CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL G. F. MANCINI VAN 10 MAART 1983 [1]

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

1. In deze prejudiciële zaak wordt het Hof nogmaals gevraagd om uitlegging van het begrip „maatregelen van gelijke werking als kwantitatieve beperkingen" in artikel 30 EEG-Verdrag. Thans gaat het erom vast te stellen, of een verhandelingsverbod dat uitsluitend ingevoerde produkten treft, eveneens onder dit begrip valt. Meer bepaald moet het Hof onderzoeken of een Lid-Staat, door een verwijzing in zijn wetgeving naar de regeling van het land waar het produkt (vermout waarvan het alcoholgehalte beneden een bepaald minimum ligt) wordt vervaardigd, het aldaar geldende verbod om dit produkt in het verkeer te brengen, tot zijn eigen grondgebied kan uitbreiden, ofschoon zijn eigen wettelijke regeling niet in een dergelijk verbod voorziet.

De feiten kunnen worden samengevat als volgt. Het Schutzverband gegen Unwesen in der Wirtschaft (een vereniging ter verdediging tegen ongeoorloofde handelspraktijken) heeft de vennootschap Weinvertriebs-GmbH voor het Landgericht München I gedaagd, ten einde haar verbod te doen opleggen ingevoerde Italiaanse vermout met een alcoholgehalte van minder dan 16° in de Bondsrepubliek Duitsland in het verkeer te brengen. Zij baseerde haar vordering op het Duitse Weingesetz van 14 juli 1971. Deze wet schrijft voor in Duitsland geproduceerde vermout weliswaar geen minimumalcoholgehalte voor, maar bepaalt in paragraaf 32, lid 1: „In het buitenland vervaardigde wijnhoudende dranken ... mogen slechts worden ingevoerd, wanneer de vervaardiging in die staat geheel volgens de aldaar geldende voorschriften is geschied en het produkt aldaar voor verbruik in ongewijzigde toestand in het verkeer mag worden gebracht." Hieruit vloeit vanzelfsprekend voort dat, wanneer de vermout in het land van vervaardiging enkel in het verkeer mag worden gebracht wanneer hij een bepaald minimumalcoholgehalte heeft, hij ditzelfde alcoholgehalte moet bezitten om in de Bondsrepubliek Duitsland in het verkeer te kunnen worden gebracht.

Dit geval nu doet zich in casu voor. Volgens de Italiaanse regeling (artikel 7 van besluitwet nr. 3 van 11. 1. 1956, op 16. 3. 1956 omgezet in wet nr. 108) moet het alcoholgehalte van in Italië verhandelde vermout ten minste 16° bedragen; de verwijzing in paragraaf 32 van de Duitse wet bewerkt dat dezelfde beperking geldt voor Italiaanse vermout die op de Duitse markt wordt gebracht. Zoals ik reeds zei, wordt daarentegen voor het overeenkomstige nationale produkt een dergelijk vereiste niet gesteld.

Met het oog op de oplossing van het hem voorgelegde geschil wenst het Landgericht München I nu te vernemen of voornoemde beperking verenigbaar is met het EEG-Verdrag. Derhalve heeft het de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende vragen voorgelegd:

„1. Is de uitlegging van een wettelijk voorschrift in Lid-Staat A, volgens welke in Lid-Staat B vervaardigde

1 — Vertaald uit het Italiaans.

vermout in Lid-Staat A niet in het verkeer mag worden gebracht omdat het alcoholgehalte iets lager is dan het in Lid-Staat B voorgeschreven minimum, ook met de artikelen 30 e.v. EEG-Verdrag verenigbaar, wanneer in Lid-Staat A voor binnenlandse vermout geen minimumalcoholpercentage geldt, zodat bedoelde vermout, indien in Lid-Staat A vervaardigd, in Lid-Staat A zonder meer in het verkeer zou mogen worden gebracht?

Zo ja,

2. Is die uitlegging ook met artikel 30 e.v. EEG-Verdrag verenigbaar, wanneer volgens de nationale voorschriften van Lid-Staat B de vermout niet aan de aldaar geldende bepalingen inzake het minimumalcoholgehalte behoeft te voldoen indien hij voor uitvoer naar Lid-Staat A wordt vervaardigd?"

2. Verweerster in het hoofdgeding heeft erop gewezen, dat het niet zozeer gaat om de verenigbaarheid met het Verdrag van de hypothetische wetgeving van „Lid-Staat A", doch om die van de veel meer concrete bepalingen die in de Bondsrepubliek Duitsland voor vermout gelden. Natuurlijk zou men hierop kunnen antwoorden dat, hier zoals elders, de nationale bepalingen slechts dienen als abstracte parameter om de draagwijdte van de communautaire regeling te bepalen, maar dit antwoord ontwijkt de vraag. Zoals ik in mijn conclusie van 10 februari 1983 (zaak 94/82, De Kikvorsch) heb gezegd, is hetgeen hier wordt voorgesteld, in feite een „kunstgreep". De nationale rechters maken immers „dikwijls gebruik van de prejudiciële verwijzing in gevallen die een meer adequate behandeling zouden vinden in het kader van een rechtstreeks beroep tegen de Lid-Staat wegens niet-nakoming van krachtens het Verdrag of het daarvan afgeleide gemeenschapsrecht op hen rustende verplichtingen", en daarmee „trekken zij bevoegdheden of initiatieven aan zich, die in wezen bij de Commissie berusten, en betrekken zij ook het Hof bij deze substitutie".

Dat een rechter op de stoel van de Commissie gaat zitten, heeft weliswaar het voordeel dat het Hof de gelegenheid wordt geboden om op te treden en dat derhalve de ontwikkeling van het recht wordt bevorderd, doch het heeft ook meer dan één nadeel. In de eerste plaats leidt dit tot uitspraken die krachtens de bijzondere bevoegdheid bedoeld in artikel 177 worden gewezen en derhalve minder doeltreffend zijn dan uitspraken in rechtstreekse beroepen krachtens de artikelen 169, 170 en 171. Voorts kan het Hof, dat in prejudiciële zaken aan de gestelde vraag is gebonden, bij het onderzoek van de omstreden bepalingen geen rekening houden met het normatieve kader waarvan zij deel uitmaken. Tenslotte heeft de Lid-Staat wiens wettelijke regelingen, zij het ook indirect, worden gekritiseerd en gecontroleerd, minder verweermogelijkheden. Zoals wordt opgemerkt in het op 10 januari 1981 door de heer H. Sieglerschmidt namens de Juridische Commissie van het Parlement aangeboden rapport, „houdt de contradictoire procesprocedure ex artikel 169 van het EEG-Verdrag met de formeel daaraan voorafgaande procedure voor de Lid-Staat een heel wat gunstiger uitgangspositie bij de behandeling van de zaak in, dan de prejudiciële procedure" (doc. 1-1052/82, PE 77.275, blz. 11).

In het onderhavige geval evenwel heeft de Commissie, naar zijzelf verklaarde,

besloten tegen de Bondsrepubliek Duitsland de niet-nakomingsprocedure van artikel 169 EEG-Verdrag in te leiden (memorie van 1 april 1982, blz. 5, paragraaf 5).

3. Mijns inziens kan er niet ernstig aan worden getwijfeld, dat een regeling als die waarvan ik de hoofdlijnen heb geschetst, het intracommunautaire handelsverkeer kan belemmeren. Zij bewerkstelligt dat de invoer van een produkt wordt verhinderd wanneer toevalligerwijze de verhandeling ervan in het land van oorsprong verboden is; ter zelfder tijd echter — en dit geeft de doorslag — stelt zij geen enkele beperking aan het in het verkeer brengen van het soortgelijke nationale produkt. De discriminatie tussen nationale en ingevoerde produkten is manifest en artikel 30 is ten volle van toepassing. Niet ten onrechte wijst de Commissie erop, dat in haar richtlijn nr. 70/50/EEG van 22 december 1969 (PB L 13 van 1970, blz. 29) uitdrukkelijk als maatregelen van gelijke werking als kwantitatieve beperkingen worden aangemerkt maatregelen die „voorschrijven dat ingevoerde produkten geheel of gedeeltelijk in overeenstemming moeten zijn met een andere wettelijke regeling dan die van het invoerende land" (artikel 2, lid 3, sub p).

Door te stellen dat een regeling zoals deze Duitse discriminerend is en de invoer belemmert, wil ik natuurlijk niet ontkennen dat het elke Lid-Staat vrijstaat de produktie en de verhandeling van vermout op zijn grondgebied te regelen, en zij behouden die vrijheid zolang een gemeenschapsregeling terzake ontbreekt. Maar hieraan wordt nu gewerkt. Op 22 juni 1982 heeft de Commissie bij de Raad een voorstel voor een verordening ingediend „tot vaststelling van de algemene voorschriften betreffende de definitie, de omschrijving en de aanbiedingsvorm van gedistilleerde dranken en van vermout en andere wijn van verse druiven, bereid met aromatische planten of aromatische stoffen" (PB C 189 van 1982, blz. 7). Artikel 4 van dit voorstel omschrijft de categorieën van gearomatiseerde wijnen, waaronder vermout, en deze wordt op zijn beurt in lid 1, sub f, van hetzelfde artikel omschreven als „gearomatiseerde wijn ... [met] daartoe geschikte stoffen" en met name „met alsem". Voorts bepaalt artikel 6, lid 2: „Om in de Gemeenschap ... [onder de benaming vermout] voor menselijke consumptie te mogen worden geleverd, moet de betrokken gearomatiseerde wijn ... en effectief alcoholvolumengehalte van ten minste 15 % vol, en een totaal alcoholgehalte van ten minste 20,5 % vol hebben".

Thans zijn wij evenwel nog ver verwijderd van de harmonisatie van de sector. Maar ofschoon de Lid-Staten, zoals gezegd, in deze situatie zelf regelingen mogen treffen, zijn zij daarmee niet bevrijd van het keurslijf van artikel 30 EEG-Verdrag, zoals het Hof zelf heeft verklaard en meermaals heeft bevestigd. Zo verklaarde het in zijn arrest van 26 juni 1980 (zaak 788/79, Gilli en Andres, Jurispr. 1980, blz. 2071, r.o. 5): „Bij gebreke van een gemeenschappelijke regeling voor de produktie en de verhandeling van het betrokken produkt staat het aan de Lid-Staten om, ieder op zijn eigen grondgebied, voor al hetgeen de produktie, de verhandeling en de con-

sumptie daarvan raakt, een regeling te treffen, met dien verstande evenwel dat deze regeling de intracommunautaire handel al dan niet rechtstreeks, daadwerkelijk of potentieel, mag belemmeren." In dezelfde zin het arrest van 19 februari 1981 (zaak 130/80, Kelderman, Jurispr. 1981, blz. 527, r.o. 5).

Om niet onder het verbod van artikel 30 te vallen, zou een regeling met dezelfde inhoud als de onderhavige Duitse, ofwel moeten voldoen aan de voorwaarden van artikel 36, inzonderheid die verband houdende met de bescherming van de volksgezondheid, ofwel moeten dienen ter waarborging van de eerlijkheid der handelstransacties en de bescherming van de consumenten, de twee dwingende vereisten die volgens het Hof voorrang hebben boven voornoemd verbod (arresten van 20 februari 1979, zaak 120/78, Rewe, Jurispr. 1979, blz. 649; 26 juni 1980, zaak 788/79, Gilli en Andres, reeds aangehaald; 19 februari 1981, zaak 130/80, Kelderman, reeds aangehaald; 17 juni 1981, zaak 113/80, Commissie t. Ierland, Jurispr. 1981, blz. 1625).

4. Volgens verzoeker in het hoofdgeding valt het verbod om Italiaanse vermout met een alcoholgehalte van minder dan 16° in Duitsland in het verkeer te brengen, niet onder de banvloek van artikel 30, omdat het de bescherming van de Duitse verbruiker beoogt. Verzoeker betwist namelijk niet (hoe zou hij dit ook kunnen?) dat de regeling het intracommunautaire handelsverkeer belemmert, doch beroept zich erop dat zij dient ter bescherming van een maatschappelijk relevant belang, dat volgens 's Hofs rechtspraak de draagwijdte van het communautaire verbod bepaalt of verkleint. Het Schutzverband zegt immers, dat de Duitse verbruikers, inzonderheid de miljoenen toeristen die jaarlijks Italië bezoeken, erop rekenen dat een Italiaanse vermout die in de Bondsrepubliek Duitsland in het verkeer wordt gebracht, identiek is aan dezelfde Italiaanse vermout die in Italië wordt verkocht of geserveerd. Zij concludeert hieruit, dat de verbruiker wordt misleid, wanneer de in Italië vervaardigde en in Duitsland verkochte vermout niet overeenkomt met die welke in Italië op de markt wordt gebracht (memorie van 14 april 1982, paragraaf 3).

Dit is echter een zwak argument. Het houdt geen rekening met een preliminair gegeven waarvan alles afhangt: de verwijzing naar de verhandelingsvoorwaarden in het land van oorsprong, waarmee de Duitse regeling een discriminatie tot stand brengt tussen nationale en ingevoerde produkten (en bovendien nog een discriminatie tussen de uit verschillende Lid-Staten ingevoerde produkten, voor zover de respectieve nationale verhandelingsvoorwaarden verschillend zouden zijn). Zoals gezegd, aanvaardt het Hof weliswaar dat een nationale regeling van de uit artikel 30 voortvloeiende vereisten afwijkt, wanneer het erom gaat tegemoet te komen aan „dwingende eisen, inzonderheid verband houdende met, ... de eerlijkheid der handelstransacties en de bescherming van de consumenten" (zie de reeds aangehaalde arresten van 20 februari 1979, Rewe, r.o. 8; 26 juni 1980, Gilli; 19 februari 1981, Kelderman; 17 juni 1981, Commissie t. Ierland), maar zulks enkel op voorwaarde dat de natio-

nale bepalingen *zonder onderscheid* op nationale en ingevoerde produkten van toepassing zijn. Die afwijking is bijgevolg niet toegestaan, wanneer de regeling uitsluitend op ingevoerde produkten betrekking heeft en mitsdien discriminerend is. Dit beginsel komt duidelijk tot uitdrukking in het arrest-Commissie t. Ierland. Het Hof overwoog, dat een afwijking van de uit artikel 30 voortvloeiende vereisten enkel kan worden toegestaan „voor bepalingen welke een *eenvormige* regeling geven voor de verhandeling van nationale en ingevoerde produkten" (r.o. 11, cursivering van mij).

Maar ook afgezien hiervan, houdt het argument van het Schutzverband geen steek. Ik wijs er vooreerst op, dat het verschil tussen het alcoholgehalte van de in Italië verkochte Italiaanse vermout en van hetzelfde in de Bondsrepubliek Duitsland in het verkeer gebrachte produkt, miniem is: bij het eerste 16°, bij het tweede ongeveer 15,4°. Het lijkt mij dus nogal boud wanneer verzoeker in het hoofdgeding stelt dat het om twee verschillende produkten gaat. Bovendien is niet bewezen dat de Duitse verbruiker zijn oordeel over Italiaanse vermout uitsluitend tijdens zijn vakanties in Italië vormt. En ten slotte moet worden erkend, dat de verbruiker met eenvoudige en goedkope middelen zekerheid kan worden geboden. Zoals de vertegenwoordiger van de Italiaanse regering heeft opgemerkt, volstaat het de vermelding van het alcoholgehalte op het etiket verplicht te stellen (wel te verstaan zonder onderscheid te maken tussen nationale en ingevoerde produkten). Een verhandelingsverbod daarentegen is volstrekt onevenredig aan het resultaat dat men beoogt (of beweert te beogen).

5. Tijdens de schriftelijke behandeling en nadien ter terechtzitting is gesuggereerd dat het in de Duitse wet neergelegde verbod overeenkomstig artikel 36, eerste zin, EEG-Verdrag gerechtvaardigd kan zijn uit hoofde van de bescherming van de gezondheid van personen. Maar ook deze stelling houdt geen steek. Ertegen pleit hetzelfde beslissende argument dat in het kader van artikel 30 een rechtvaardiging op grond van de bescherming van de consumenten verhindert.

Immers, volgens de laatste zin van artikel 36 kan geen beroep worden gedaan op de in het eerste deel van dit artikel bedoelde afwijkingen, wanneer de betrokken nationale maatregel „een middel tot willekeurige discriminatie" of „een verkapte beperking van de handel tussen de Lid-Staten" vormt. Ik denk hier aan het bekende arrest van 10 juli 1980 (zaak 152/78, Commissie t. Frankrijk, Jurispr. 1980, blz. 2299). In die zaak werd het Hof gevraagd te onderzoeken, of een nationale regeling, waarin het verbod van reclame voor alcoholhoudende dranken met betrekking tot ingevoerde produkten anders en ongunstiger was geregeld dan met betrekking tot nationale produkten, gerechtvaardigd kon zijn uit hoofde van de bescherming van de volksgezondheid. Het Hof besliste, dat een regeling die het maken van reclame voor alcoholhoudende dranken beperkt, slechts voldoet aan artikel 36 wanneer zij

op alle betrokken dranken, *ongeacht hun oorsprong,* gelijkelijk van toepassing is. Het onderhavige geval nu valt precies onder de bepaling van artikel 36 in fine en verschilt uiteindelijk niet van de in genoemd arrest beslechte zaak. Ook de oplossing dient derhalve niet anders te zijn; gelet op het door het Hof aanvaarde beginsel, en aangenomen dat het verhandelingsverbod voor vermout met een alcoholgehalte van minder dan 16° volgens de Duitse wettelijke regeling enkel voor produkten van Italiaanse oorsprong en niet voor nationale produkten geldt, moet worden geconcludeerd dat artikel 36, eerste zin, hier geen toepassing kan vinden.

De stelling dat een wettelijke regeling zoals de onderhavige Duitse, gericht is op de bescherming van de volksgezondheid, houdt in feite het midden tussen het gewaagde en het absurde. Uiteindelijk komt zij immers neer op het verbod om ingevoerde aromatische wijnen met een alcoholgehalte beneden een bepaald minimum, in het verkeer te brengen. Maar iedereen weet toch, dat een drank schadelijker is naarmate het alcoholgehalte ervan hoger is. Moeten wij daaruit dan concluderen dat, zo de Duitse regeling al een bepaalde bedoeling heeft, dit de bedoeling is om de schadelijkste drank, die waarvan men het eerst dronken wordt, te begunstigen? Natuurlijk is dit een paradoxale vraag, maar juist deze paradox toont aan, dat het beroep op artikel 36 in casu niet meer is dan een voorwendsel.

6. Blijft nog een laatste aspect van de zaak te onderzoeken. Zoals ik reeds zei, vloeit het verbod van paragraaf 32 van het Weingesetz voort uit de verwijzing naar de regeling van het land waar de vermout is vervaardigd. Komt ons probleem door deze bijzonderheid anders te liggen? Ik geloof van niet. Mijns inziens blijft de verschillende behandeling van nationale en ingevoerde produkten het beslissende punt.

De omstandigheid dat dit verschil een uitvloeisel is van de voorwaarden voor de verhandeling van het produkt in het land van oorsprong, is niet relevant. Ik maakte al duidelijk dat, bij gebreke van een gemeenschappelijke regeling, elke staat bevoegd blijft de produktie en de verhandeling van vermout op zijn grondgebied naar eigen goeddunken te regelen; hij kan derhalve toelaten dat bepaalde soorten vermout uitsluitend voor de uitvoer worden vervaardigd, en hiervoor andere regels stellen. In zijn arrest van 5 februari 1981 (zaak 53/80, Kaasfabriek Eyssen, Jurispr. 1981, blz. 409) heeft het Hof een dergelijk verschil in regeling rechtmatig geacht. Het had daar uit te maken, of de verdragsbepalingen inzake het vrije verkeer van goederen in de weg staan aan een nationale regeling die de toevoeging van nisine aan in het binnenland verkochte smeltkaas verbiedt, terwijl zij dit wel toestaat voor smeltkaas die voor uitvoer naar andere Lid-Staten is bestemd; het Hof verklaarde dat een dergelijke verbod, hoewel het enkel geldt voor produkten die voor de binnenlandse markt bestemd zijn, niet in strijd is met de artikelen 30 en 36 van het Verdrag.

Een laatste en voor de hand liggende opmerking: ook produkten die uitsluitend voor de uitvoer zijn bestemd, moeten voldoen aan de voorwaarden van de nationale wettelijke regeling die erop van toepassing is.

7. Op grond van het voorafgaande geef ik het Hof in overweging, de prejudiciële vraag door het Landgericht München I bij beschikking van 26 januari 1982 gesteld in het geding tussen het Schutzverband gegen Unwesen in der Wirtschaft en Weinvertriebs-GmbH, te beantwoorden als volgt:

„Artikel 30 EEG-Verdrag moet aldus worden uitgelegd, dat een nationale regeling die: a) bepaalt dat een in een andere Lid-Staat vervaardigde vermout op basis van wijn, niet in het verkeer mag worden gebracht wanneer het alcoholgehalte ervan lager is dan het minimum dat voor verhandeling in het land van oorsprong is voorgeschreven, en b) geen soortgelijke bepalingen voor overeenkomstige nationale produkten bevat, een maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve invoerbeperking vormt. Voor de verhandeling van het ingevoerde produkt is het in elk geval noodzakelijk dat het overeenkomstig de wettelijke regeling van de staat van oorsprong is vervaardigd."