat hij, met het Amsterdamse Gerechtshof en de procureur-generaal, van mening is dat het Melkbesluit uitsluitend in het belang van de volksgezondheid is vastgesteld.

De eerste vraag

Gezien het feit dat op gemeenschapsniveau geen harmonisatie heeft plaatsgevonden en de wettelijke regelingen van de Lid-Staten betreffende de voorwaarden voor de verhandeling van levensmiddelen verschillen vertonen, leiden de bepalingen van het Melkbesluit als geheel, in het licht van de vaste rechtspraak van het Hof, onvermijdelijk tot handelsbelemmeringen. Deze belemmeringen vloeien niet zozeer voort uit de eis van pasteurisatie op zich, die, gezien de aard van de betrokken produkten, waarschijnlijk in de overeenkomstige wettelijke regelingen van alle andere Lid-Staten wordt gesteld, maar uit de microbiologische en andere eisen waaraan gepasteuriseerde produkten vanaf het moment van bereiding tot aan het moment van consumptie moeten voldoen.

Volgens de Commissie zou het antwoord op de eerste vraag kunnen worden geformuleerd als volgt:

„De toepassing door een Lid-Staat van zijn nationale wetgeving, volgens welke bepaalde melkprodukten alleen in de handel kunnen worden gebracht wanneer zij gepasteuriseerd en in overeenstemming met bepaalde microbiologische eisen zijn, op waren die in een andere Lid-Staat rechtmatig zijn geproduceerd en in de handel gebracht, is een maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve invoerbeperking in de zin van artikel 30 EEG-Verdrag."

De tweede vraag

De Commissie merkt allereerst op, dat de microbiologische problemen bij de produktie en verhandeling van melk en melkprodukten door de gemeenschapswetgever noch binnen de marktorganisatie voor zuivelprodukten, noch in het kader van de harmonisatie van de nationale wettelijke regelingen terzake zijn geregeld. Het staat dus aan de Lid-Staten om deze problemen elk voor hun eigen grondgebied te regelen.

In de tweede plaats kan een invoerende Lid-Staat voor een beroep op artikel 36 EEG-Verdrag niet volstaan met de verklaring of het bewijs, dat zijn wettelijke regeling noodzakelijk is ter bescherming van een door dat artikel erkend algemeen belang; hij moet aantonen dat de wettelijke regeling van de Lid-Staat van uitvoer geen of onvoldoende waarborgen biedt voor de bescherming van het betrokken algemeen belang, in casu dat van de volksgezondheid, en dat daarom voor de bescherming van dit belang de toepassing van zijn eigen wettelijke regeling op de ingevoerde produkten vereist is. Het standpunt van de Nederlandse regering hieromtrent is onvoldoende gemotiveerd, althans onvoldoende geëxpliceerd.

In het in cassatie bestreden arrest van het Gerechtshof wordt verklaard dat „de omstandigheid, dat in andere EEG-landen (mogelijk) lagere eisen worden gesteld [niet van belang is omdat] het consumptiegedrag van de consument, met name voor wat betreft de hoeveelheid van een door hem geconsumeerde waar, voor de ten aanzien van de kiemgetallen te stellen eisen relevant is en genoemd consumptiegedrag van land tot land kan verschillen."

Deze redenering, die terecht door het Hof is aanvaard waar het ging om de toevoeging aan levensmiddelen van bepaalde additieven, zoals conserveermiddelen en vitaminen (arresten van 5. 2. 1981, zaak 53/80, Eyssen, reeds aangehaald, en 14 juli 1983, zaak 174/82, Sandoz, Jurispr. 1983, blz. 2445), gaat niet op wanneer de kiemgetallen, zoals het Gerechtshof Amsterdam zelf stelt,

slechts een maatstaf voor geslaagde pasteurisatie zijn en bovendien, zoals de Commissie hoopt aan te tonen, de grens van 50 000 kweekbare micro-organismen per ml ver beneden de voor de volksgezondheid kritieke grens ligt, die in de orde van 1 tot 2 miljoen ligt.

De Commissie merkt in dit verband op, dat de twee onderhavige microbiologische criteria niet op dezelfde wijze op de volksgezondheid zijn betrokken en niet noodzakelijkerwijze op een geslaagde pasteurisatie wijzen.

Met betrekking tot de eerste norm van het Melkbesluit beklemtoont de Commissie, dat de aanwezigheid van kweekbare coli-achtige bacteriën in een gepasteuriseerd produkt, weliswaar de aanwezigheid van ziekteverwekkende micro-organismen verraadt en dus een rechtstreekse aanwijzing is, dat het produkt gevaarlijk kan zijn voor de gezondheid, maar dat dit gevaar zowel het gevolg kan zijn van een ondeugdelijke pasteurisatie als van een van buiten komende besmetting na pasteurisatie.

Hoewel deze eerste eis gerechtvaardigd lijkt in de zin van artikel 36 EEG-Verdrag, rest de vraag of Nederland het recht heeft deze relatief strenge eis ook toe te passen op produkten afkomstig uit een Lid-Staat die een iets minder strikt criterium zou toepassen, bijvoorbeeld geen aantoonbare coli-achtige bacteriën in 0,1 ml produkt. De Nederlandse autoriteiten moeten in dit verband ofwel aannemelijk maken, dat de toepassing van hun norm onontbeerlijk is voor de bescherming van de volksgezondheid — een feitelijke vraag ter beoordeling van de nationale rechter — of, wanneer een dergelijk bewijs niet wordt geleverd, de invoer van de betrokken produkten toelaten.

Met betrekking tot de tweede norm van het Melkbesluit merkt de Commissie op, dat de grens van 50 000 kweekbare micro-organismen per ml produkt niet hoog genoeg is om bij overschrijding ervan onmiddellijk een reëel gevaar voor de gezondheid te doen ontstaan. Hoewel de nationale wettelijke regelingen op dit punt grote verschillen vertonen (Frankrijk: 30 000 per ml bij het verlaten van de pasteurisatie-installatie; Bondsrepubliek Duitsland: voor ingevoerde gepasteuriseerde melk 100 000 per ml bij het verlaten van de melkfabriek; voor andere melkprodukten worden dergelijke eisen in het geheel niet gesteld), meent de Commissie, dat pas bij een concentratie van 1 tot 2 miljoen kweekbare micro-organismen per ml een werkelijk gevaar voor de gezondheid bestaat, omdat de betrokken kiemen dan gevaarlijke hoeveelheden giftige stoffen afscheiden.

Als criterium voor deugdelijke pasteurisatie kan deze tweede norm hoogstens een vermoeden scheppen, aangezien met de pasteurisatie vooral wordt beoogd het aantal ziektekiemen, met name coli-achtige bacteriën, terug te brengen tot een niveau waarop zij geen werkelijk gevaar voor de gezondheid meer opleveren. Bij afwezigheid van coli-achtige bacteriën in een gepasteuriseerd produkt is de te hoge concentratie micro-organismen kennelijk het gevolg van de omstandigheid dat een groot aantal van deze kiemen al vóór de pasteurisatie aanwezig was.

Tenslotte merkt de Commissie op, dat de Nederlandse instanties de overtredingen in casu twee weken vóór de uiterste verkoopdatum van het produkt hebben vastgesteld door eenvoudig beide betwiste

criteria toe te passen zonder het produkt op dat moment te onderzoeken op zijn microbiologische toestand en zijn gevaar voor de volksgezondheid. Men heeft deze toestand deductief vastgesteld, rekening houdend met de temperatuur waarbij het produkt was bewaard en de aangegeven uiterste verkoopdatum.

Zo uit de toepassing van deze methode al niet de onjuistheid van de uiterste verkoopdatum blijkt, dan blijkt er in ieder geval uit, dat men geen oog heeft gehad voor het feit dat de microbiologische toestand van een gepasteuriseerd melkprodukt dat op deugdelijke wijze is bewaard en vervoerd, met verloop van tijd onvermijdelijk achteruitgaat, en wel veel sneller dan het geval is bij gesteriliseerde produkten, waarbij de kiemen zijn gedood door een behandeling bij een temperatuur van 100° C. Daarom wordt in sommige wetgevingen ook bepaald, dat gepasteuriseerde produkten aan de voorgeschreven microbiologische eisen moeten voldoen na afloop van het pasteurisatieproces.

De volledige toepassing van een dergelijke maatregel op ingevoerde produkten kan dan ook niet met een beroep op artikel 36 EEG-Verdrag aan het verbod van artikel 30 ontsnappen. De Commissie geeft het Hof dan ook in overweging, de tweede prejudiciële vraag te beantwoorden als volgt:

„De toepassing door een Lid-Staat van zijn in de eerste vraag bedoelde nationale wetgeving op waren die in een andere Lid-Staat rechtmatig zijn geproduceerd en in de handel gebracht, kan worden beschouwd als gerechtvaardigd uit hoofde van de bescherming van de volksgezondheid in de zin van artikel 36 van het EEG-Verdrag, voor zover is aangetoond:

— dat deze toepassing voor de bescherming van dit algemene belang noodzakelijk is, mede omdat de op deze waren toepasselijke wetgeving van de Lid-Staat van uitvoer onvoldoende waarborgen biedt voor de bescherming van de volksgezondheid in de Lid-Staat van invoer, en

— dat het niet mogelijk is gebleken deze bescherming voldoende te verzekeren door andere maatregelen, in het bijzonder in de vorm van een gepaste samenwerking tussen de bevoegde autoriteiten der betrokken Lid-Staten, die de invoer der betrokken waren minder zouden belemmeren.

De beoordeling of en in hoeverre is aangetoond dat de in de eerste vraag bedoelde microbiologische eisen voor het in de handel brengen van gepasteuriseerde melkprodukten gerechtvaardigd zijn uit hoofde van de bescherming van de volksgezondheid, en dat hun toepassing op ingevoerde waren in overeenstemming is met de hiervoor aangegeven beginselen, behoort in het onderhavige geding tot de bevoegdheid van de nationale rechter."

III — Mondelinge behandeling

Ter terechtzitting van 29 februari 1984 zijn mondelinge opmerkingen gemaakt door Melkunie Holland, vertegenwoordigd door R. A. A. Duk, advocaat te 's-Gravenhage; de Nederlandse regering, vertegenwoordigd door D. J. Keur als gemachtigde, en de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door R. C. Fischer als gemachtigde.

De advocaat-generaal heeft ter terechtzitting van 11 april 1984 conclusie genomen.

In rechte

1 Bij arrest van 10 mei 1983, ingekomen bij het Hof op 27 mei daaropvolgend, heeft de Hoge Raad der Nederlanden krachtens artikel 177 EEG-Verdrag twee prejudiciële vragen gesteld over de uitlegging van de bepalingen van het EEG-Verdrag inzake het vrije verkeer van goederen binnen de Gemeenschap.

2 Deze vragen zijn gerezen in een strafzaak tegen CMC Melkunie BV (thans geheten Melkunie Holland BV) wegens het ten verkoop of ter aflevering in voorraad hebben van voor menselijke consumptie ongeschikte zuivelprodukten, in strijd met het bepaalde bij het Melkbesluit van 25 oktober 1974. Dit besluit, vastgesteld krachtens de artikelen 14 en 16 van de wet van 28 december 1935 houdende voorschriften betreffende de hoedanigheid en aanduiding van waren (Warenwet) (Stb. 1935, nr. 793), met latere wijzigingen, stelt de voorwaarden vast waaraan gepasteuriseerde of gesteriliseerde zuivelprodukten moeten voldoen om op de Nederlandse markt te mogen worden verhandeld.

3 Ingevolge artikel 34, lid 3, van het Melkbesluit moeten gepasteuriseerde zuivelprodukten op de uiterste verkoopdatum onder meer aan de volgende voorwaarden voldoen:

„a) kweekbare coli-achtige bacteriën mogen in 1 ml niet aantoonbaar zijn;

b) het aantal kweekbare micro-organismen mag ten hoogste 50 000 per ml bedragen, behalve bij slagroom, waarin dit aantal ten hoogste 200 000 mag bedragen; . . ."

4 Bij analyse door de bevoegde Nederlandse keuringsdienst van waren van vijf monsters van produkten die uit de Bondsrepubliek Duitsland waren ingevoerd voor verkoop in Nederland, werden vlak voor of op de aangegeven uiterste verkoopdatum kweekbare micro-organismen aangetroffen in aantallen per ml variërend van 9 miljoen in de eerste twee monsters, 18 miljoen in

het derde, 90 miljoen in het vierde tot 82 000 in het vijfde monster, alsook — in het derde en het vierde monster — kweekbare coli-achtige bacteriën.

5 Na aanvankelijk bij vonnis van 16 april 1981 van de Economische Politierechter te zijn vrijgesproken, werd Melkunie bij arrest van het Gerechtshof te Amsterdam van 7 mei 1982 veroordeeld tot vijf boetes van HFL 4 000 elk wegens „overtreding van een voorschrift, gesteld krachtens artikel 16 van de Warenwet, vijfmaal gepleegd, begaan door een rechtspersoon."

6 In het door Melkunie ingestelde beroep tot cassatie van deze uitspraak heeft de Hoge Raad de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vragen voorgelegd:

„I — Zijn de bepalingen van het Melkbesluit (Warenwet) 1974, in het bijzonder de in artikel 34, lid 3, van dat besluit aan als „gepasteuriseerd" aangeduide waren gestelde eisen, te weten

,a) kweekbare coli-achtige bacteriën mogen in 1 ml niet aantoonbaar zijn;

b) het aantal kweekbare micro-organismen mag ten hoogste 50 000 per ml bedragen, behalve bij slagroom, waarin dit aantal ten hoogste 200 000 mag bedragen;'

indien zij in samenhang met de onder 6 genoemde voorschriften worden toegepast op uit een andere Lid-Staat van de Europese Gemeenschappen ingevoerde waren, aan te merken als maatregelen van gelijke werking als kwantitatieve invoerbeperkingen in de zin van artikel 30 van het EEG-Verdrag?

II — Indien vraag I bevestigend wordt beantwoord is dan het stellen van de daar genoemde eisen en de toepassing ervan op uit een andere Lid-Staat van de Europese Gemeenschappen ingevoerde waren niettemin krachtens artikel 36 van het EEG-Verdrag gerechtvaardigd uit hoofde van een van de in die verdragsbepaling genoemde belangen, in het bijzonder uit hoofde van ‚de gezondheid van personen'?"

7 Ofschoon het Hof niet bevoegd is, in procedures krachtens artikel 177 EEG-Verdrag uitspraak te doen over de verenigbaarheid van bepalingen van een

nationale wettelijke regeling met het Verdrag, mag het de nationale rechter wel alle gegevens verschaffen betreffende de uitlegging van het gemeenschapsrecht, die deze in staat kunnen stellen die verenigbaarheid te beoordelen.

8 Zo gezien moet worden aangenomen dat de Hoge Raad heeft willen vragen:

— of een nationale regeling die de verhandeling van gepasteuriseerde produkten die in de Lid-Staat van uitvoer op rechtmatige wijze zijn geproduceerd en in de handel gebracht, verbiedt op grond dat zij niet voldoen aan de microbiologische normen van de Lid-Staat van invoer, een maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve beperking is in de zin van artikel 30 EEG-Verdrag,

en zo ja,

— onder welke omstandigheden artikel 36 EEG-Verdrag een dergelijke invoerbeperking toelaat om redenen verband houdend met de bescherming van de gezondheid en het leven van personen.

De eerste vraag

9 Opgemerkt zij, dat de gemeenschapswetgever noch in het kader van de gemeenschappelijke ordening van de zuivelmarkt noch in dat van de harmonisatie van de nationale wettelijke regelingen terzake, microbiologische normen heeft vastgesteld voor de produktie en verhandeling van melk en zuivelprodukten.

10 Hoewel de Lid-Staten dus zelf normen mogen vaststellen waaraan de voor menselijke consumptie bestemde produkten op hun grondgebied moeten voldoen, kunnen de betrokken nationale regelingen niet ontkomen aan de werking van de artikelen 30 e.v. EEG-Verdrag. Volgens vaste rechtspraak geldt het in artikel 30 neergelegde verbod van maatregelen van gelijke werking immers voor iedere handelsregeling der Lid-Staten, die de intracommunautaire handel al dan niet rechtstreeks, daadwerkelijk of potentieel kan belemmeren.

11 Op de eerste vraag moet mitsdien worden geantwoord, dat een nationale regeling die de verhandeling van produkten die in de Lid-Staat van uitvoer

op rechtmatige wijze zijn geproduceerd en in de handel gebracht, verbiedt op grond dat zij niet voldoen aan de microbiologische normen van de Lid-Staat van invoer, een maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve beperking is in de zin van artikel 30 EEG-Verdrag.

De tweede vraag

12 Volgens vaste rechtspraak volgt uit artikel 36, dat een nationale regeling die het handelsverkeer beperkt of kan beperken, enkel verenigbaar is met het Verdrag voor zover zij noodzakelijk is voor een doeltreffende bescherming van de gezondheid en het leven van personen. Op de afwijking van artikel 36 kan dan ook geen beroep worden gedaan wanneer de gezondheid en het leven van personen even doeltreffend kunnen worden beschermd door maatregelen die minder beperkend zijn voor het intracommunautaire handelsverkeer.

13 Melkunie stelt in dit verband in de eerste plaats, dat het betrokken produkt beantwoordt aan de eisen die de regeling van de Lid-Staat van uitvoer stelt, en dat deze regeling dezelfde garanties biedt als die van de Lid-Staat van invoer. Onder deze omstandigheden zou de vereiste samenwerking tussen de Lid-Staten de Lid-Staat van invoer ertoe moeten brengen, niet meer te verlangen dan dat de ingevoerde produkten voldoen aan de normen van de Lid-Staat van uitvoer. In de tweede plaats stelt zij, dat een regeling als de onderhavige Nederlandse niet op grond van artikel 36 kan worden gerechtvaardigd, omdat zij verder gaat dan wat de zorg voor de volksgezondheid strikt genomen verlangt.

14 Met betrekking tot het eerste argument van Melkunie moet het volgende worden opgemerkt: zoals het Hof herhaaldelijk heeft vastgesteld — met name in het arrest van 8 februari 1983 (zaak 124/81, Commissie t. Verenigd Koninkrijk, Jurispr. 1983, blz. 203) —, kan samenwerking tussen de autoriteiten van de Lid-Staten weliswaar leiden tot een vereenvoudiging en verlichting van de grenscontroles met behoud van de mogelijkheid voor de autoriteiten van de Lid-Staat van invoer om zich ervan te vergewissen dat de ingevoerde produkten voldoen aan de eisen van de nationale sanitaire wetgeving, doch dit neemt niet weg, dat deze samenwerking de afzonderlijke Lid-Staten niet mag belemmeren in hun recht om eigen regelingen ter bescherming van de volksgezondheid vast te stellen en toe te passen. Dergelijke regelingen

stroken met het Verdrag wanneer is voldaan aan de vereisten van artikel 36. Hiertoe moet vaststaan, dat deze normen noodzakelijk zijn voor de doeltreffende bescherming van de gezondheid en het leven van de in de Lid-Staat van invoer wonende personen en geen middel tot willekeurige discriminatie of een verkapte beperking van de handel tussen Lid-Staten vormen.

15 Met betrekking tot de vraag of de regeling van het Melkbesluit haar rechtvaardiging vindt in artikel 36 EEG-Verdrag, blijkt in de eerste plaats uit het dossier, dat de aanwezigheid van kweekbare coli-achtige bacteriën in een zuivelprodukt duidt op een reële kans op aanwezigheid van pathogene micro-organismen en bijgevolg een directe aanwijzing vormt dat het produkt een reëel gevaar voor de gezondheid van personen kan opleveren. Een vereiste dat de aanwezigheid van kweekbare coli-achtige bacteriën in een dergelijk produkt beoogt uit te sluiten, moet dus worden geacht gerechtvaardigd te zijn in de zin van artikel 36 EEG-Verdrag.

16 Wat het tweede vereiste betreft — de maximum hoeveelheid niet-pathogene kweekbare micro-organismen —, stellen Melkunie en de Commissie vooreerst, dat bij de huidige stand van de wetenschap niet kan worden vastgesteld, hoeveel van deze micro-organismen de mens dagelijks maximaal zonder groot gevaar kan opnemen. Vervolgens verklaren zij, dat pas vanaf concentraties van 1 à 2 miljoen van deze micro-organismen per ml — dat wil zeggen veel hogere concentraties dan waar de onderhavige regeling van uitgaat (50 000) — eventueel een gevaar voor de menselijke gezondheid kan ontstaan. Tenslotte menen zij, dat het wel een uiterst strenge maatregel is om een maximum te stellen aan het voorkomen van niet-pathogene micro-organismen op de uiterste verkoopdatum van gepasteuriseerde produkten, en dat men ermee zou kunnen volstaan een dergelijke eis te stellen voor het einde van het pasteurisatieproces.

17 In de eerste plaats zij opgemerkt dat, naar uit het dossier blijkt, de Lid-Staten die een maximum stellen aan het aantal niet-pathogene micro-organismen, uitgaan van getallen die in dezelfde orde van grootte liggen als die van het Melkbesluit (50 000), ook al gelden die normen voor uiteenlopende handelsfasen.

18 Hoewel blijkens de beschikbare gegevens bij de huidige stand van de wetenschap niet met zekerheid het precieze aantal micro-organismen kan worden vastgesteld, waarboven een gepasteuriseerd zuivelprodukt een gevaar voor de gezondheid oplevert, staat het bij gebreke van harmonisatieregelingen terzake aan de Lid-Staten om, met inachtneming van de eisen van het vrije verkeer van goederen, het niveau te bepalen waarop zij de bescherming van de gezondheid en het leven van personen wensen te verzekeren. Hiervan uitgaande, moet een nationale regeling die beoogt te verhinderen dat het betrokken zuivelprodukt op het moment van consumptie niet-pathogene micro-organismen bevat in een aantal dat gevaar zou kunnen opleveren voor de gezondheid van bepaalde, bijzonder gevoelige consumenten, worden geacht in overeenstemming te zijn met de eisen van artikel 36.

19 En tenslotte is het ook legitiem, zoals de Nederlandse regering opmerkt, om bij de beoordeling van de geldigheid van een norm voor het maximum aantal micro-organismen in zuivelprodukten — niet op de datum van uiterste houdbaarheid, maar op de uiterste verkoopdatum — rekening te houden met nationale consumentengewoonten, bijvoorbeeld om dergelijke produkten, alvorens ze te gebruiken, enige tijd te bewaren, vaak onder minder gunstige omstandigheden dan in de installaties van de verkopers. Bij de beoordeling van de rechtsgeldigheid van de onderhavige norm dient de nationale rechter dan ook rekening te houden met de vermenigvuldigingssnelheid van micro-organismen in de tijd die gewoonlijk verloopt tussen de verkoop en de consumptie van deze produkten.

20 Op de tweede vraag moet mitsdien worden geantwoord, dat aan de vereisten van artikel 36 EEG-Verdrag voldoet een nationale regeling die

a) de aanwezigheid van kweekbare coli-achtige bacteriën in gepasteuriseerde zuivelprodukten verbiedt;

b) beoogt te verhinderen, dat deze zuivelprodukten op het moment van consumptie niet-pathogene micro-organismen bevatten in een aantal dat gevaar kan opleveren voor de gezondheid van de meest gevoelige consumenten, en daartoe een norm bepaalt voor het maximum aantal micro-

organismen op de uiterste verkoopdatum, welke rekening houdt met de kwaliteitsvermindering van het produkt in het tijdsverloop tussen de verkoop en de consumptie ervan.

Kosten

21 De kosten door de Nederlandse en de Deense regering en de Commissie wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakt, kunnen niet voor vergoeding in aanmerking komen. Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen.

HET HOF (Vijfde kamer),

uitspraak doende op de door de Hoge Raad bij arrest van 10 mei 1983 gestelde vragen, verklaart voor recht:

1. Een nationale regeling die de verhandeling van produkten die in de Lid-Staat van uitvoer op rechtmatige wijze zijn geproduceerd en in de handel gebracht, verbiedt op grond dat zij niet voldoen aan de microbiologische normen van de Lid-Staat van invoer, is een maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve beperking in de zin van artikel 30 EEG-Verdrag.

2. Aan de vereisten van artikel 36 EEG-Verdrag voldoet een nationale regeling die

   a) de aanwezigheid van kweekbare coli-achtige bacteriën in gepasteuriseerde zuivelprodukten verbiedt;

   b) beoogt te verhinderen dat deze zuivelprodukten op het moment van consumptie niet-pathogene micro-organismen bevatten in een aantal dat gevaar kan opleveren voor de gezondheid van de meest

gevoelige consumenten, en daartoe een norm bepaalt voor het maximum aantal micro-organismen op de uiterste verkoopdatum, welke rekening houdt met de kwaliteitsvermindering van het produkt in het tijdsverloop tussen de verkoop en de consumptie ervan.

Mackenzie Stuart Galmot

Due Everling Kakouris

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 6 juni 1984.

De griffier
voor deze
H. A. Rühl
Hoofdadministrateur

De president van de Vijfde kamer
Y. Galmot

CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL P. VERLOREN VAN THEMAAT VAN 11 APRIL 1984

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

Met de prejudiciële vragen van de Hoge Raad in de onderhavige strafzaak tegen het hierna als de Melkunie aan te duiden bedrijf, wordt andermaal aan U voorgelegd het probleem in hoeverre bepalingen uit de Nederlandse levensmiddelenwetgeving in strijd kunnen komen met de artikelen 30 en 36 van het EEG-Verdrag. Alvorens op de feiten in te gaan, geef ik eerst een overzicht van de toepasselijke Nederlandse wetgeving inzake melk en melkprodukten, welke in deze zaak aan de orde is gesteld.

1. De toepasselijke wetgeving inzake melk en melkprodukten

De Nederlandse levensmiddelenwetgeving is in hoofdzaak gebaseerd op de Warenwet (Wet van 28. 12. 1935, Stb.