JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
ANTONIO TIZZANO

30 päivänä toukokuuta 2002 [1]

Sisällys

I Asiaa koskeva lainsäädäntö I-2649

A Yhteisön lainsäädäntö I-2649

1. Perustamissopimus I-2649

2. Yhdenmukaistamisdirektiivit I-2652

a) Direktiivi 89/107/ETY I-2653

b) Direktiivi 95/2/EY I-2655

B Tanskan lainsäädäntö I-2658

II Tosiseikat ja asian käsittelyn vaiheet I-2659

A Tanskan reaktio direktiiviin 95/2/EY I-2659

B Komission päätös I-2660

C Kanne I-2661

III Asian oikeudellinen tarkastelu I-2661

Johdanto I-2661

A Kontradiktorisen periaatteen loukkaaminen I-2662

B Päätöksen asiasisältöä koskevat kanneperusteet I-2667

Kanneperusteet I-2667

a) EY 95 artiklan 4 kohdan soveltamisedellytysten virheellinen tulkinta I-2667

Asianosaisten ja muiden osapuolten väitteet ja niiden perustelut I-2668

Arviointi I-2669

1 — Alkuperäinen kieli: italia.

b) Tanskan toimenpiteiden tarpeellisuus ja oikeasuhteisuus I-2678
Asianosaisten väitteet ja niiden perustelut I-2678
Arviointi I-2682
c) Tanskan toimenpiteiden syrjivyys I-2684
d) Virheellinen viittaus direktiivin 95/2/EY 4 ja 7 artiklaan I-2685
e) Tosiseikkojen virheellinen arviointi sulfiitteja koskevilta osin I-2686
f) EY 95 artiklan 6 kohdassa tarkoitetun kannanoton puuttuminen I-2687
C Päätöksen perusteluja koskeva kanneperuste I-2688
Päätelmiä I-2688
Oikeudenkäyntikulut I-2689
IV Ratkaisuehdotus I-2689

1. Yhteisöjen tuomioistuinta pyydetään nyt käsiteltävässä asiassa ensimmäistä kertaa antamaan ratkaisu kanteesta, jonka jäsenvaltio on nostanut komissiota vastaan tämän kieltäydyttyä hyväksymästä EY:n perustamissopimuksen 100 a artiklan (josta on muutettuna tullut EY 95 artikla) nojalla annetusta direktiivistä poikkeavien kansallisten toimenpiteiden voimassa pitämistä. Tanska vaatii EY 230 artiklan perusteella yhteisöjen tuomioistuinta kumoamaan 26.10.1999 tehdyn komission päätöksen 1999/830/EY,[2] jolla komissio on kieltäytynyt hyväksymästä sellaisten sulfiittien, nitriittien ja nitraattien käyttöä elintarvikkeissa koskevien kansallisten oikeussääntöjen voimassa pitämistä, jotka poikkeavat elintarvikkeiden muista lisäaineista kuin väri- ja makeutusaineista annetusta direktiivistä 95/2/EY (jäljempänä direktiivi 95/2/EY).[3] Täsmennettäköön lisäksi, että vaikka kanteessa vedotaan EY:n perustamissopimuksen 100 a artiklaan, päätös on tehty Amsterdamin sopimuksen voimaantulon jälkeen, joten se on tehty uuden EY 95 artiklan 4 kohdan perusteella.

I Asiaa koskeva lainsäädäntö

A *Yhteisön lainsäädäntö*

1. Perustamissopimus

2. Kuten tunnettua, lainsäädännön lähentämisestä yhteismarkkinoiden toteuttami-

2 — EYVL L 329, s. 1.

3 — Elintarvikkeiden muista lisäaineista kuin väri- ja makeutusaineista 20 päivänä helmikuuta 1995 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 95/2/EY (EYVL L 61, s. 1).

seksi oli pitkään olemassa vain yksi yleismääräys eli EY:n perustamissopimuksen 100 artikla (jota on hieman muutettu Maastrichtin sopimuksella ja josta on muutettuna tullut EY 94 artikla), jonka mukaan neuvostolla on oikeus antaa yksimielisesti direktiivejä jäsenvaltioiden sellaisten lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten lähentämisestä, jotka suoraan vaikuttavat yhteismarkkinoiden toteuttamiseen ja toimintaan. EY:n perustamissopimuksen 7 a artiklan (josta on tullut EY 14 artikla) mukaisen sisämarkkinoiden toteuttamisen tavoitteen saavuttamisen helpottamiseksi Euroopan yhtenäisasiakirjalla lisättiin myöhemmin uusi määräys eli 100 a artikla, jota on sittemmin useaan kertaan muutettu myöhemmillä perustamissopimuksen muutoksilla.

3. EY:n perustamissopimuksen 100 a artiklassa tehtiin sen nimenomaisen sanamuodon mukaan poikkeus 100 artiklasta, ja siinä annettiin käytännössä neuvostolle mahdollisuus päättää EY:n perustamissopimuksen 189 b artiklassa (josta on tullut EY 251 artikla) määrättyä yhteistoimintamenettelyä noudattaen sisämarkkinoiden toteuttamista ja toimintaa koskevista toimenpiteistä jäsenvaltioiden lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten lähentämiseksi. Tältä osin artiklan 3 kohdassa määrättiin siitä, että näillä toimenpiteillä pyritään terveyden, turvallisuuden, ympäristönsuojelun ja kuluttajansuojan korkeaan tasoon. Siinä määrättiin, että komission on perustettava niitä koskevat ehdotuksensa suojelun korkeaan tasoon. Koska kyseessä olivat määräenemmistöllä tehtävät toimenpiteet, joilla saatettiin siis uhrata suojelunarvoisia kansallisia vaatimuksia, kyseisessä artiklassa annettiin kuitenkin valtioille mahdollisuus poiketa kyseisistä toimenpiteistä edellä mainittujen vaatimusten suojelemiseksi.

4.Perustamissopimuksen 100 a artiklan 4 kohdassa määrättiin seuraavaa:

"Jos sen jälkeen, kun neuvosto on määräenemmistöllä toteuttanut yhdenmukaistamistoimenpiteen, jäsenvaltio pitää tärkeistä 36 artiklassa tarkoitetuista taikka ympäristön tai työympäristön suojelua koskevista syistä kansallisten säännösten tai määräysten soveltamista tarpeellisena, jäsenvaltio antaa nämä säännökset ja määräykset tiedoksi komissiolle.

Komissio vahvistaa kyseiset säännökset ja määräykset todettuaan, etteivät ne ole keino mielivaltaiseen syrjintään tai jäsenvaltioiden välisen kaupan peiteltyyn rajoittamiseen.

Poiketen 169 ja 170 artiklassa määrätystä menettelystä komissio tai jäsenvaltio voi

saattaa asian suoraan yhteisön tuomioistuimen käsiteltäväksi, jos se katsoo, että jokin jäsenvaltio käyttää väärin tämän artiklan mukaisia valtuuksiaan."

5. Amsterdamin sopimuksella tehtiin huomattavia muutoksia EY:n perustamissopimuksen 100 a artiklaan. Sen 3, 4 ja 5 kohta korvattiin kahdeksalla uudella kohdalla, jotka numeroitiin 3—10 kohdaksi. Kyseinen artikla, josta on muutettuna tullut EY 95 artikla, kuuluu muutetussa muodossaan seuraavasti:

"1. Poiketen siitä, mitä 94 artiklassa määrätään, ja jollei tässä sopimuksessa toisin määrätä, 14 artiklassa tarkoitettujen tavoitteiden toteuttamiseksi sovelletaan seuraavia määräyksiä. Neuvosto toteuttaa 251 artiklassa määrättyä menettelyä noudattaen ja talous- ja sosiaalikomiteaa kuultuaan sisämarkkinoiden toteuttamista ja toimintaa koskevat toimenpiteet jäsenvaltioiden lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten lähentämiseksi.

2. Mitä 1 kohdassa määrätään, ei sovelleta veroja, henkilöiden vapaata liikkuvuutta eikä työntekijöiden oikeuksia tai etuja koskeviin säännöksiin tai määräyksiin.

3. Komissio perustaa 1 kohdassa tarkoitetut, terveyttä, turvallisuutta, ympäristönsuojelua tai kuluttajansuojaa koskevat ehdotuksensa suojelun korkeaan tasoon ottaen erityisesti huomioon kaiken tieteelliseen tietoon perustuvan uuden kehityksen. Myös Euroopan parlamentti ja neuvosto pyrkivät kumpikin toimivaltansa rajoissa tähän tavoitteeseen.

4. Jos sen jälkeen, kun neuvosto tai komissio on toteuttanut yhdenmukaistamistoimenpiteen, jäsenvaltio pitää tärkeistä 30 artiklassa tarkoitetuista taikka ympäristön tai työympäristön suojelua koskevista syistä tarpeellisena pitää voimassa kansalliset säännöksensä tai määräyksensä, jäsenvaltio antaa nämä säännökset ja määräykset sekä periaatteet niiden voimassa pitämiselle tiedoksi komissiolle.

5. Jos sen jälkeen kun neuvosto tai komissio on toteuttanut yhdenmukaistamistoimenpiteen, jäsenvaltio lisäksi pitää tarpeellisena ottaa käyttöön uuteen, ympäristönsuojelua tai työympäristön suojelua koskevaan tieteelliseen näyttöön perustuvia kansallisia säännöksiä tai määräyksiä kyseisen jäsenvaltion erityisten ongelmien vuoksi, jotka ovat ilmenneet yhdenmukaistamistoimenpiteen toteuttamisen jälkeen, jäsenvaltio antaa suunnitellut säännökset ja määräykset sekä niiden käyttöönottamisen perusteet tiedoksi komissiolle, edellä sanotun kuitenkaan rajoittamatta 4 kohdan soveltamista.

6. Komissio hyväksyy tai hylkää kyseiset kansalliset säännökset tai määräykset kuuden kuukauden kuluessa 4 ja 5 kohdassa tarkoitetuista tiedoksi antamisista todettuaan ensin, ovatko ne keino mielivaltaiseen syrjintään tai jäsenvaltioiden välisen kaupan peiteltyyn rajoittamiseen ja muodostavatko ne esteen sisämarkkinoiden toiminnalle.

Jollei komissio tee päätöstä määräajan kuluessa, 4 ja 5 kohdassa tarkoitettuja kansallisia säännöksiä tai määräyksiä pidetään hyväksyttyinä.

Komissio voi ilmoittaa kyseiselle jäsenvaltiolle, että tässä kohdassa määrättyä määräaikaa voidaan pidentää edelleen kuudella kuukaudella, jos se on perusteltua asian monitahoisuuden vuoksi eikä määräajan pidentäminen vaaranna ihmisten terveyttä.

7. Jos jäsenvaltio on 6 kohdan mukaisesti oikeutettu pitämään voimassa tai ottamaan käyttöön yhdenmukaistamistoimenpiteestä poikkeavia kansallisia säännöksiä tai määräyksiä, komissio tutkii viipymättä, onko sillä syytä ehdottaa kyseisen toimenpiteen mukauttamista.

8. Jos jäsenvaltio ottaa esille kansanterveyttä koskevan erityisen ongelman alalla, jolla on aiemmin toteutettu yhdenmukaistamistoimenpiteitä, se ilmoittaa ongelmasta komissiolle, joka tutkii välittömästi, olisiko neuvostolle ehdotettava aiheellisia toimenpiteitä.

9. Poiketen 226 ja 227 artiklassa määrätystä menettelystä komissio tai jäsenvaltio voi saattaa asian suoraan yhteisön tuomioistuimen käsiteltäväksi, jos se katsoo, että jokin jäsenvaltio käyttää väärin tämän artiklan mukaisia valtuuksiaan.

10. Edellä tarkoitettuihin yhdenmukaistamistoimenpiteisiin sisällytetään aiheellisissa tapauksissa suojalauseke, jonka nojalla jäsenvaltiot saavat, yhteisön valvontamenettelyn alaisina, toteuttaa väliaikaisia toimenpiteitä yhdestä tai useammasta 30 artiklassa mainitusta, muusta kuin taloudellisesta syystä."

2. Yhdenmukaistamisdirektiivit

6. Nyt käsiteltävät asiat kuuluvat lähinnä direktiivin 89/107/ETY ja direktiivin 95/2/EY soveltamisalaan.

a) Direktiivi 89/107/ETY

7. Elintarvikkeissa sallittuja lisäaineita koskevan jäsenvaltioiden lainsäädännön lähentämisestä 21 päivänä joulukuuta 1988 annettu neuvoston direktiivi 89/107/ETY [4] (jäljempänä direktiivi 89/107/ETY tai puitedirektiivi) on EY:n perustamissopimuksen 100 a artiklan nojalla annettu puitedirektiivi.

8. Nyt käsiteltävän asian kannalta on heti aluksi todettava, että siinä (1 artiklan 2 kohdassa) määritellään elintarvikelisäaine aineeksi, "jota ei tavanomaisesti sellaisenaan käytetä elintarvikkeena ja jota ei tavanomaisesti käytetä elintarvikkeelle ominaisena ainesosana riippumatta siitä, onko lisäaineella ravitsemuksellista arvoa, ja jonka teknologisessa tarkoituksessa tapahtuva lisääminen elintarvikkeeseen elintarvikkeen valmistuksen, käsittelyn, pakkaamisen, kuljetuksen tai varastoinnin aikana johtaa tai jonka voi perustellusti olettaa johtavan siihen, että lisäaine tai sen sivutuotteet tulevat joko suoraan tai epäsuorasti kyseisen elintarvikkeen osiksi". Direktiivin liitteessä I luetellaan tämän jälkeen eri aineryhmät, joihin näin määritellyt elintarvikelisäaineet kuuluvat.

4 — EYVL L 40, s. 27.

9. Direktiivissä säädetään lisäksi erityissäännösten antamisesta "laaja-alaisella direktiivillä, johon tiettyjä lisäaineryhmiä koskevat voimassa olevat erityisdirektiivit sisältyvät" (3 artiklan 1 kohta). Tällaisilla erityisdirektiiveillä on erityisesti säädettävä — kunkin ryhmän osalta — yksittäisistä lisäaineista, joiden käyttö on sallittua, sekä olosuhteista, joissa näitä lisäaineita voidaan lisätä (3 artiklan 2 kohta).

10. Direktiivin 2 artiklan 3 kohdan mukaan yleiset edellytykset elintarvikelisäaineiden käytölle esitetään liitteessä II, jonka 1 kohdassa määrätään seuraavaa:

"1. Elintarvikelisäaine voidaan hyväksyä vain jos:

— voidaan osoittaa riittävä teknologinen tarve ja tavoitetta ei voida toteuttaa muilla taloudellisesti ja teknologisesti toteutettavissa olevilla tavoilla;

— se ei vaaranna kuluttajan terveyttä ehdotetulla käyttötasolla siltä osin kuin voidaan päätellä käytössä

olevan tieteellisen aineiston perusteella;

— sen käyttäminen ei johda kuluttajaa harhaan."

11. Lisäksi liitteessä II olevassa 2 kohdassa määrätään, että elintarvikelisäaineiden käyttö voidaan sallia "vain silloin, kun on perusteltua syytä olettaa, että ehdotetusta käytöstä on kuluttajalle osoitettavissa olevaa hyötyä; on toisin sanoen määriteltävä, mitä yleensä tarkoitetaan käsitteellä 'tarve'".

12. Elintarvikelisäaineen tai sen johdannaisten mahdollisten haitallisten vaikutusten arvioimisesta määrätään liitteessä II olevassa 3 kohdassa, että lisäaineesta on tehtävä "asianmukaiset kokeet ja toksikologiset arviot. Arvioinnin tulee käsittää myös esimerkiksi lisäaineen käytön kaikki kumulatiiviset, synergistiset ja muiden aineiden vaikutusta vahvistavat vaikutukset, sekä ihmisen herkistyminen keholle vieraille aineille".

13. Kyseisen liitteen 6 kohdassa määrätään vielä, että elintarvikelisäainetta hyväksyttäessä on määriteltävä ne elintarvikkeet, joihin lisäainetta voidaan lisätä, ja tämän lisäämisen edellytykset; rajoitettava käyttö siihen alimpaan tasoon, jolla toivottu vaikutus saadaan aikaan, ja otettava huomioon hyväksyttävä päivittäinen saanti (jäljempänä suositeltu päivittäisannos). [5]

14. Direktiivin 6 artiklassa säädetään, että säännökset, jotka saattavat olla omiaan vaikuttamaan kansanterveyteen, annetaan sen jälkeen, kun elintarvikealan tiedekomiteaa on kuultu. [6]

15. Direktiivin 4 artiklalla otetaan vielä käyttöön seuraavan sisältöinen suojalauseke:

"1. Jos jäsenvaltio yksityiskohtaisin perustein toteaa tämän direktiivin tai 3 artiklassa tarkoitetun laaja-alaisen direktiivin antamisen jälkeen saadun uuden tiedon tai suoritetun uudelleenarvioinnin perusteella, että lisäaineen käyttö elintarvikkeessa, vaikka se on tämän direktiivin mukaista tai lisäaine kuuluu 3 artiklassa tarkoitettuun luetteloon, on ihmisten terveydelle vaa-

5 — Suositeltu päivittäisannos on keskimääräinen annos, jonka henkilö voi nauttia päivittäin koko elämänsä ajan ilman terveysriskejä.

6 — Ks. myös johdanto-osan kuudes perustelukappale. Elintarvikealan tiedekomitea on perustettu komission päätöksellä 74/234/ETY (EYVL L 136, s. 1).

raksi, jäsenvaltio voi alueellaan väliaikaisesti joko keskeyttää kyseisten säännösten soveltamisen tai rajoittaa sitä. Jäsenvaltion on ilmoitettava tästä viipymättä muille jäsenvaltioille ja komissiolle sekä perusteltava päätöksensä.

2. Komissio tutkii pysyvässä elintarvikekomiteassa 1 kohdassa tarkoitetut jäsenvaltion perustelut niin pian kuin mahdollista ja antaa asiasta viipymättä lausuntonsa sekä toteuttaa asian vaatimat toimenpiteet.

3. Jos komission mielestä tämän direktiivin tai 3 artiklassa tarkoitetun laaja-alaisen direktiivin muuttaminen on tarpeen 1 kohdassa mainittujen ongelmien ratkaisemiseksi ja ihmisten terveyden turvaamiseksi, se aloittaa 11 artiklassa säädetyn menettelyn muutosten hyväksymiseksi; jäsenvaltio, joka on toteuttanut suojatoimenpiteet, voi tässä tapauksessa jatkaa niitä, kunnes muutokset on hyväksytty."

b) Direktiivi 95/2/EY

16. Sallitut elintarvikelisäaineet on lueteltu puitedirektiivin täytäntöönpanemiseksi annetuissa kolmessa erityisdirektiivissä, joihin kuuluu myös edellä mainittu direktiivi 95/2/EY.[7]

17. Direktiivin 95/2/EY 1 artiklan 1 kohdassa täsmennetään, että kyseessä on "direktiivin 89/107/ETY 3 artiklassa tarkoitetun laaja-alaisen direktiivin erään osan muodostava erityisdirektiivi, joka koskee lisäaineita" ja erityisesti elintarvikkeiden lisäaineita, joilla on säilöntävaikutus tai hapettumista estävä vaikutus. Säilöntäaineilla määritellään 1 artiklan 3 kohdan a alakohdassa tarkoitettavan "aineita, jotka pidentävät elintarvikkeiden säilyvyyttä suojelemalla niitä mikroorganismien aiheuttamalta pilaantumiselta"; hapettumisenestoaineilla määritellään b alakohdassa tarkoitettavan "aineita, jotka pidentävät elintarvikkeiden säilyvyyttä suojelemalla niitä hapettumisen aiheuttamalta pilaantumiselta, kuten rasvan härskiintymiseltä ja värinmuutoksilta". Direktiivissä sallitaan useiden nitriittien, nitraattien ja sulfiittien ryhmään kuuluvien aineiden käyttö säilöntäaineina ja hapettumisenestoaineina.

18. Tältä osin on mielestäni asianmukaista tässä vaiheessa todeta, että sulfiitteja käytetään säilöntäaineina ja/tai hapettumisenestoaineina, sillä ne estävät bakteerien ja

7 — Muut kaksi ovat elintarvikkeissa käytettäväksi tarkoitetuista makeutusaineista 30 päivänä kesäkuuta 1994 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 94/35/EY (EYVL L 237, s. 3) ja elintarvikkeissa käytettäväksi tarkoitetuista väriaineista 30 päivänä kesäkuuta 1994 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 94/36/EY (EYVL L 237, s. 13).

homeen muodostumista sekä käymistä; näiden ominaisuuksiensa vuoksi niitä käytetään yleisesti viinissä,[8] oluessa, leivonnaisten säilönnässä, vihannes- ja hedelmävalmisteissa, hilloissa, kekseissä, kuivatuissa hedelmissä ja useissa muissa elintarvikkeissa. Mikäli sulfiitteja nautitaan suuria määriä, ne ovat terveydelle haitallisia, sillä ne saattavat aiheuttaa ruoansulatuskanavan vaurioita; terveydelle vaarallisempia ovat kuitenkin allergiset reaktiot, joita jo pienet sulfiittimäärät saattavat aiheuttaa yliherkkyyksistä kärsiville, erityisesti astmaatikoille.

19. Nitraattien ja nitriittien lisäämisellä elintarvikkeisiin pyritään tehostamaan erityisesti lihatuotteissa savustamisen, suolaamisen ja keittämisen säilöntävaikutusta, sillä ne estävät tai pysäyttävät sellaisten mikro-organismien kehittymisen, jotka saattaisivat pilata tuotteen, tai patogeenisten bakteerien, erityisesti *clostridium botulinum* -bakteerin, syntymisen. Kyseinen bakteeri kykenee pilaamaan lihatuotteen sen koko tuotantoketjun aikana kulutusvaiheeseen saakka. Nitriittien ja nitraattien taso on tästä syystä laskettava siten, että taataan tuotteen säilyminen kulutushetkeen saakka. Siitä hetkestä, jona lihatuotteeseen lisätään nitraatteja, nämä muuttuvat nitriiteiksi, jotka puolestaan muuttuvat nitrosamiineiksi, minkä vaikutuksesta nitraattien ja nitriittien määrä vähenee merkittävästi ajan myötä. Nitrosamiinit — tämän kehityksen lopputuote — tiedetään karsinogeenisiksi ja genotoksisiksi aineiksi.

20. Direktiivin 1 artiklan 2 kohdassa säädetään — viittaan tältä osin puitedirektiivin 6 artiklaan ja sen liitteeseen II —, että elintarvikkeissa saa käyttää vain lisäaineita, jotka täyttävät elintarvikealan tiedekomitean määräämät vaatimukset. Joutuessaan arvioimaan lisäaineiden turvallisuutta elintarvikealan tiedekomitea on näet antanut muutamia lausuntoja, jotka ovat olleet komission tällä alalla tekemien direktiiviehdotusten perustana.

21. Sulfiittien osalta elintarvikealan tiedekomitea on tehnyt tarvittavat toksikologiset arvioinnit 15.1.1981 antamassaan lausunnossa[9] ja uudelleen 25.2.1994 antamassaan lausunnossa.[10] Viimeksi mainitussa se on vahvistanut suositelluksi päivittäiseksi sulfiittiannokseksi 0,7 mg/kg, mikä vastaa aikuisilla 49 mg:aa päivässä ja lapsilla 21 mg:aa päivässä. Lisäksi komitea ilmoitti, että vaikka sulfiitit eivät ole vaaraksi useimpien ihmisten terveydelle, ne saattavat kuitenkin aiheuttaa vakavia ongelmia astmaatikoille. Tästä syystä se on

8 — Viinissä käytettäviä sulfiitteja koskevan lainsäädännön osalta direktiivissä 95/2/EY viitataan viinikaupan yhteisestä järjestämisestä 16 päivänä maaliskuuta 1987 annettuun neuvoston asetukseen (ETY) N:o 822/87 (EYVL L 84, s. 1), sellaisena kuin se on viimeksi muutettuna neuvoston asetuksella N:o 1627/98 (EYVL L 210, s. 8), jonka 65 artiklassa säädetään, että muiden viinien kuin kuohuviinien ja väkevien viinien rikkidioksidin kokonaispitoisuus "ei saa olla seuraavia arvoja suurempi: a) 160 milligrammaa litraa kohti punaviinissä, b) 210 milligrammaa litraa kohti valko- ja roseeviinissä".

9 — Elintarvikealan tiedekomitean raportit, sarja 11.

10 — Elintarvikealan tiedekomitean raportit, sarja 35.

suositellut sulfiittien käytön rajoittamista mahdollisuuksien mukaan niihin elintarvikkeisiin, joissa niiden käyttö on pätevistä syistä perusteltua, siten että tällaisia lisäaineita sisältävien elintarvikkeiden määrää ei lisätä, ja joka tapauksessa niiden käytön mainitsemista etiketissä.

22. Nitriittien ja nitraattien osalta elintarvikealan tiedekomitea on tutkinut niiden käyttöön elintarvikkeissa liittyvää teknistä tarvetta ja terveysriskejä 19.10.1990 [11] ja 22.9.1995 [12] antamissaan lausunnoissa. Jo ensin mainitussa lausunnossa todettiin nitriittien lisäämisen ja nitrosamiinien — karsinogeenisten ja genotoksisten aineiden — tuotannon välinen yhteys ja suositeltiin nitriittien ja nitraattien käytön vähentämistä elintarvikkeissa pienimpiin määriin, jotka ovat välttämättömiä säilöntävaikutuksen aikaansaamiseksi ja mikrobiologisen turvallisuuden takaamiseksi, jotta rajoitettaisiin kuluttajien altistumista nitrosamiineille.

23. Direktiivin 95/2/EY 2 artiklan 1 kohdassa täsmennetään, että elintarvikkeissa saa käyttää vain kyseisen direktiivin liitteessä 3 — elintarvikealan tiedekomitean antamien tietojen perusteella — lueteltuja aineita säilöntä- ja hapettumisenestoaineina. Lisäksi 2 artiklan 4 kohdassa säädetään, että liitteessä 3 lueteltuja lisäaineita saa käyttää vain kyseisessä liitteessä tarkoitetuissa elintarvikkeissa ja siinä määrättyjen edellytysten mukaisesti.

24. Erityisesti on muistettava, että liitteessä 3 olevassa B osassa täsmennetään taulukon muodossa rikkidioksidin (E 220) ja sulfiittien käytön edellytykset: näitä sulfiitteja ovat natriumsulfiitti (E 221), natriumvetysulfiitti (E 222), natriumdisulfiitti (E 223), kaliumdisulfiitti (E 224), kalsiumsulfiitti (E 226), kalsiumvetysulfiitti (E 227) ja kaliumvetysulfiitti (E 228). Kyseiseen taulukkoon [13] sisältyy luettelo 61 elintarvikkeesta, joista jokaisen osalta on määritetty suurin sallittu määrä, joka on ilmoitettu tilanteen mukaan joko milligrammoina kilogrammaa tai litraa kohti ja ilmaistu SO_2-yksikköinä.

25. Liitteessä 3 olevassa C osassa täsmennetään vielä kaliumnitriitin (E 249), natriumnitriitin (E 250), natriumnitraatin (E 251) ja kaliumnitraatin (E 252) käytön edellytykset. Koska nitraatit ja nitriitit muuttavat muotoaan edellä mainitulla tavalla, kun ne lisätään lihatuotteeseen,

11 — Elintarvikealan tiedekomitean raportit, sarja 26.

12 — Elintarvikealan tiedekomitean raportit, sarja 38.

13 — Ne mainitaan riidanalaisen päätöksen 4 kohdassa, joten niiden toistaminen ei ole tarpeellista.

liitteessä 3 olevassa C osassa on määritetty sekä niitä lisättäessä noudatettava ohjeellinen annos että suurin sallittu jäämän määrä.

B *Tanskan lainsäädäntö*

26. Direktiivin 95/2/EY 9 artiklassa säädetään seuraavaa:

27. Ennen direktiivin 95/2/EY voimaantuloa alaa koskevassa Tanskan lainsäädännössä, joka oli peräisin vuodelta 1973, määriteltiin lisäaineiden, mukaan lukien nitraattien, nitriittien ja sulfiittien, käytön edellytykset elintarvikkeiden osalta siten, että annettiin luettelo tuotteista, joissa niiden käyttö oli sallittua, sekä ilmoitettiin sallitut määrät; tätä luetteloa on myöhemmin useaan kertaan muutettu terveydenhoitoon liittyvien vaatimusten ja teknisten tarpeiden kehityksen myötä.

"Jäsenvaltioiden on saatettava tämän direktiivin noudattamisen edellyttämät lait, asetukset ja hallinnolliset määräykset voimaan viimeistään 25 päivänä syyskuuta 1996, jotta:

28. Direktiivi 95/2/EY on saatettu osaksi Tanskan oikeutta terveysministeriön 18.12.1995 antamalla asetuksella nro 1055,[14] jota on täydennetty myöhemmällä 23.9.1996 annetulla asetuksella nro 834. Viimeksi mainitussa asetuksessa täsmennetään erityisesti sulfiittien käytön edellytykset muissa elintarvikkeissa kuin viinissä. Kyseisen kahden asetuksen säännöksissä on oleellisilta osin toistettu sulfiitteja koskevat säännökset, jotka olivat voimassa ennen direktiivin antamista. Niissä näin ollen sallitaan sulfiittien käyttö 16:ssa elintarvikkeiden ryhmässä, kun direktiivin 95/2/EY mukaan lupa koskee 61 ryhmää, ja samalla lisäaineiden sallitut määrät ovat pienempiä. Myös lihatuot-

— mahdollistetaan viimeistään 25 päivänä syyskuuta 1996 tämän direktiivin mukaisten tuotteiden kauppa ja käyttö,

— estetään viimeistään 25 päivänä maaliskuuta 1997 tämän direktiivin vastaisten tuotteiden kauppa ja käyttö; markkinoille ennen tuota päivää saatettuja tai päivättyjä tuotteita, jotka eivät ole tämän direktiivin mukaisia, saadaan kuitenkin saattaa markkinoille, kunnes varastot loppuvat."

14 — Sundhedsministeriets bekendtgørelse nr. 1055 af 18.12.1995 om tilsætningsstoffrer til levnedsmidler. Sundhedsmin., j.nr. 95-3400-24. Levnedsmiddelstyrelsen, j.nr. 100-0066. Lovtidende A, hæfte 198, udgivet den 30.12.1995, s. 5571. GBEK.

teissa käytettävien nitriittien ja nitraattien osalta vuonna 1995 annetussa Tanskan asetuksessa noudatetaan direktiivistä 95/2/EY poikkeavaa näkemystä. Kun direktiivissä asetetaan rajat nitraattien ja nitriittien jäämille elintarvikkeessa ja vahvistetaan niihin lisättävien määrien ohjearvot, Tanskan lainsäädännössä vahvistetaan rajat niille määrille, joita tuotteisiin saadaan lisätä, ja nämä määrät ovat kauttaaltaan alemmat kuin direktiivin mukaiset. Joidenkin tyypillisten tanskalaisten tuotteiden osalta nitriittejä ja nitraatteja saadaan kuitenkin käyttää huomattavasti enemmän kuin yleisesti on sallittu.

vastaan. Nitriittien ja nitraattien, sulfiittien ja natriumalumiinifosfaattien käytön osalta direktiivi ei täytä tyydyttävällä tavalla terveysvaatimuksia, joita Tanskan valtuuskunta pitää ratkaisevan tärkeinä elintarvikkeiden lisäaineita koskevissa säännöksissä.

— —

II Tosiseikat ja asian käsittelyn vaiheet

A *Tanskan reaktio direktiiviin 95/2/EY*

29. Kun direktiivi 95/2/EY hyväksyttiin neuvostossa 15.12.1994, Tanskan valtuuskunta äänesti sitä vastaan ja antoi siinä yhteydessä seuraavan äänestystä koskevan julistuksen:

"Tanskan valtuuskunta äänestää elintarvikkeiden muita lisäaineita kuin väri- ja makeutusaineita koskevan Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin antamista

Lisäksi Tanskan hallitus on yhä vahvasti sitä mieltä, että elintarvikealan tiedekomitean on komission julistusten mukaisesti annettava mahdollisimman pian nitriittejä/nitraatteja ja sulfiitteja koskeva lausunto. Tanskan hallitus tekee arvion elintarvikealan tiedekomitean päätelmistä ja pidättää itsellään oikeuden perustamissopimuksen 100 a artiklan 4 kohdan mukaisesti niihin kansallisiin määräyksiin, jotka ovat välttämättömiä ihmisten elämän ja terveyden turvaamiseksi". [15]

30. Kyseisen julistuksen mukaisesti Tanska päätti siis pitää voimassa edellä mainitut rajoittavammat nitriittiä, nitraattia ja sulfiittia koskevat kansalliset toimenpiteet. Tästä syystä se ilmoitti ne 100 a artiklan 4 kohdan mukaisesti komissiolle ajanjaksoksi, joka ulottui heinäkuusta 1996 toukokuuhun 1997.

15 — Neuvoston asiakirja nro 11620/94, Add 1, 5.12.1994.

31. Ensimmäisessä 15.7.1996 päivätyssä kirjeessään, jolla Tanska ilmoitti direktiivin 95/2/EY täytäntöönpanotoimenpiteistä, se ilmoitti, ettei se ollut saattanut osaksi kansallista lainsäädäntöään lihatuotteiden nitraatteja ja nitriittejä eikä sulfiitteja koskevia direktiivin 95/2/EY säännöksiä, ja viittasi nimenomaan edellä mainittuun äänestystä koskevaan julistukseen. Se ilmoitti siinä yhteydessä aikomuksestaan soveltaa "kansallisia toimenpiteitä, joilla pyritään takaamaan ihmisten terveyden suojelu", EY:n perustamissopimuksen 100 a artiklan 4 kohdan perusteella, ja vetosi myös tieteelliseen raporttiin oman kantansa perustelemiseksi.

32. Se vahvisti kantansa myöhemmin komissiolle osoittamassaan kirjeessä, jonka komissio ilmoitti vastaanottaneensa mutta varasi itselleen mahdollisuuden ottaa asiaan kantaa sen jälkeen kun Tanskan pyynnöstä on saatu virallinen ilmoitus.

33. Sen jälkeen, kun yksityiset taloudelliset toimijat olivat tehneet kantelun marraskuussa 1996, komissio lähetti Tanskan viranomaisille 20.1.1997 tietopyynnön, johon Tanskan viranomaiset vastasivat yksityiskohtaisesti 20.5.1997.

34. Komissio katsoi tämän vastauksen yhdessä heinäkuussa 1996 annettujen selvitysten kanssa, sellaisina kuin ne olivat mainitulla kirjeenvaihdolla täydennettyinä, olevan Tanskan pyyntöä koskeva virallinen ilmoitus.

35. Sen jälkeen kun komissiolle oli saapunut uusia yksityisten toimijoiden tekemiä kanteluja, jotka koskivat sulfiitteja sisältävien elintarvikkeiden sekä nitriittejä ja/tai nitraatteja sisältävien lihatuotteiden kaupan pitämisen esteitä Tanskassa, komission yksiköt ja Tanskan viranomaiset pitivät epävirallisesti yhteyttä. Komission virkamiehet ja Tanskan hallitus tapasivat 19.11.1997. Tanskan hallitus toimitti vielä 14.7.1998 komissiolle joitakin täydentäviä tietoja.

36. Muistutettakoon vielä siitä, että menettelyn aikana komissio oli toimittanut muille jäsenvaltioille Tanskan ilmoituksen lausuntoa varten. Seitsemästä lausuntonsa antaneesta jäsenvaltiosta neljä suhtautui kielteisesti Tanskan pyyntöön. Niiden vastauksia ei annettu kuitenkaan virallisesti tiedoksi Tanskan hallitukselle.

B *Komission päätös*

37. Menettelyn kuluessa tuli voimaan (1.5.1999) Amsterdamin sopimus, jolla

edellä mainituin tavoin muutettiin myös EY:n perustamissopimuksen 100 a artiklaa. Komissio ilmoitti tästä syystä 29.7.1999 päivätyllä kirjeellä Tanskan viranomaisille, että sulfiittien, nitriittien ja nitraattien käyttöön elintarvikkeissa liittyvää tiedoksiantoa käsiteltäisiin jatkossa perustamissopimuksen uuden määräyksen, EY 95 artiklan mukaisesti.

38. Juuri tähän oikeudelliseen perustaan komissio nojautui 26.10.1999 antamassaan päätöksessä kieltäytyessään hyväksymästä Tanskan toimenpiteitä sillä perusteella, etteivät ne täyttäneet kyseisessä määräyksessä asetettuja edellytyksiä. Se totesi erityisesti, että kyseiset toimenpiteet eivät ole olleet tarpeellisia ja että ne eivät ole olleet tavoitteiden saavuttamiseen nähden oikeasuhteisia ja että Tanska ei ole erityisasemassa; lisäksi se katsoi niiden olevan jossain määrin syrjiviä.

C *Kanne*

39. Sen jälkeen kun päätös oli annettu Tanskan hallitukselle tiedoksi,[16] tämä antoi välittömästi 5.11.1999 asetuksen nro 822 nitriittiin, nitraattiin ja sulfiittiin sovellettavien kansallisten säännösten kumoamisesta. Se nosti kuitenkin nyt käsiteltävän kanteen 6.1.2000 vaatien komission päätöksen kumoamista ja komission velvoittamista korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

40. Yhteisöjen tuomioistuin hyväksyi 4.10.2000 annetulla määräyksellä Norjan kuningaskunnan ja Islannin tasavallan pyynnöt saada osallistua oikeudenkäyntiin väliintulijoina tukeakseen Tanskan vaatimuksia. Osapuolille esitettiin myös muutamia kysymyksiä ennen istuntoa.

III Asian oikeudellinen tarkastelu

Johdanto

41. Tanskan hallitus perustaa komission päätöstä koskevan kumoamiskanteensa useisiin perusteisiin, joita on käsitelty laajasti kanteen III kohdassa ja jotka koskevat muotovirheitä ja aineellisia virheitä. Ensin mainittuihin kuuluu peruste, jonka mukaan komissio on loukannut kontradiktorista periaatetta menettelyssä, joka on johtanut riidanalaisen päätöksen tekemiseen, sekä perustellut päätöstä puutteellisesti. Kuten jäljempänä havaitaan, aineellisia virheitä

16 — Riidanalainen päätös annettiin tiedoksi Tanskan hallitukselle 28.10.1999 kirjeellä nro SG (99) D/8669.

on mainittu kanteessa kuitenkin enemmän. Seuraavassa käsittelen aluksi ensin mainittua muotovirhettä eli kontradiktorisen periaatteen loukkaamista. Toisen muotovirheen käsittelen sitä vastoin vasta aineellisten virheiden tutkimisen jälkeen, koska sen käsittely edellyttää nimenomaan aineellisten virheiden tarkastelua.

A *Kontradiktorisen periaatteen loukkaaminen*

42. Tanskan hallitus katsoo Islannin hallituksen tukemana, että komission päätöstä rasittaa olennaisten menettelymääräysten rikkominen, koska se on tehty noudattamatta kontradiktorista periaatetta, sellaisena kuin se on määriteltynä yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä. Tämä johtuu ennen kaikkea siitä, että vaikka Tanskan viranomaiset ja komissio ovat olleet säännöllisesti yhteydessä alusta saakka, komissio ei ole antanut Tanskan hallitukselle mahdollisuutta esittää näkemyksiään päätöksen sisällöstä ja seurauksista ennen sen tekemistä eikä se ole esittänyt sille täsmällisesti ja täydellisesti perusteluja, joihin päätöksessä nojaudutaan. Tanskan hallituksella ei ole ollut myöskään mahdollisuutta tutustua muiden jäsenvaltioiden sen tiedoksi antamista kansallisista toimenpiteistä esittämiin lausuntoihin eikä esittää niistä näkemyksiään. Tämä on erityisen vakavaa sen vuoksi, että kuten edellä on todettu, komissio on ottanut nämä lausunnot nimenomaisesti huomioon päätöksen perusteluissa.

43. Jotta voitaisiin ottaa kantaa tähän kanneperusteeseen, on ensin ratkaistava, minkä luonteinen on se menettely, joka johtaa EY 95 artiklan 4 kohtaa koskevan päätöksen tekemiseen. Komissio näet katsoo, että "kontradiktorisen menettelyn periaate on yhteisön oikeuden perustavanlaatuinen periaate, jota sovelletaan sellaisiin tiettyä henkilöä vastaan käytäviin avoimiin hallintomenettelyihin, joissa voidaan tehdä tälle henkilölle vastainen päätös, mutta jota ei voida laajentaa lainsäädäntömenettelyihin". [17] Komission mielestä EY 95 artiklan 4 ja 6 kohdan mukainen menettely on nimittäin lainsäädäntömenettely, koska muu vaihtoehto merkitsisi vain poikkeamaa kyseisen artiklan mukaisesta menettelystä, joka on nimenomaan lainsäädännöllinen, koska se koskee yleisesti sovellettavan toimen toteuttamista. Komission mukaan on siis katsottava, että myös menettely, jolla sallitaan kansallisten direktiivistä poikkeavien toimenpiteiden voimassa pitäminen, on lainsäädäntömenettely, koska siitä saattaa seurata direktiivin henkilöllisen ja/tai asiallisen soveltamisalan osittainen muuttaminen, jonka vaikutukset kohdistuvat adressaattina olevan valtion lisäksi myös muihin jäsenvaltioihin.

17 — Asia T-199/96, Bergaderm ja Goupil v. komissio, tuomio 16.7.1998 (Kok. 1998, s. II-2805, 38 kohta) ja vastaavasti asia T-521/93, Atlanta ym. v. komissio, tuomio 11.12.1996 (Kok. 1996, s. II-1707, 70 kohta).

44. En ole samaa mieltä. Komissio on tosin oikeassa siinä, että vaikka yleisesti sovellettavasta toimesta tehtävä poikkeus myönnettäisiin yksittäistä tilannetta koskevien vaatimusten perusteella, sillä muutetaan erga omnes sen toimen soveltamisalaa, jota poikkeus koskee, koska se kohdistuu välillisesti myös muiden toimen adressaattien oikeusasemaan. Näin ollen menettelyä, joka koskee poikkeusta koskevan päätöksen tekemistä, on myös pidettävä osana lainsäädäntöprosessia, joka on johtanut yleisesti sovellettavan toimen toteuttamiseen. Tämä pitää selvästikin paikkansa silloin, kun tällaista toimea on muutettava välittömästi, ja EY 95 artiklan 7 kohdan perusteella, että mahdollisiin yleisiin "mukautuksiin", joiden tekemistä yhdenmukaistamistoimenpiteeseen komissio saattaa pitää aiheellisena sallittujen kansallisista säännöksistä ilmenevien vaatimusten valossa, sovelletaan tavanomaista lainsäädäntömenettelyä, joka alkaa komission Euroopan parlamentille ja neuvostolle tekemästä ehdotuksesta. Tilanne on sitä vastoin toinen EY 95 artiklan 4 kohtaa koskevan hyväksymismenettelyn osalta, joka on muodollisesti erillinen ja erityispiirteiltään hyvin erilainen menettely kuin sellainen, joka koskee poikkeuksen kohteena olevan yhdenmukaistamistoimenpiteen toteuttamista (tai muuttamista). Riittää, kun mainitaan, että menettely alkaa, kun lainsäädäntömenettely on saatettu päätökseen, koska komission päätös voidaan tehdä myös sen jälkeen, kun lainsäädäntötoimi on tullut voimaan. Lisäksi lainsäädäntötoimen toteuttaminen ja yhteisön oikeussäännöistä poikkeavan toimenpiteen toteuttaminen kuuluvat eri tahoille, ja jälkimmäistä koskevat hallinnolliselle menettelylle tyypilliset menettelysäännöt ja -vaatimukset, kuten esimerkiksi se, että mikäli komissio ei tee ratkaisua tietyn määräajan kuluessa, poikkeussäännösten on katsottava tulleen hyväksytyiksi [18] hiljaista hyväksymistä koskevan hallinnollisen periaatteen mukaisesti.

45. Koska nyt käsiteltävänä olevassa asiassa on siis kyseessä hallinnollinen menettely, on selvitettävä, onko sen yhteydessä varmistettu kontradiktorisen periaatteen noudattaminen. Yhteisöjen tuomioistuin on todennut, että kyseisen periaatteen mukaan sellaiselle henkilölle, jolle osoitettu päätös heikentää huomattavasti hänen intressejään, on hallinnollisen menettelyn aikana annettava tilaisuus esittää näkemyksensä asiasta sekä niistä asiakirjoista, joita komissio on menettelyssä käyttänyt. [19] Sellaisen henkilön on toisin

18 — Muistutan siitä, että myös julkisasiamies Saggio on tehnyt saman päätelmän asiassa Burstein, jossa hän on huomauttanut, että "100 a artiklan 4 kohdassa sallitaan, että jäsenvaltio, joka yhdenmukaistamistoimenpiteen toteuttamisen jälkeen pitää tärkeistä 36 artiklassa tarkoitetuista taikka ympäristön tai työympäristön suojelua koskevista (ei taloudellisista) syistä kansallisten säännösten soveltamista tarpeellisena, voi tehdä niin edellyttäen, että se noudattaa tiettyä menettelyä ja jolloin se on kaksinkertaisen, *(komissiolle annetun) hallinnollisen* ja mahdollisesti oikeudellisen, *valvonnan* alaisena": asia C-127/97, Burstein (Kok. 1998, s. I-6006, ratkaisuehdotuksen 19 kohta), kursivointi tässä. Ks. vastaavasti saman julkisasiamiehen asiassa C-319/97, Kortas, antama ratkaisuehdotus (Kok. 1999, s. I-3145, 17 kohta).

19 — Vrt. erityisesti asia 40/85, Belgia v. komissio, tuomio 10.7.1986 (Kok. 1986, s. 2321); yhdistetyt asiat C-48/90 ja C-66/90, Alankomaat ym. v. komissio, tuomio 12.2.1992 (Kok. 1992, s. I-566, Kok. Ep. XII, s. I-13, 44 kohta); asia C-135/92, Fiskano v. komissio, tuomio 29.6.1994 (Kok. 1994, s. I-2885, 39 kohta) ja asia C-32/95 P, komissio v. Lisrestal, tuomio 24.10.1996 (Kok. 1996, s. I-5373, 21 kohta).

sanoen kyettävä tällaisessa menettelyssä "esittämään huomautuksensa väitettyjen tosiasioiden ja olosuhteiden todenmukaisuudesta ja asiaankuuluvuudesta sekä tarvittaessa käytetyistä asiakirjoista". [20]

46. Tältä osin ei ole kuitenkaan määrätty erityisten muotovaatimusten noudattamisesta niitä ilmeisiä tapauksia lukuun ottamatta, joissa tästä mainitaan nimenomaisesti erityissäännöksissä. [21] Periaatteen noudattaminen riippuu sen sijaan asianomaisen menettelyn ominaispiirteistä ja vaikutuksista, joita toteutetulla toimella väistämättä on. Nyt käsiteltävään asiaan liittyvän menettelyn osalta on mielestäni täysin selvää, että hyväksymistä pyytävällä valtiolla on välitön ja erityinen intressi kyseiseen toimenpiteeseen ja että sillä on siis oltava komissiossa käytävässä hallinnollisessa menettelyssä tilaisuus esittää omat perustelunsa asianmukaisesti. Tarkasteltavan menettelyn lopputulos koskee kuitenkin yhtä lailla muitakin jäsenvaltioita juuri sen vuoksi, että yhteisön oikeussäännöistä poikkeavien toimenpiteiden voimassa pitämisen hyväksyminen rajoittaa yleisesti sovellettavan lainsäädäntötoimen soveltamisalaa. Sen vuoksi mahdollisella päätöksellä, jolla komissio hyväksyy EY 95 artiklan 4 kohdan nojalla sen, että pyynnön esittänyt valtio pitää voimassa kansalliset poikkeussäännökset, vaikutetaan väistämättä myös muihin jäsenvaltioihin. Tästä syystä komissio noudattaa — mielestäni perustellusti — käytäntöä, jonka mukaan se ilmoittaa muille jäsenvaltioille siitä, että se on saanut määräyksen 4 kohdassa tarkoitetun pyynnön, ja antaa kullekin niistä mahdollisuuden esittää oman näkemyksensä menettelystä, vaikka EY 95 artiklassa ei määrätäkään tällaisesta velvoitteesta. [22] On kuitenkin täsmennettävä, että muille jäsenvaltioille tehtävä tiedoksianto ei muodollisesti koske puolustautumisoikeuksien käyttämistä, vaan sillä pyritään yksinomaan antamaan niille jäsenvaltioille, jotka haluavat esittää huomautuksia meneillään olevasta menettelystä, tilaisuus menetellä näin.

47. Komissio siis väittää noudattaneensa ainakin tosiseikkojen osalta kontradiktorista periaatetta, koska Tanskalla on ollut mahdollisuus esittää omat näkemyksensä useissa kokouksissa ja edellä tosiseikkojen kuvauksessa mainitun kirjeenvaihdon yhteydessä. [23] Pyyntönsä esittämisen jälkeen mutta ennen riidanalaisen päätöksen tekemistä Tanskan hallitus oli esittänyt omat huomautuksensa 19.11.1997 pidetyssä kokouksessa. Lisäksi komissio

20 — Asia C-69/89, Nakajima v. neuvosto, tuomio 7.5.1991 (Kok. 1991, s. I-2069, Kok. Ep. XI, s. I-161, 108 kohta). Vrt. myös äskettäisistä tuomioista asia C-288/96, Saksa v. komissio, tuomio 5.10.2000 (Kok. 2000, s. I-8237, 99 kohta ja sitä seuraavat kohdat), jossa yhteisöjen tuomioistuin on vahvistanut, että "henkilön puolustautumisoikeuksien kunnioittaminen oikeudenkäynnissä, joka voi johtaa kyseisen henkilön kannalta kielteiseen päätökseen, kuuluu yhteisön oikeuden perusperiaatteisiin, ja näitä oikeuksia on noudatettava myös silloin, kun kysymyksessä olevaa menettelyä koskevia säännöksiä ei ole olemassa". Ks. vielä myös asia 85/76, Hoffman-La Roche, tuomio 13.2.1979 (Kok. 1979, s. 461, Kok. Ep. IV, s. 341), joka koski menettelyä kilpailuasiassa; asia 264/82, Timex, tuomio 20.3.1985 (Kok. 1985, s. 849, Kok. Ep. VIII, s. 121), joka koski polkumyynnin vastaisia menettelyjä, ja asia 234/84, Belgia v. komissio, tuomio 10.7.1986 (Kok. 1986, s. 2263, Kok. Ep. VIII, s. 717), joka koski valtiontukiin liittyvää menettelyä.

21 — Kuten esimerkiksi valtiontukia koskevan EY 88 artiklan 2 kohdassa tarkoitetun menettelyn osalta.

22 — Komissio muistuttaa vastinekirjelmässään siitä, että vastaavanlaista käytäntöä on noudatettu sekä Saksan liittotasavallan tiedoksi antamasta pentakloorifenolin (PCP) käytön kieltämisestä 14.9.1994 tehdyn päätöksen (EYVL L 316, s. 43) että Tanskan tiedoksi antamasta pentakloorifenolin (PCP) käytön kieltämisestä 26.2.1996 tehdyn päätöksen (EYVL L 68, s. 32) ja niin ikään Ruotsin kuningaskunnan ilmoittamista eräiden väri- ja makeutusaineiden käyttöä elintarvikkeissa koskevista kansallisista määräyksistä 21.12.1998 tehdyn päätöksen (EYVL L 3, s. 13) yhteydessä.

23 — Ks. edellä 33—35 kohta.

korostaa ottaneensa Tanskan pyynnön huomioon edetessään menettelyssä nimenomaan sen esittämien tietojen perusteella ja saatavilla olevien ja yleisesti tunnettujen tieteellisten tietojen (elintarvikealan tiedekomitean raporttien) valossa.

48. Tanskan hallitus sitä vastoin katsoo, että mainittua 19.11.1997 pidettyä kokousta ei voida pitää varsinaisena kuulemistilaisuutena, koska kontradiktorisen periaatteen noudattamisen varmistamiseksi ei ole riittävää, että asianomaisella valtiolla on vain mahdollisuus esittää omat perustelunsa. Kyseiselle valtiolle pitäisi sen sijaan antaa mahdollisuus esittää huomautuksensa komission päätösluonnoksesta ja sen perusteluista ja erityisesti mahdollisuus tutustua muiden jäsenvaltioiden antamiin lausuntoihin.

49. Komissio puolestaan vastaa tältä osin, että komission jäsenen Martin Bangemannin ja Tanskan elintarvikeasioista vastaavan ministerin Henrik Dam Kristensenin välisestä kirjeenvaihdosta (8.2.1999 ja 16.3.1999 päivätyt kirjeet) ilmenee selvästi, että komissio oli pyytänyt kyseisiä lausuntoja ja saanut ne ja että Tanskan hallitus oli tietoinen tästä; siitä huolimatta se ei ollut pyytänyt jäljennöstä kyseisistä lausunnoista eikä vaatinut saada esittää niistä huomautuksia. Komissio toteaa, että tämän lisäksi Tanskan hallituksella oli jo hallussaan päätösluonnos ja se oli jopa esittänyt siitä omat arvionsa komission jäsenille Byrnelle ja Liikaselle 22.10.1999 osoittamassaan kirjeessä.

50. Asiakirja-aineistosta ilmenee näin ollen, että vaikka kontradiktorisuuden periaatetta ei ole noudatettu täysin tarkasti, kantajana oleva hallitus on kuitenkin ollut mukana menettelyssä koko sen keston ajan ja sille on myös ilmoitettu siitä, että muille jäsenvaltioille oli lähetetty lausuntopyyntö (seikka, joka olisi joka tapauksessa ollut aikaisempien ennakkotapausten perusteella ennakoitavissa), ja siitä, että muutamia huomautuksia oli esitetty. On lisäksi ilmeistä, että tästä huolimatta Tanskan hallitus ei ole missään vaiheessa pyytänyt tilaisuutta tutustua niihin; vasta kanteessa se on valittanut siitä, että sillä ei ole ollut mahdollisuutta esittää näkemyksiään näistä huomautuksista ja komission reaktiosta.

51. Tästä syystä katson, että nyt käsiteltävässä asiassa ei ole loukattu kontradiktorista periaatetta.

52. Lisättäköön kuitenkin, että vaikka yhteisöjen tuomioistuin päätyisi päinvas-

taiseen näkemykseen, olisi joka tapauksessa selvitettävä, kuten komissio on huomauttanut, onko kyseisen periaatteen loukkaaminen vaikuttanut nyt käsiteltävään asiaan. On näet tunnettua, että yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan puolustautumisoikeuksien loukkaamisesta voi seurata päätöksen kumoaminen ainoastaan, jos menettely olisi voinut johtaa toisenlaiseen tulokseen ilman kyseistä säännönvastaisuutta. [24]

53. Tältä osin on korostettava, että riidanalainen päätös perustuu tieteellisten tietojen kokonaisuuteen, jossa nojaudutaan lähinnä edellä mainittuihin elintarvikealan tiedekomitean lausuntoihin, joista Tanskan hallitus on ollut täysin tietoinen ja joiden osalta sillä on ollut runsaasti mahdollisuuksia esittää omat näkemyksensä. Riidanalainen päätös ei siis perustu muiden jäsenvaltioiden menettelyn aikana esittämiin näkemyksiin; vaikka nämä ovatkin todennäköisesti vahvistaneet komission näkemystä, niissä on todellisuudessa ainoastaan arvioitu Tanskan pyynnön yhteensopivuutta EY 95 artiklan kanssa niiden tieteellisten tietojen valossa, jotka komissiolla ja Tanskallakin on ollut käytettävissään. Tältä osin on muistutettava, että yhteisöjen tuomioistuin on vastaavanlaiseen väitteeseen vastatessaan täsmentänyt seuraavaa: "kanteen kohteena olevan päätöksen perusteluissa — joista Belgian hallitus sai täydelliset tiedot ja joita koskevien näkemysten esittämiseen sillä oli asianmukainen tilaisuus — esitetyt objektiiviset tiedot riittävät päätöksen tueksi. Tästä seuraa, että vaikka komission kolmansilta osapuolilta menettelyn kuluessa saamat huomautukset puuttuivat päätöksestä, sen sisältö ei olisi voinut olla toisenlainen. Näissä olosuhteissa se, että komissio mainitsi kyseiset huomautukset päätöksessään ilman, että antoi kyseiselle jäsenvaltiolle tilaisuutta esittää niistä näkemyksiään, ei riitä perusteluksi sille, että päätös olisi kumottava". [25]

54. Lisättäköön lopuksi, että kuten edellä olen todennut, asiakirja-aineistosta ilmenee, että Tanskan hallitus oli tutustunut päätösluonnokseen ennen päätöksen tekemistä ja että sillä oli siis ollut mahdollisuus esittää omat arvionsa niistä tosiseikoista ja oikeudellisista seikoista, joita komissio piti ratkaisevina luvan epäämiseksi, mukaan lukien näkemykset, jotka muut jäsenvaltiot esittivät riidanalaisessa lausuntopyyntömenettelyssä. Voidaan myös väittää, että koska tämä on tapahtunut ikään kuin epäsuorasti ja epävirallisten kanavien kautta, voitaisiin epäillä sitä, onko kontradiktorista periaatetta noudatettu täysimääräisesti. Voidaan kuitenkin sulkea pois se, että väitetty kontradiktorisen periaatteen loukkaaminen olisi käytännössä estänyt puolustusoikeuksien käyttämisen ja näin ollen loppujen lopuksi muuttanut menettelyn lopputulosta niin paljon, että päätöksen kumoaminen olisi jo pelkästään tästä syystä perusteltua.

55. Katson siis, että kontradiktorisen periaatteen loukkaamista koskeva Tanskan hallituksen väite on hylättävä.

24 — Asia 259/85, Ranska v. komissio, tuomio 11.11.1987 (Kok. 1987, s. 4393, 13 kohta) ja asia C-142/87, Belgia v. komissio, tuomio 21.3.1990 (Kok. 1990, s. I-959, Kok. Ep. X, s. 387, 48 kohta).

25 — Em. asia Belgia v. komissio, tuomion 30 kohta.

B *Päätöksen asiasisältöä koskevat kanneperusteet*

Kanneperusteet

56. Kuten olen jo todennut, Tanska vetoaa kanteen asiasisällön osalta hyvin erilaisiin ja yksityiskohtaisesti perusteltuihin lainvastaisuusperusteisiin, joita ei ole helppo esittää kanteessa esitetyssä järjestyksessä ilman sitä vaaraa, että unohdetaan riidan olennainen sisältö, joka on täsmentynyt paremmin oikeudenkäynnin aikana. Jotta ennen kaikkea riidan ydinkysymykset korostuisivat, en siis seuraa tiukasti kanteessa esitettyä järjestystä, vaan pyrin ennen kaikkea asettamaan perusteet johdonmukaiseen järjestykseen.

57. Tanskan näkemyksen perustana on se ajatus, että EY 95 artiklan 4 kohdan nojalla jäsenvaltio voi pitää voimassa kansalliset toimenpiteet, joilla poiketaan yhdenmukaistavasta yhteisön lainsäädännöstä, mikäli kyseisen valtion yksipuolisesti tekemän arvion perusteella kyseiset toimenpiteet ovat välttämättömiä varmistamaan kyseisessä määräyksessä lueteltujen tärkeiden alojen korkeamman tasoisen suojelun. Direktiivistä poikkeavia toimenpiteitä perustellakseen valtion ei siis tarvitse esittää muita perusteluja eikä sen myöskään tarvitse välttämättä vedota siihen itseensä liittyviin erityisiin syihin, vaan sen on yksinomaan osoitettava, että kyseiset toimenpiteet ovat todellisuudessa välttämättömiä varmistamaan sen haluaman suojelun korkeamman tason ja että niillä ei ylitetä tätä päämäärää. Lisäksi olisi tietysti täytettävä edellytykset, joita koskevaa valvontaa komissio harjoittaa 95 artiklan 6 kohdassa tarkoitetulla tavalla.

58. Näin ollen Tanska riitauttaa komission niiden vastaväitteiden oikeellisuuden, joissa nojaudutaan siihen, että kyseinen maa ei ole sellaisessa erityistilanteessa, jonka perusteella poikkeus olisi perusteltu, ja niiden arvioiden perusteltavuuden, joiden mukaan kyseisten kansallisten säännösten tarpeellisuutta ja oikeasuhteisuutta koskevat edellytykset eivät täyty ja joiden mukaan ne ovat syrjiviä. Lopuksi Tanska arvostelee vielä muutamien vähemmän keskeisten riidanalaiseen päätökseen liittyvien seikkojen lisäksi sitä, että EY 95 artiklan 6 kohtaa ei ole otettu huomioon.

59. Tutkin asiasisältöä koskevat kanneperusteet tässä järjestyksessä.

a) EY 95 artiklan 4 kohdan soveltamisedellytysten virheellinen tulkinta

60. Aloitan siis kysymyksestä, joka periaatteelliselta kannalta on mielestäni nyt käsiteltävän asian keskeisin ja arkaluonteisin, eli siitä, edellyttääkö poikkeuk-

sen hyväksyminen, että sitä pyytävä jäsenvaltio on erityisasemassa. Tätä kysymystä käsiteltiin oikeudenkäynnin alussa todellisuudessa hyvin vähän, mutta siihen palattiin myöhemmässä vaiheessa, kun kannat olivat täsmentyneet.

62. Siten juuri sen vuoksi, että perustamissopimuksen 100 a artiklalla poikettiin alusta asti yhdenmukaistamisen osalta siihen asti sovelletuista periaatteista, siihen ei voida Tanskan hallituksen mielestä soveltaa rajoittavia edellytyksiä, jotka ovat tavallisesti sovellettavissa poikkeussäännöksiin. Sitä pitäisi sitä vastoin tulkita sen poliittisen kompromissin valossa, jonka ilmaus se on, ja näin ollen siten, että sillä jätetään asianomaiselle jäsenvaltiolle laaja vapaus punnita asiaan liittyviä intressejä mahdollisesti myös eri tavoin kuin yhteisön lainsäätäjä on asiaa arvioinut.

Asianosaisten ja muiden osapuolten väitteet ja niiden perustelut

61. Tanska, jota osittain tukevat myös Islanti ja Norja, on asianomaista kysymystä koskevaa kieltävää kantaansa perustellakseen kylläkin ottanut huomioon sen, että nyt käsiteltävän määräyksen suppea sanamuoto ei sisällä mitään mainintaa erityisyyden edellytyksistä; ennen kaikkea se on kuitenkin vedonnut historiallis-poliittiseen asiayhteyteen, jossa EY:n perustamissopimuksen 100 a artiklan 4 kohta, josta on tullut EY 95 artiklan 4 kohta, aikanaan syntyi. Se muistuttaa erityisesti siitä, että 100 a artikla hyväksyttiin Euroopan yhtenäisasiakirjalla korvaukseksi siitä, että kyseisen artiklan 1 kohdassa tarkoitettujen yhdenmukaistamistoimenpiteiden antamisen osalta siirryttiin yksimielisestä hyväksymisestä määräenemmistövaatimukseen, ja että sillä pyrittiin takaamaan jäsenvaltioille se, etteivät ne joutuisi yhdenmukaistamisen seurauksena alentamaan omassa kansallisessa oikeusjärjestyksessään jo saavuttamaansa suojelun tasoa. Kyseinen määräys oli siis "poliittisen kompromissin" ilmaus, jolla pyrittiin äänestyssääntöjen muutoksen vastineeksi nimenomaan säilyttämään jäsenvaltioiden vapaus tehdä eri valintoja kuin yhteisön oikeudessa on tehty.

63. Komissio on puolestaan eri mieltä, vaikka sen oma kanta onkin ilmaistu hieman eri tavoin riidanalaisen päätöksen perusteluissa ja oikeudenkäyntikirjelmien perusteluissa, mikä käsittääkseni johtuu taustalla edelleen olevasta epävarmuudesta. Ottaen kuitenkin huomioon sen, että Euroopan yhtenäisasiakirjaan ja 100 a artiklaan liittyvää poliittista asiayhteyttä koskevat arviot eivät puhu yksiselitteisesti Tanskan näkemyksen puolesta, komissio muistuttaa siitä, että yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä on useaan kertaan todettu, että sen jälkeen kun alalla on toteutettu yhdenmukaistamistoimenpiteitä, jäsenvaltio ei voi enää vedota EY:n perustamissopimuksen

30 artiklan (EY:n 36 artikla) mukaisiin syihin välttyäkseen kyseisten toimenpiteiden soveltamiselta.[26] Tämän on pädettävä myös EY 95 artiklan 1 kohdan perusteella annettuihin yhdenmukaistamistoimiin, vieläpä erityisesti sellaisiin toimiin, koska niillä kyseisen määräyksen 3 kohdan mukaan jo lähtökohtaisesti pyritään terveyden, turvallisuuden, ympäristönsuojelun tai kuluttajansuojan korkeaan tasoon. Tästä syystä komissio katsoo, että sen jälkeen kun yhteisön lainsäätäjä on tutkinut asiaan kuuluvat seikat ja vahvistanut asianmukaisen suojelun tason sekä toteuttanut toimenpiteet, jäsenvaltio ei voi korvata yhteisön lainsäätäjän riskeistä tekemää arviota omalla arvioinnillaan ja pelkästään sen perusteella vaatia lupaa poiketa annetuista yhteensovittamissäännöksistä. Sen on sen sijaan osoitettava uuden tieteellisen tiedon tai sellaisten seikkojen perusteella, jotka yhteisön lainsäätäjän olisi pitänyt ottaa huomioon, että kyseinen lainsäädäntö ei ole riittävä takaamaan kyseisen määräyksen mukaisiin "tärkeisiin syihin" liittyvien kohteiden suojelun korkeaa tasoa; asianomainen valtio voi lisäksi vedota siihen, että sillä on erityisiä ongelmia, joiden vuoksi poikkeus on perusteltu. Komissio katsoo siis, että toisin kuin 95 artiklan 5 kohdassa 4 kohdassa ei välttämättä edellytetä viimeksi mainitun edellytyksen täyttymistä, vaan asianomainen valtio voi vedota siihen lisäperusteluna pyrkiessään perustelemaan poikkeusta koskevaa pyyntöään.

26 — Vrt. mm. asia 5/77, Tedeschi, tuomio 5.10.1977 (Kok. 1977, s. 1555, 35 kohta); asia 148/78, Ratti, tuomio 5.4.1979 (Kok. 1979, s. 1629, Kok. Ep. IV, s. 473, 36 kohta); asia 251/78, Denkavit, tuomio 8.11.1979 (Kok. 1979, s. 3369, 14 kohta); asia 190/87, Moormann, tuomio 20.9.1988 (Kok. 1988, s. 4689, 10 kohta) ja asia C-323/93, Crespelle, tuomio 5.10.1994 (Kok. 1994, s. I-5077, Kok. Ep. XVI, s. I-209, 30 kohta).

Arviointi

64. Kuten edellä on todettu, nyt käsiteltävä kanneperuste koskee EY 95 artiklalla käyttöön otetun järjestelmän keskeistä ominaispiirrettä ja erityisesti toimivallan jakoa jäsenvaltioiden ja yhteisön toimielinten välillä arvioitaessa terveyden, työympäristön ja ympäristön suojelun tasoa sen jälkeen kun on toteutettu yhteisön toimenpide, jolla yhdenmukaistetaan sisämarkkinoiden luomiseen vaikuttavat kansalliset säännökset. Asianosaisten kesken syntynyt tätä koskeva erimielisyys on suuri, ja niillä on melko erilaiset käsitykset kyseisestä järjestelmästä. On siis tarkasteltava uudelleen yleisesti nyt käsiteltävän määräyksen merkitystä ja ulottuvuutta, myös sen vuoksi, että en omalta osaltani katso voivani yhtyä Tanskan näkemykseen mutta en myöskään täysin hyväksyä komission näkemystä.

65. Kuten edellä on useaan kertaan todettu, EY 95 artiklassa (ja sitä ennen 100 a artiklassa) annetaan yhteisölle yleinen toimivalta toteuttaa kansalliset säännökset yhdenmukaistavia toimenpiteitä sisämarkkinoiden luomiseksi ja niiden toiminnan edistämiseksi. Tätä toimivaltaa käyttää neuvosto yhteispäätösmenettelyssä (aiemmin yhteistoimintamenettelyssä) Euroopan parlamentin kanssa. Sekä komission käyttäessään omaa ehdotusten esittämistä koskevaa toimivaltaansa että kahden muun lainsäädäntömenettelyn osa-

puolen on perustettava terveyttä, turvallisuutta, ympäristönsuojelua ja kuluttajansuojaa koskevat toimenpiteensä suojelun korkeaan tasoon; niiden on otettava erityisesti huomioon kaikki tieteelliseen tietoon perustuva uusi kehitys (3 kohta). Yhdenmukaistamisen jälkeen (100 a artiklan muuttamisen jälkeen ei ole enää merkitystä sillä, tapahtuuko tämä määräenemmistöllä vai yksimielisesti) jäsenvaltio voi pyytää poikkeusta elämän tai terveyden suojeluun, työympäristönsuojeluun tai ympäristönsuojeluun (tai muihin EY 30 artiklassa tarkoitettuihin tärkeisiin syihin) liittyvin perusteluin saadakseen pitää jo voimassa olevat mutta yhdenmukaistetun lainsäädännön kanssa ristiriidassa olevat kansalliset säännökset edelleen voimassa (4 kohta), tai ilmenneisiin erityisiin ongelmiin liittyvin perusteluin saadakseen antaa tällaisia uusia säännöksiä (5 kohta). Kyseisen määräyksen 6 kohdassa määritellään lopuksi komission rooli poikkeuksen hyväksyjänä näiden kahden tapauksen yhteydessä ja annetaan sen tehtäväksi valvoa mielivaltaista syrjintää ja jäsenvaltioiden välisen kaupan peiteltyä rajoittamista koskevan kiellon noudattamista.

66. Myös tästä lyhyestä kuvauksesta ilmenee selvästi, että nyt käsiteltävällä määräyksellä pyritään vastaamaan kahteen erilliseen vaatimukseen, jotka eivät ole aina helposti yhteensovitettavissa: toisaalta yhteismarkkinoiden toteuttamisen edistämiseen, toisaalta terveyden, turvallisuuden, ympäristön ja kuluttajien suojelun korkean tason takaamiseen. Erityisesti viimeksi mainitun osalta 95 artiklassa halutaan selvästi ottaa huomioon jäsenvaltioiden lainsäädäntöprosessissa, jossa 100 a artiklan antamisesta lähtien on voitu tehdä ratkaisu myös määräenemmistöllä, perustellusti esittämät huolet; siinä lähtökohtana on kuitenkin se, että tällaiset ongelmat oletetaan periaatteessa jo voitetuiksi asianomaisella yhdenmukaistamistoimenpiteellä, koska toimenpiteen täytyy jo lähtökohtaisesti perustua suojelun korkeaan tasoon. Mikäli näin on eli mikäli tällainen suojelun korkea taso ikään kuin sisältyy jo yhdenmukaistamistoimenpiteen perusteisiin, voidaan tehdä kaksi merkittävää päätelmää, joita käsittelen seuraavassa. Toisaalta vaatimus, jonka mukaan kyseiseen määräykseen ei pitäisi soveltaa yhteisöjen tuomioistuimen vakiintunutta oikeuskäytäntöä, jonka mukaan yhteisön oikeuden perustavanlaatuisista (tässä tapauksessa markkinoiden yhtenäisyyttä koskevista) säännöistä tehtävän poikkeuksen hyväksymisedellytyksiä on tulkittava suppeasti, ei vaikuta lähtökohtaisesti perustellulta.[27] Toisaalta ei ole riittävää vedota yleisesti yhdenmukaistamistoimenpiteellä taatun suojelun tason riittämättömyyteen, jotta saataisiin lupa pitää voimassa yhdenmukaistamistoimenpiteestä poikkeava toimi tai toteuttaa sellainen.

67. Tarkastellakseni seuraavaksi lähemmin esitettyä kysymystä on aluksi muistutettava

27 — Ks. mm. asia 222/84, Johnston, tuomio 15.5.1986 (Kok. 1986, s. 1651, Kok. Ep. VIII, s. 621); yhdistetyt asiat C-267/95 ja C-268/95, Merck, tuomio 5.12.1996 (Kok. 1996, s. I-6285) ja asia C-285/98, Kreil, tuomio 11.1.2000 (Kok. 2000, s. I- 69).

siitä, että Tanskan hallituksen mukaan 95 artiklan 4 kohtaa eivät koske kyseisen määräyksen 5 kohdan mukaiset edellytykset. Tämä on tosiaankin hieman yksityiskohtaisempi ja ainakin sanamuodoltaan rajoittavampi kuin edellinen kohta, koska siinä edellytetään kolmen edellytyksen täyttymistä, jotta yhteisön toteuttamasta yhdenmukaistamisesta poikkeaminen kansallisissa säännöksissä voitaisiin hyväksyä: kansallisten poikkeussäännösten on perustuttava mainittuja aloja koskevaan uuteen tieteelliseen näyttöön, pyynnön esittävässä valtiossa on oltava erityinen ongelma ja tämän ongelman on pitänyt syntyä direktiivin antamisen jälkeen.

68. Koska 95 artiklan 4 kohdan määräys, joka koskee tapauksia, joissa yhteisön yhdenmukaistamistoimenpiteistä poikkeavat kansalliset toimenpiteet pidetään voimassa, on yleisluonteisempi, voidaan Tanskan hallituksen mukaan siis päätellä, että kyseisissä tapauksissa ei sitä vastoin edellytetä minkään edellä mainitun edellytyksen täyttymistä. Ensinnäkään näet kansalliset toimenpiteet eivät ole tässä tapauksessa uusia eikä siis ole tarpeen esittää uutta tieteellistä näyttöä; koska määräyksessä ei mainita asiasta, asianomaisen jäsenvaltion ei toisaalta tarvitse vedota erityistilanteeseen. Sen pitäisi vain osoittaa se, että kyseisten toimenpiteiden perusteella voidaan todellisuudessa — kuitenkaan ylittämättä tätä päämäärää — varmistaa suojelun korkein taso, joka kyseisen valtion mielestä on välttämätön nyt käsiteltävässä määräyksessä tarkoitettujen "tärkeiden syiden" vuoksi. Mitään muuta jäsenvaltiolta ei Tanskan hallituksen mielestä edellytetä, koska se voi laillisesti rajoittaa yhteisen lainsäädännön soveltamisalaa, tämän kuitenkaan tietenkään vaikuttamatta EY 95 artiklan 6 kohdassa tarkoitettuun komission valvontavaltaan.

69. Vaikka on myönnettävä, että 95 artiklan tulkitseminen ei ole missään tapauksessa helppoa, on todettava, että minun on hyvin vaikea yhtyä edellä esitettyyn näkemykseen. Vaikuttaa näet siltä, että sen lisäksi että tämä näkemys on vaikea yhteensovittaa järjestelmän logiikan ja päämäärän kanssa, kuten jäljempänä todetaan, se perustuu myös mitä todennäköisimmin virheelliseen käsitykseen eli kyseisen määräyksen 4 ja 5 kohdan harkitsemattomaan vastakkainasetteluun ja mahdollisesti myös niin ikään harkitsemattomaan ajatusmalliin siitä lainsäädännön kehityksestä, jota siirtyminen EY:n perustamissopimuksen 100 a artiklan 4 kohdasta EY 95 artiklan 4 ja 5 kohtaan merkitsee. Vaikuttaa toisin sanoen siltä, että kyseinen näkemys perustuu siihen ajatukseen, että 100 a artiklan 4 kohdassa määrättiin ainoastaan sellaisesta tilanteesta, jossa yhteisön yhdenmukaistamistoimenpiteistä poikkeavat kansalliset säännökset pidettiin voimassa sen vuoksi, että kyseisessä jäsenvaltiossa arvioitiin niiden olevan tarpeellisia; EY 95 artiklassa olisi tämän jälkeen otettu tämä tilanne 4 kohtaan ja 5 kohtaan olisi lisätty toinen analyyttisemmin ja rajoittavammin säännelty tilanne siltä varalta, että kansallisessa lainsäädännössä mahdollisesti otettaisiin käyttöön uusia kyseisistä yhdenmukaistamistoimenpiteistä poikkeavia säännöksiä.

70. Uskon siis kuitenkin, että tällainen ajatusrakennelma on harkitsematon ja

harhaanjohtava edellä mainittujen määräysten asianmukaiseksi tulkitsemiseksi useistakin syistä, joita jäljempänä pyrin selventämään.

71. Ensinnäkin on huomautettava, että 100 a artiklan 4 kohta ei missään tapauksessa koskenut yksinomaan tilanteita, joissa yhdenmukaistamistoimenpiteistä poikkeavat kansalliset säännökset "pidettiin voimassa"; siinä päinvastoin viitattiin yleisemmin tapaukseen, jossa jokin jäsenvaltio pyrkii "soveltamaan" kyseisiä oikeussääntöjä, joten sen tarkoituksena oli kattaa molemmat mahdolliset tapaukset: sekä voimassa olevien oikeussääntöjen voimassa pitäminen että uusien oikeussääntöjen antaminen.[28] Myöhemmin EY 95 artiklassa molemmat vaihtoehdot on nimenomaisesti eritelty ja yleinen ilmaus "soveltaa" on muutettu erityisilmauksiksi "pitää voimassa" ja "ottaa käyttöön"; tämä vahvistaa mielestäni epäsuorasti sen, että todellisuudessa jo 100 a artikla koski niitä molempia.

72. Lisäksi voitaisiin esittää se vastaväite, että ainoastaan 95 artiklan 4 kohdassa toistetaan 100 a artiklaan sisältynyt yleisluontoinen sanamuoto, kun taas 5 kohdassa nimenomaisesti edellytetään asianomaisen jäsenvaltion erityisen tilanteen olemassaoloa; tämä vahvistaisi siis sekä 100 a artiklan 4 kohdan ja yksinomaan EY 95 artiklan 4 kohdan välisen jatkumon että kyseisen edellytyksen puuttumisen ensin mainitusta määräyksestä. Tällainen väite perustuisi kuitenkin mielestäni lähtökohtaan, jota ei ole näytetty toteen ja joka on mielestäni kiistanalainen, eli lähtökohtaan, jonka mukaan se, että 100 a artiklan 4 kohdassa ei mainita mitään poikkeuksen hyväksymisedellytyksistä, merkitsisi kyseisen valtion täyttä vapautta arvioida sen välttämättömyyttä. Vaikuttaa sitä vastoin siltä, että syistä, jotka esitän jäljempänä, tämän maininnan puuttumisesta ei voida tehdä tällaista epäloogista päätelmää, sillä päinvastoin poikkeuksen soveltamisedellytysten oli jo tuolloin pitänyt ilmetä järjestelmästä, vaikka niitä ei ole nimenomaisesti määräyksessä (joka siis on EY 95 artiklaa yleisluontoisempi) mainittukaan, ja että niihin kuului varmasti sen tilanteen erityisyys, johon vedotaan kansallisten poikkeussäännösten perusteeksi.

73. Vaikuttaa lisäksi merkitykselliseltä, että jopa jo ensimmäisessä tapauksessa, jossa käsiteltiin komission 100 a artiklan 4 kohdan nojalla (ja siis ennen sen osittaista korvaamista EY 95 artiklalla) tekemää päätöstä, julkisasiamies Tesauro, joka tosin on myöntänyt, että kyseinen määräys todellakin oli "vastapaino" tai "vastike" yksimielisyysperiaatteen hylkäämiselle, korosti, että joka tapauksessa "olisi pitänyt (— —) täsmentää, mitkä ovat *erityiset syyt*, joiden perusteella vielä [yhdenmukaista-

28 — Lisäksi osassa oikeuskirjallisuutta on todettu samansuuntaisesti jo alusta alkaen: ks. erityisesti Gulmann C., *The Single European Act - Some Remarks from a Danish Perspective*, CMLR 24 (1987), s. 31—40, erityisesti s. 38.

misdirektiivin mukaista] rajoittavamman toimenpiteen toteuttaminen (pyynnön esittäneessä jäsenvaltiossa) olisi ollut sallittua". [29] Samoin on muistettava julkisasiamies Saggion nimenomaan 100 a artiklan 4 kohdan yhteydessä tekemä viittaus tunnettuun periaatteeseen, jonka mukaan kaikkia poikkeuksia yhteisön oikeuden yhdenmukaisen soveltamisen ja markkinoiden yhtenäisyyden periaatteista on tulkittava suppeasti. Koska kyseinen artikla on siis nimenomaan tällaisen poikkeuksen ilmentymä, sitä on välttämättä "tulkittava suppeasti, ja sen käyttö voidaan sallia vain tiukoin edellytyksin, jotka koskevat niin vaadittuja perusteluja kuin suojalausekkeen 'soveltamismenettelyäkin'". [30]

74. Vaikka EY 95 artiklan 5 kohdassa määrätäänkin siinä tarkoitetun tilanteen osalta poikkeuksen soveltamisedellytyksistä, siitä ei kuitenkaan pitäisi päätellä, että tällaisten edellytysten täyttymistä ei sitä vastoin edellytettäisi kyseisen määräyksen 4 kohdassa tarkoitetussa tilanteessa (kuten sitä ei olisi edellytetty myöskään 100 a artiklan vastaavassa kohdassa). On näet kiistatonta, että koska EY 95 artiklan 4 ja 5 kohta koskevat eri tilanteita, niiden määräykset ovat erilaisia; on kuitenkin ymmärrettävä, miltä osin ne todellisuudessa eroavat toisistaan ja mitä seurauksia eroihin liittyy. Ne liittyvät mielestäni väistämättä tekijään, joka selvästi erottaa tarkasteltavat kaksi tilannetta toisistaan, eli siihen, että 5 kohdassa viitataan uuteen tieteelliseen näyttöön perustuvien yhteisön oikeussäännöistä poikkeavien toimenpiteiden käyttöönottoon yhteisön toimenpiteen toteuttamisen *jälkeen*. Tästä seuraa, että kun EY 95 artiklan mukainen poikkeuksiin sovellettava järjestelmä on täsmällisempi ja yksityiskohtaisempi, määräyksen 5 kohta on puolestaan ikään kuin vieläkin "erityisempi" edelliseen kohtaan nähden (kuten kyseisessä kohdassa itsessäänkin jollain tavoin vahvistetaan, kun siinä todetaan, ettei sillä rajoiteta 4 kohdan soveltamista), joten siinä asetetaan määräyksessä tarkoitetulle tilanteelle vieläkin ankarammat edellytykset kuin 4 kohdassa. Tämä pätee huomioon otettuihin "tärkeisiin syihin", koska siinä tapauksessa ainoastaan "ympäristönsuojelun ja työympäristön suojelun" osalta määrätään mahdollisuudesta toteuttaa suojelutoimia, sekä ennen kaikkea kyseisen määräyksen soveltamisedellytyksiin. Kuten olen näet todennut, kansallisen toimenpiteen on perustuttava "uuteen tieteelliseen näyttöön" ja oltava perusteltu asianomaisessa valtiossa direktiivin antamisen jälkeen syntyneen erityisen ongelman vuoksi.

75. Nämä kaksi viimeksi mainittua edellytystä liittyvät kuitenkin tiiviisti toinen toisiinsa siten, että myöhempää kansallista toimenpidettä ei ole riittävää perustella yksinomaan ongelman erityisluonteella, vaan lisäksi edellytetään uuden tieteellisen näytön ilmenemistä. Mikäli otettaisiin näet

29 — Julkisasiamies Tesauron asiassa C-41/93, Ranska v. komissio, tuomio 17.5.1994 (Kok. 1994, s. I-1829, Kok. Ep. XV, s. I-165, antama ratkaisuehdotus, kursivointi tässä.

30 — Julkisasiamies Saggion em. asiassa Kortas antaman ratkaisuehdotuksen 23 kohta.

huomioon vain ensin mainittu edellytys, nyt arvosteltavan näkemyksen tueksi voitaisiin löytää perusteluja. Määräyksessä edellytetään kuitenkin myös uuden näytön ilmenemistä, ja tämä johtuu nimenomaan siitä syystä, että juuri 5 kohdassa eikä 4 kohdassa viitataan nimenomaisesti myös erityisyyttä koskevaan edellytykseen. Koska tällaisen näytön ilmeneminen voisi näet mahdollisesti koskea kaikkia tai useita muita jäsenvaltioita, tässä yhteydessä (eikä myös 4 kohdassa) on ollut välttämätöntä ilmaista mahdollisimman selvästi edellytys, jonka mukaan kyseessä on oltava pyynnön esittävän valtion erityinen ongelma, joka liittyy uuteen näyttöön ja jonka perusteella yhdenmukaistamistoimenpiteestä tehtävä poikkeus olisi *erityisen* perusteltua. Mikäli tällainen ajatusrakennelma ei tuntuisi vakuuttavalta, olisi vielä selitettävä, mistä omituisesta syystä jäsenvaltion pitäisi vedota omaan erityiseen ongelmaansa silloin, kun se ottaa käyttöön direktiivistä poikkeavia toimenpiteitä direktiivin antamisen jälkeen, mutta ei silloin, kun se haluaa pitää voimassa olemassa olevat poikkeukset; erityisesti kun otetaan huomioon, että tällöin se on myös kyennyt puolustamaan omia perustelujaan direktiiviä valmisteltaessa.

76. Sen, että erityisyyttä koskeva edellytys koskee myös 95 artiklan 4 kohdassa tarkoitettua tilannetta, kuten se aiemmin koski 100 a artiklassa tarkoitettua tilannetta, vahvistavat mielestäni erityisesti systemaattiset seikat. Ennen kaikkea on näet todettava komission tavoin, että kun EY 95 artiklan 4 kohdassa tehdään "poikkeus yhteisön oikeuden yhtenäistä soveltamista ja markkinoiden yhtenäisyyttä koskevista periaatteista", sitä on, kuten kaikkia muitakin poikkeussääntöjä, "tulkittava siten, ettei sitä uloteta tyhjentävästi lueteltuja tapauksia laajemmalle".[31] Tanskan näkemys perustuu tässä esitetystä näkemyksestä poiketen sitä vastoin nimenomaan tällaiselle laajentamiselle. Joka tapauksessa olisi mielestäni melko hankalaa yhteensovittaa tähän tulkintaperusteeseen jäsenvaltion yritystä vedota yhteisön lainsäätäjän takaaman suojan tason riittämättömyyteen ja vaatia kyseisen tason nostamisen välttämättömyyttä koskevan yksipuolisen arvion perusteella yhteisön lainsäädäntöä ja samalla markkinoiden yhtenäisyyden periaatetta koskevan poikkeuksen voimassa pitämistä tai käyttöön ottamista. Vaikuttaa päinvastoin siltä, että tällaisen vaatimuksen hyväksyminen merkitsisi EY 95 artiklan 4 kohdan määräyksen muuttamista varsinaiseksi pysyväksi *opting out* -lausekkeeksi, johon voitaisiin vedota mitä tahansa yhdenmukaistamisdirektiiviä vastaan, mikä olisi selvästi ristiriidassa järjestelmän periaatteiden ja päämäärien sekä sen taustalla olevan logiikan, yleisen intressin suojelun sekä yhteisön ja jäsenvaltioiden toimivallan jaon kanssa.

77. Mikäli halutaan välttyä tältä paradoksaaliselta seuraukselta, on todellisuudessa myönnettävä, että on olemassa myöhem-

31 — Julkisasiamies Tesauron em. asiassa C-41/93 antaman ratkaisuehdotuksen 4 kohta.

min ilmeneviä perusteita ja edellytyksiä, joilla poikkeusta voidaan laillisesti pyytää, ja niiden on väistämättä liityttävä asianomaisen valtion erityiseen ongelmaan, jota ei kyetä ratkaisemaan direktiiviin sisältyvillä yleisillä toimenpiteillä. Mikäli kyseessä olisi sitä vastoin kaikille tai useimmille jäsenvaltioille yhteinen ongelma, on oletettava, että se olisi jo ratkaistu direktiivillä. Mikäli sitä ei kuitenkaan olisi ratkaistu direktiivillä, olisi pikemminkin selvitettävä, täyttyvätkö edellytykset direktiivin riitauttamiselle, koska sillä on varmistettava paitsi suojelu yleensä, myös suojelun "korkea taso"; joka tapauksessa ongelma olisi yleinen, enkä siis ymmärrä, miksi se pitäisi ratkaista vain yhden tarkemman jäsenvaltion onnekkaiden kansalaisten eduksi siten, että yhdenmukaistetun lainsäädännön yhtenäinen soveltaminen ja siten myös yhteismarkkinoiden toiminta vaarannettaisiin. Mikäli tätä tasoa sitä vastoin olisi pidettävä riittävänä, en ymmärrä, miksi yhdelle jäsenvaltiolle pitäisi antaa vapaus nostaa sitä yksipuolisesti edes sinänsä arvostettavassa tarkoituksessa varmistaa omille kansalaisilleen vieläkin korkeamman tasoinen suojelu, jälleen markkinoiden yhtenäisyys vaarantaen, ellei kyseinen valtio nimenomaan kykenisi osoittamaan, että kyseessä on sen erityinen tilanne, jonka vuoksi tällaiset seuraukset ovat perusteltuja.

78. Lisättäköön vielä, että tässä esittämäni näkemyksen perusteella voidaan lisäksi selittää se, että ehkä jo 100 a artiklan nojalla ja varmasti EY 95 artiklan valossa ankarampien kansallisten toimenpiteiden voimassa pitämistä voidaan vaatia myös siinä tapauksessa, että direktiivi on annettu yksimielisesti, eikä tämä mahdollisuus koske siis yksinomaan "vähemmistöön" jääneitä valtioita, vaan siihen voi vedota myös valtio, joka on hyväksynyt direktiivin. Tämä merkitsee sitä, että poikkeus ei välttämättä liity kielteiseen direktiiviä koskevaan arvioon, koska jäsenvaltio saattaisi katsoa, että yhteisön lainsäätäjän takaama suojelun taso on yleisesti riittävä, ja näin ollen hyväksyä sen, mutta tietäen, että sillä on tätä koskeva erityinen ongelma, kuitenkin siis varata itselleen mahdollisuuden pyytää sitä koskevaa poikkeusta. Päinvastaisessa tapauksessa tilanne, jossa direktiivin hyväksynyt valtio pyytää poikkeusta, olisi sitä vastoin hankalasti selitettävissä, koska tämän näkemyksen lähtökohtana olisi oltava se, että valtio on arvioinut kielteisesti direktiivissä vahvistettua suojelun tasoa.

79. Toisaalta on merkittävää, että kantajana oleva hallitus ei ole esittänyt runsaita perusteluja omien väitteidensä tueksi. Se on näet pyrkinyt ennen kaikkea perustelemaan edellä esittämiäni systemaattisia epäjohdonmukaisuuksia, ja kuten olen todennut, se on siinä yhteydessä korostanut erityisesti "historiallis-poliittista asiayhteyttä, jossa määräys on syntynyt" ja välttämättömyyttä tulkita sitä näin ollen "sen poliittisen kompromissin valossa, jonka tulosta se

on". On todettava, oltuani kaiken lisäksi itse sitä suoraan todistamassa, ettei ole vaikeaa todeta tämän "asiayhteyden" olemassaoloa ja huolestuneisuuden ilmapiiriä, joka vallitsi Euroopan yhtenäisasiakirjasta käydyissä neuvotteluissa 100 a artiklan osalta. Tässä yhteydessä voitaisiin jopa viitata Tanskan itsensä kyseisten neuvottelujen päätteeksi esittämään julistukseen, joka kuvaa hyvin joidenkin jäsenvaltioiden ja erityisesti juuri Tanskan aikomusta varata itselleen mahdollisuus tehdä yhteisön ratkaisuista poikkeavia valintoja.[32] En halua kuitenkaan tässä yhteydessä ryhtyä käsittelemään kyseistä julistusta, varsinkaan kun kantajana oleva hallituskaan ei ole vedonnut siihen. Huomautettakoon vain, että julistusta ei ole kaikesta päätellen toistettu enää Maastrichtin sopimuksen eikä Amsterdamin sopimuksen yhteydessä, mikä vahvistaa sen, että se heijasti pikemminkin paineita, jotka liittyivät mainittuihin äänestysmenettelyä koskeviin uudistuksiin, ja että punnitummat arvioinnit, joita myöhempi kyseisen määräyksen soveltamiskäytäntö on herättänyt, ovat sittemmin ratkaisseet nämä ongelmat.

80. Mielestäni on sitä vastoin hyödyllisempää käsitellä lyhyesti sitä, että Tanskan hallitus on painottanut "asiayhteyttä" ja "poliittista kompromissia", joita 100 a artiklan 4 kohta ja myöhempi 95 artiklan 4 kohta sen mukaan ilmentävät ja joiden vuoksi kantajan vaatimukset olisivat nimenomaan perusteltuja. Toistettakoon tältä osin, että ei ole vaikeaa todeta julkisasiamies Tesauron tavoin, että yksittäiselle jäsenvaltiolle myönnetyllä mahdollisuudella pitää voimassa kansallinen säännös sen jälkeen, kun tietyllä alalla on toteutettu yhteisön yhdenmukaistamistoimenpide, "pyritään varmistamaan ikään kuin 'tehostettu' suoja tiettyjen erityisen merkityksellisten intressien osalta ja ennen kaikkea vastaamaan tiettyjen maiden yhtenäisasiakirjaa koskeneiden neuvottelujen aikana ilmaisemaan huolestuneisuuteen siitä, että mahdollinen määräenemmistöllä toteutettava yhdenmukaistaminen saattaisi johtaa näille intresseille kansallisella tasolla taatun suojelun tason heikkenemiseen".[33] Tämän jälkeen on kuitenkin todettava, että mielestäni "poliittinen kompromissi" tai myöskään siitä johtuva "tehostetun suojan" välttämättömyys eivät voi olla hyväksyttävä peruste kumota järjestelmän periaatteita sillä tavoin kuin Tanskan hallituksen näkemyksen hyväksymisestä seuraisi. Tämä pätee erityisesti, kun otetaan huomioon, että nyt käsiteltävissä määräyksissä otetaan nämä vaatimukset jo laajalti huomioon, koska juuri tästä syystä niissä otetaan nimenomaisesti käyttöön merkittävä poikkeus vakiintuneesta periaatteesta, jonka mukaan silloin, kun tietyllä alalla on toteutettu yhteisön yhdenmukaistamistoimenpiteitä, jäsenvaltiot eivät enää voi toteuttaa yksipuolisia toimenpiteitä perustellen niitä EY 30 artiklan mukaisilla vaatimuksilla (ks. edellä 63 kohta). Nyt käsiteltävässä asiassa nämä toimenpiteet voidaan näet sallia, vaikka sille asetetaankin tiettyjä ehtoja, ja tällä mielestäni jo sellaisenaan vahvistetaan

32 — Viittaan Tanskan kuningaskunnan julistukseen (Euroopan yhtenäisasiakirjaan liitetty julistus nro 18) Euroopan yhteisön perustamissopimuksen 100 a artiklasta: "Tanskan hallitus toteaa, että niissä tapauksissa, joissa jäsenvaltio katsoo, että 95 artiklan mukaisesti toteutettu yhdenmukaistamistoimenpide ei suojaa niitä korkeampia vaatimuksia, jotka koskevat työympäristöä, ympäristön suojelua tai muita 30 artiklassa tarkoitettuja vaatimuksia, 95 artiklan 4 kohdan määräyksillä taataan, että kyseinen jäsenvaltio voi soveltaa kansallisia toimenpiteitä. Kansalliset toimenpiteet toteutetaan tavoitteena täyttää edellä mainitut vaatimukset, eivätkä ne saa olla peiteltyä suojelua."

33 — Em. ratkaisuehdotuksen 4 kohta.

merkittävästi pyydettyjä takeita. Mikäli meneteltäisiin toisin ja katsottaisiin näiden edellytysten merkitsevän mahdollisuutta tehdä poikkeuksia mielin määrin, kyseessä ei olisi kompromissi vaan valtuuksien väärinkäyttö.

81. Ennen kuin lopetan tämän kohdan käsittelyn, on vielä käsiteltävä lyhyesti kiistanalaista kantaa, jonka komissio on omaksunut nyt käsiteltävässä asiassa. Sen jälkeen, kun komissio on antanut ymmärtää niin ikään pitävänsä välttämättömänä edellytystä, joka koskee poikkeusta pyytävän valtion erityisasemaa, vedotessaan siihen riidanalaisessa päätöksessä ja nojautuessaan sen puuttumiseen yhdessä pyynnön hylkäämistä koskevista pääasiallisissa perusteluissaan, se on näet sittemmin kirjelmissään vähentänyt kyseisen edellytyksen merkityksen lähes toissijaiseksi ja joka tapauksessa muiden edellytysten vaihtoehdoksi. Se katsoo, että jäsenvaltio, joka vaatii 95 artiklan 4 kohdan soveltamista, voi myös tyytyä vetoamaan uuden tieteellisen tiedon olemassaoloon tai sellaisten seikkojen olemassaoloon, jotka olisi pitänyt ottaa huomioon riidanalaisessa yhteisön lainsäädännössä, mikäli niiden perusteella voidaan osoittaa, että yhteisön lainsäädäntö ei takaa riittävää suojelun tasoa.

82. Vaikuttaa todellisuudessa siltä, että jos Tanskan näkemys avaa mahdollisuudet valtioiden mielivallalle, komission näkemys on mielivaltainen edellä mainittujen edellytysten valinnan osalta. Tämä ei johdu yksinomaan siitä, että niistä ei ole määräyksessä mitään mainintaa, vaan siitä, että ne eivät perustu myöskään järjestelmän logiikkaan eivätkä järkeviin kriteereihin. Niiden perusteella ei voida myöskään ratkaista nyt käsiteltävää ongelmaa vaan ainoastaan siirtää se tuonnemmaksi, koska silloin, kun ongelma olisi todettu, olisi aina osoitettava, miksi uuden tieteellisen tiedon pitäisi hyödyttää vain poikkeusta pyytävää jäsenvaltiota eikä kaikkia (tai useita) jäsenvaltioita, jos kyseinen jäsenvaltio ei ole erityisasemassa. 95 artiklan 5 kohta antaa tähän yksiselitteisen vastauksen, kun siinä nimenomaan vaaditaan, että kyseessä on myös pyynnön esittävän valtion erityinen ongelma; komission näkemys ei sen sijaan tätä vastausta anna tai ei ainakaan anna sitä selkeästi ja yksiselitteisesti. Lisättäköön vielä tarkemmin, että on todella vaikeaa kuvitella, että vuosien ajan neuvotellussa direktiivissä olisi voitu jättää ottamatta huomioon näin ratkaisevia seikkoja, joilla voidaan perustella poikkeuksia, ja erityisesti että nämä (tai jopa uudet tieteelliset seikat) voisivat tämän jälkeen ilmetä sen hyvin lyhyen ajanjakson aikana, joka kuluu, kuten nyt käsiteltävä asiakin osoittaa, direktiivin hyväksymisen ja kansallisten säännösten voimassa pitämistä koskevan pyynnön esittämisen välillä. Se, mikä vaikuttaa normaalilta EY 95 artiklan 5 kohdan mukaisessa tilanteessa ja on siis perusteena sen erityiselle sanamuodolle, vaikuttaa suoraan sanoen melko epätodennäköiseltä nyt käsiteltävän tapauksen kannalta.

83. En tietenkään kiistä sen vaatimuksen perusteltavuutta, jota komissio on korostanut ja jonka mukaan asianomaisen jäsenvaltion on osoitettava yhteisön direk-

tiivillä taatun suojelun riittämättömyys, koska on selvää, että tämä vaatimus liittyy tiiviisti erityisyyttä koskevaan edellytykseen siinä mielessä, että poikkeus voidaan sallia vain, mikäli ilmenee, kuten 95 artiklan 5 kohdassa, että suojelun taso on riittämätön asianomaisen valtion erityisen ongelman ratkaisemiseksi. Tietyssä mielessä siis tällaisen ongelman olemassaolo on edellytyksenä sille, että valtio voisi perustellusti vaatia poikkeusta; suojelun riittämättömyys on poikkeuksen myöntämisen aineellinen edellytys.

84. Kaiken edellä esitetyn perusteella katson siis, että sulfiitteja, nitraatteja ja nitriittejä koskevien Tanskan toimenpiteiden pitäisi olla perusteltuja Tanskan erityisen tilanteen vuoksi; koska tällaisia perusteluja ei ole esitetty, eikä niihin ole edes vedottu, nyt käsiteltävä kanneperuste on mielestäni hylättävä.

b) Tanskan toimenpiteiden tarpeellisuus ja oikeasuhteisuus

85. Kuten olen edellä todennut, kantajana oleva hallitus perustelee omaa pyyntöään pitää voimassa yhteisön yhdenmukaistamistoimenpiteistä poikkeavat kansalliset toimenpiteet vetoamalla yhteisön toimenpiteen riittämättömyyteen ja siten suojelun korkeamman tason säilyttämisen välttämättömyyteen. Komissio on sitä vastoin kiistänyt näiden perustelujen oikeellisuuden ja toteaa direktiivistä poikkeaviin kansallisiin toimenpiteisiin liittyvän myös syrjintää. Tutkiessani tätä eroa pyrin mahdollisuuksien mukaan olemaan palaamatta erityisyyttä koskevaan edellytykseen, jota on edellä jo perusteellisesti tutkittu, vaikka se tulee esiin useaan kertaan ja sisältyy myös perusteluihin, joita asianosaiset ovat esittäneet nyt käsiteltävistä kysymyksistä.

Asianosaisten väitteet ja niiden perustelut

86. Kantajana oleva hallitus riitauttaa komission riidanalaisessa päätöksessä tekemien päätelmien oikeellisuuden ja vetoaa omien toimenpiteidensä välttämättömyyteen ja oikeasuhteisuuteen perustelemalla niitä yleisesti varotoimiperiaatteella, joka antaisi jäsenvaltioille oikeuden nostaa suojelun tasoa terveysriskien välttämiseksi.

87. Tämä pätee Tanskan mielestä erityisesti sulfiitteihin. Se ei kiistä sitä, että sen oma lainsäädäntö on direktiiviä rajoittavampi sekä siltä osin kuin siinä vähennetään niiden elintarvikeryhmien määrää, joissa kyseisiä lisäaineita voidaan käyttää, että siltä osin kuin siinä pienennetään sal-

littuja määriä. Nämä rajoitukset ovat kuitenkin välttämättömiä kyseisten tuotteiden käytöstä aiheutuvien terveysriskien vuoksi ja sen vuoksi, että direktiivissä on valittu perusteettoman vapaamielinen linja, erityisesti kun otetaan huomioon alaa koskevan johdetun yhteisön oikeuden muiden oikeussääntöjen joustamattomuus.

88. Tanska korostaa toisaalta erityisesti yliherkille henkilöille aiheutuvien vakavien allergiareaktioiden vaaraa, jota puutteellinen elintarvikkeiden merkintöjä koskeva yhteisön lainsäädäntö ei voi korjata; toisaalta se vetoaa siihen riskiin, että ylitetään suositeltu päivittäisannos, joka 25.2.1994 päivätyssä elintarvikealan tiedekomitean lausunnossa on vahvistettu 45—50 milligrammaksi. Tästä huolimatta lisäaineen määriä tai niiden tuotteiden luetteloa, joissa näiden määrien käyttö on sallittu direktiivin perusteella, ei ole perusteltu riittävällä teknisellä tarpeella. Toisaalta asianomaisissa Tanskan toimenpiteissä tehdyn valinnan vähentää väestön altistumista sulfiiteille on sanellut mahdottomuus ryhtyä toimenpiteisiin viinissä käytettävien sulfiittien osalta, koska asianomaisen asetuksen mukaan kansallisten suojelutoimenpiteiden toteuttaminen ei ole sallittua; ei siis ole ollut muuta ratkaisua kuin rajoittaa sulfiitin käyttöä muissa tuotteissa.

89. Nitriittien ja nitraattien osalta Tanska riitauttaa ennen kaikkea riidanalaisen päätöksen toteamukset, joiden mukaan kyseiset toimenpiteet eivät olleet terveydensuojelun vaatimusten kannalta välttämättömiä eivätkä asianmukaisia. Komission mukaan ensinnäkin direktiivissä sallittu lisäaineiden määrä on teknisesti välttämätön lihatuotteiden mikrobiologisen turvallisuuden takaamiseksi siten, ettei nitriittien ja nitraattien suositeltua päivittäisannosta kuitenkaan ylitetä; toiseksi Tanskan lainsäädännössä sallitaan kuitenkin mainittujen lisäaineiden liiallinen käyttö joissain lihatuotteissa, jolloin muodostuu runsaita määriä näitä samoja karsinogeenisiä nitrosamiineja, joita vastaan Tanskan hallitus väittää haluavansa taistella.

90. Kantajana oleva hallitus väittää lähinnä, että riidanalainen päätös on ilmeisen virheellinen siltä osin kuin siinä on todettu, että kyseiset toimenpiteet eivät ole tarpeellisia nitriittien ja nitraattien suositellun päivittäisannoksen väitetyn ylittämisen kannalta; tämä pätee erityisesti sen vuoksi, että Tanska ei ole väittänytkään tämän olleen sen omien toimenpiteiden syynä vaan perustellut ne pikemminkin nitriittien ja nitraattien muuttumisesta nitrosamiineiksi johtuvalla riskillä.

91. Sen mielestä direktiivissä näet jätetään huomiotta elintarvikealan tiedekomitean selvät suositukset, kun siinä sallitaan nitriittien ja nitraattien liiallinen käyttö ja siitä johtuva nitrosamiinien eli tunnetusti karsinogeenisten ja genotoksisten aineiden muodostuminen. Nimenomaan elintarvikealan tiedekomitea on sitä vastoin osoittanut sen, että lisättyjen nitriittien ja nit-

raattien määrän ja haihtuvien nitrosamiinien muodostumisen välillä on yhteys. Tästä syystä se on katsonut mahdottomaksi määrittää kynnystä, jonka alittuessa nitriittien ja nitraattien käyttöön ei liity syöpäriskiä, ja suositellut näiden lisäaineiden käytön vähentämistä vähimpään säilöntävaikutuksen aikaansaamiseksi ja mikrobiologisen turvallisuuden varmistamiseksi tarvittavaan määrään. Tällaiseen tulokseen voidaan päästä nimenomaan vain vahvistamalla lisäaineiden enimmäismäärät.

92. Omien valintojensa perusteltavuuden osalta kantajana oleva hallitus riitauttaa niiden epäjohdonmukaisuutta koskevien väitteiden paikkansapitävyyden, joita riidanalaisessa päätöksessä esitetään kyseisistä toimenpiteistä sen vuoksi, että niillä vähennetään yleisesti lisäaineiden määrää mutta samalla sallitaan erilaisia ja korkeampia annoksia tiettyjen tuotteiden yhteydessä. Tanska näet korostaa, että teknisen tarve vaihtelee tuotteen mukaan ja riippuu siis, kuten elintarvikealan tiedekomiteankin lausunto osoittaa, useista parametreistä, kuten säilytyslämpötilasta ja itse tuotteen koostumuksesta. Tanskan lainsäädännössä on yksinkertaisesti mukautettu nitriittien ja nitraattien annokset eri tuotteiden tarpeisiin, joita kantajana oleva hallitus intoutuu kuvaamaan analyyttisesti. Komissio on siis sen mielestä menetellyt virheellisesti nojautuessaan Tanskan luetteloon sisältyvien eri tuotteiden nitraattitasojen eroihin ja katsoessaan sen olevan epäjohdonmukainen.

93. Tanskan hallitus vetoaa toissijaisesti siihen, että vaikka se on osoittanut jo omassa pyyntökirjelmässään sekä direktiivin riittämättömyyden että kansallisten toimenpiteiden asianmukaisuuden, komissio on siitä huolimatta ylittänyt oman harkintavaltansa rajat tyytyessään vain toteamaan ilman mitään tieteellistä näyttöä, että Tanskan lainsäädännössä nitriittien ja nitraattien käytölle lihatuotteissa vahvistetut raja-arvot ovat suhteellisuusperiaatteen vastaisia.

94. Komissio puolestaan vastaa yleisellä tasolla, että Tanskan viranomaiset eivät ole esittäneet mitään uusia seikkoja vaan vaativat asianomaisten kansallisten säännösten voimassa pitämistä ainoastaan sen perusteella, että ne ovat tulkinneet eri tavalla samoja tietoja, jotka neuvostolla oli käytettävissään antaessaan direktiivin 95/2/EY. Kuten olen edellä todennut, komission mukaan tämä vaatimus ei ole kuitenkaan hyväksyttävissä, ellei jäsenvaltio näytä toteen, että direktiivissä vahvistettu suojelun taso on ilmeisen riittämätön, tai vetoa uuteen näyttöön tai osoita yhteisön lainsäätäjältä huomaamatta jääneiden seikkojen olemassaoloa. Tässä tapauksessa ei ole kuitenkaan menetelty näin.

95. Asiakysymyksen osalta komissio kiistää tämän jälkeen sen Tanskan väitteen oikeellisuuden, jonka mukaan se olisi jättänyt ottamatta huomioon, että teknisen tarpeen olemassaolo on lisäaineen hyväksymisen välttämätön edellytys. Vastaaja

katsoo, että todellisuudessa tekninen tarve on nyt käsiteltävässä asiassa olemassa sekä nitriittien ja nitraattien että sulfiittien osalta, ja se on otettu asianmukaisesti huomioon yhteisön direktiivissä toisin kuin Tanskan lainsäädännössä.

96. Tanskan huomautusten asiasisällöstä komissio huomauttaa ennen kaikkea, että sulfiittien osalta direktiivi 95/2/EY on yhdenmukainen elintarvikealan tiedekomitean vastaavien lausuntojen kanssa, joten se on täysin riittävä kansanterveyden suojelun takaamiseksi. Erityisesti se toteaa lisäksi, että allergiset reaktiot on jo otettu huomioon yhteisön tasolla elintarvikkeiden merkintöjä koskevassa lainsäädännössä, joten tätä koskevat kansalliset toimenpiteet eivät ole tarpeen; mikäli parannukset ovat kuitenkin tarpeen, ne toteutetaan elintarvikkeiden merkintöjä koskevaa lainsäädäntöä muuttamalla, eikä missään tapauksessa direktiivistä 95/2/EY tehtävällä poikkeuksella. Sama pätee viinien sulfiitteja koskevaan ongelmaan, joka samoin tarvittaessa edellyttää erityistä muussa yhteydessä toteutettavaa toimenpidettä. Komissio jatkaa, että koska Tanskan toimenpiteet sallivat joka tapauksessa liian pienten säilöntäaineiden määrän käytön, ne eivät ole omiaan takaamaan sen teknisen tarpeen täyttämistä, joka sulfiiteilla ratkaistaan.

97. Nitriittien osalta komissio vastaa, että riidanalaisessa päätöksessä on yksityiskohtaisesti vastattu Tanskan hallituksen huoliin, jotka koskevat lisäaineiden määrän ja nitrosamiinien muodostumisen välistä yhteyttä. Siinä on erityisesti otettu huomioon se, että yhteisön lainsäätäjä tunsi erinomaisesti elintarvikealan tiedekomitean lausunnot antaessaan direktiivin 95/2/EY ja että kyseisessä direktiivissä vahvistettu suojelun taso vastaa todellisuudessa 19.10.1990 annetun elintarvikealan tiedekomitean lausunnon päätelmiä, jotka on olennaisilta osin vahvistettu myöhemmässä 22.9.1995 päivätyssä lausunnossa. Komissio muistuttaa siitä, että ensimmäisessä lausunnossaan elintarvikealan tiedekomitea oli vahvistanut, että nitrosamiineja, joilla tosin tunnetusti on karsinogeenisiä vaikutuksia, koskeneet saatavilla olevat tiedot osoittivat, että "niiden löydösten määrät elintarvikkeissa ovat sellaisia, että vahingolliset terveysvaikutukset ovat todennäköisesti vähäisiä"; tästä huolimatta komitea on myöhemmin suositellut, että altistumista elintarvikkeisiin muodostuville nitrosamiineille vähennettäisiin asianmukaisilla teknisillä keinoilla ja erityisesti nitriitti- ja nitraattiannosten alentamisella vähimpään tasoon, joka on välttämätön säilöntävaikutuksen aikaansaamiseksi ja mikrobiologisen turvallisuuden varmistamiseksi. Koska elintarvikealan tiedekomitea ei ole kuitenkaan ilmoittanut mitään erityisiä rajoja lisättävien määrien eikä jäämien osalta, komission mielestä yhteisön lainsäätäjän tehtävänä on määritellä keinot, joita on käytettävä suositeltujen tulosten saavuttamiseksi, ja vahvistettava vaadittava vähimmäistaso, jonka on oltava "les plus bas que l'on puisse atteindre" (alin mahdollinen). Komission mukaan Tanskan hallituksen väite, jonka mukaan direktiivi 95/2/EY ei ole elintarvikealan tiedekomitean lausunnon mukainen ja olisi tämän vuoksi riittämätön, on siis ilmeisen perusteeton.

98. Komissio pitää sitä vastoin Tanskan toimenpiteitä riittämättöminä, koska nii-

den mukaisilla enimmäisannoksilla ei voida taata mikrobiologista turvallisuutta muissa kuin hygieenisesti erittäin turvallisissa olosuhteissa. Yhteisössä ei ainakaan yhteisön oikeuden nykyvaiheessa vallitse tällaisia olosuhteita, koska ei ole yleisesti ja täydellisesti otettu käyttöön asianmukaisia estotekniikoita, kuten niin sanottua HACCP-järjestelmää ("vaarojen analysointi, kriittiset kohdat niiden hallitsemiseksi").

Arviointi

99. Palatakseni nyt käsiteltävän kanneperusteen arviointiin on ennen kaikkea todettava yleisesti, että kuten komissio huomauttaa, direktiivistä poikkeavien kansallisten toimenpiteiden tarpeellisuutta ja oikeasuhteisuutta koskeva ratkaisu on tehtävä yhdenmukaistetun lainsäädännön mukaisen tason perusteella; kuten julkisasiamies Tesauro on edellä mainitussa asiassa Ranska vastaan komissio antamassaan ratkaisuehdotuksessa todennut, ratkaisu on siis tehtävä siten, että otetaan huomioon se, että "yhteisön toimielimille 100 a artiklan 4 kohdassa uskottuun valvontatehtävään on katsottava — — välttämättä sovellettavan ankarampia edellytyksiä kuin ne, jotka on omaksuttu 36 artiklan määräyksen osalta, koska ei voida olla ottamatta huomioon niitä suojelun standardeja, jotka on jo vahvistettu yhdenmukaistetussa lainsäädännössä" (6 kohta).

100. Korostan edelleen yleisellä tasolla, että Tanska on vedonnut varotoimiperiaatteeseen sellaisena kriteerinä, joka komission pitäisi ottaa huomioon arvioidessaan kyseessä olevien kansallisten toimenpiteiden välttämättömyyttä ja oikeasuhteisuutta. On näet kiistatonta, että tästä periaatteesta seuraa mahdollisuus toteuttaa toimenpiteitä, joilla pyritään suojelemaan mahdollisilta terveydellisiltä vaaroilta; on kuitenkin korostettava, että yleensä yhteisön toimielinten on toteutettava tällaiset toimenpiteet eikä jäsenvaltioiden yksipuolisesti, varsinkaan sellaisilla aloilla, joilla on jo toteutettu yhteisön yhdenmukaistamistoimenpide. Lisäksi kyseisen periaatteen mukaan valtioille voidaan antaa lupa toteuttaa tällaisia toimenpiteitä sellaisissa tapauksissa, joissa se perustamissopimuksen mukaan sallitaan, kuten nyt käsiteltävässä tapauksessa; se on kuitenkin mahdollista niissä rajoissa (ja ainoastaan niissä rajoissa), joissa se perustamissopimuksen mukaan on sallittua. Tässä tapauksessa se merkitsee sitä, että mikäli direktiivin 89/107/ETY 4 artiklan mukaista suojalauseketta ei voida soveltaa, direktiivistä poikkeavien kansallisten toimenpiteiden voimassa pitäminen edellyttää EY 95 artiklan 4 kohdan mukaisten edellytysten täyttymistä. Mikäli nämä edellytykset eivät täyty, on ilmeistä, että komission päätöstä ei voida arvostella sillä perusteella, että varotoimiperiaatetta olisi loukattu kyseisen määräyksen yhteydessä, tietenkin sillä varauksella, että asiassa on mahdollisuus nostaa erillinen kumoamiskanne, mikäli sitä koskevat edellytykset täyttyvät.

101. Edelleen periaatetasolla on lopuksi vielä lisättävä, että toisin kuin Tanskan hallitus yllättäen väittää alaa koskevien yleisten periaatteiden vastaisesti, on pyyn-

nön esittävän valtion eikä komission "tehtävänä näyttää toteen, että yhdenmukaistamistoimenpiteistä poikkeavat säännökset — — ovat välttämättömiä ja oikeassa suhteessa" (7 kohta) 95 artiklan 4 kohdan mukaisiin tavoitteisiin nähden, kuten julkisasiamies Tesauro on korostanut edellä mainitussa ratkaisuehdotuksessa. Myöskään 95 artiklan 4 kohdan sanamuoto ei jätä mitään epäselväksi, kun siinä viitataan "tärkeistä syistä tarpeellisiin kansallisiin säännöksiin", sillä on selvää, että "tarpeellisuuden" osoittaminen kuuluu valtiolle, joka vetoaa poikkeuksen välttämättömyyteen.

102. Asiakysymyksen osalta ei ole mielestäni tarpeen pitkittää sulfiitteja koskevaa esitystä, koska yhdyn komission tältä osin esittämiin huomautuksiin ja näin ollen viittaan vain niihin todetessani, että Tanska ei ole osoittanut alaa koskevien kansallisten toimenpiteiden välttämättömyyttä ja oikeasuhteisuutta.

103. Nitraatteja ja nitriittejä koskeva arviointini on sitä vastoin täysin erilainen, sillä niiden osalta katson voivani yhtyä Tanskan esittämiin huomautuksiin.

104. Vaikuttaa näet ennen kaikkea siltä, että komissio ei esitä vakuuttavia perusteluja päätellessään, että yhdenmukaistetut toimenpiteet ovat asianmukaisempia kuin Tanskan toimenpiteet, eikä myöskään päätellessään, että kansalliset toimenpiteet ovat epäasianmukaisia sen päämäärän saavuttamiseksi, jota niillä ilmoitetaan tavoiteltavan, eli kuluttajan terveyden suojan tehostamiseksi. Merkityksellisempää on kuitenkin se, että kun Tanskan toimenpiteet ovat elintarvikealan tiedekomitean suositusten mukaisia, direktiivi 95/2/EY ei selvästikään saa tukea vuonna 1995 annetussa elintarvikealan tiedekomitean lausunnossa. Elintarvikealan tiedekomitea ei näet missään tapauksessa vahvista vuonna 1990 esittämiään päätelmiä, kuten komissio virheellisesti väittää riidanalaisessa päätöksessä, vaan lisää uusia päätelmiä ja selvästi hylkää direktiivissä sallitut lisäaineiden määrät tarpeettomina ja suhteettomina.[34] Tämä tieto on esitetty Tanskan hallituksen tiedoksiannossa, ja komissio on mielestäni lainvastaisesti hylännyt sen hyvin kiistanalaisin perusteluin.

105. Tästä syystä voidaan päätellä, että Tanska on todellisuudessa osoittanut kansallisten toimenpiteiden tarpeellisuuden, oikeasuhteisuuden ja perusteltavuuden nitriittien ja nitraattien osalta mutta ei sulfiittien osalta. Tanskan kanneperustetta on siis pidettävä tältä osin perusteltuna.

34 — Elintarvikealan tiedekomitea tosin suosittelee, kuten viisi vuotta aikaisemminkin, "että altistumista elintarvikkeissa muodostuville nitrosamiineille vähennetään (— —) vähimpään määrään, jota edellytetään mikrobiologisen turvallisuuden varmistamiseksi tarpeellista säilöntävaikutusta varten", mutta se huomauttaa myös, "että direktiivissä 95/2/EY sallittu nitriittijäämien määrä (taulukko I) on huomattavasti suurempi kuin arviot, jotka perustuvat nitriittien ja nitraattien yhteismäärän enimmäistasoihin, jotka komitean edellisen raportin yhteydessä saamien tietojen mukaan voivat olla teknologisista syistä perusteltuja" (vuoden 1995 lausunto, s. 3 sekä s. 22 ja sitä seuraavat sivut).

c) Tanskan toimenpiteiden syrjivyys

106. Tanska riitauttaa toimenpiteidensä syrjivyyttä koskevien komission väitteiden oikeellisuuden ensinnäkin sulfiittien osalta. Komissio on riidanalaisen päätöksen 26 ja 27 kohdassa todennut, että niiden tuotteiden luettelo, joiden osalta lisäaineiden käyttö oli asetuksen mukaan sallittua, vaikutti mielivaltaisen rajoitetulta, koska direktiivissä luetelluista 61 luokasta siinä mainittiin vain 16, joista kaikki koskivat sellaisia tuotteita, jotka olivat jo Tanskan markkinoilla, vaikka ne eivät olisikaan olleet siellä tyypillisiä tuotteita. Muiden 45 luokan poissulkemiselle ei ollut myöskään esitetty mitään perusteluja.

107. Kantajana oleva hallitus kuitenkin riitauttaa sen, että asetukseen otetut 16 tuotetta olisi valittu mielivaltaisesti, ja esittää kunkin tuotteen osalta, myös yhteisöjen tuomioistuimen nimenomaiseen kysymykseen antamassaan vastauksessa, että sulfiittien käyttö johtuu tietystä teknisestä tarpeesta.

108. Se, että muut 45 luokkaa on suljettu pois, johtuu sen mukaan EY 95 artiklassa asetetuista rajoituksista. Tanskan hallitus huomauttaa, että jotta kansalliseen lainsäädäntöön olisi voitu ottaa tuotteita, joita siinä ei ole mainittu, sitä olisi pitänyt muuttaa; mainitussa yhteisön määräyksessä sallitaan, kuten tunnettua, kuitenkin ainoastaan olemassa olevan lainsäädännön voimassa pitäminen. Koska kantajana oleva hallitus on siis toisaalta pitänyt välttämättömänä rajoittaa väestön altistumista sulfiitille mutta ei ole toisaalta kyennyt muuttamaan voimassa olevaa lainsäädäntöä siten, että siihen olisi sisällytetty direktiivissä luetellut tuotteet, joita asetuksessa ei ole ollut, se ei ole voinut tehdä muuta kuin valita pienimmän pahan eli pitää voimassa lainsäädännössä jo mainitut luokat.

109. Nitriittien ja nitraattien osalta Tanska niin ikään riitauttaa sen väitteen paikkansapitävyyden, jonka mukaan se olisi tehnyt syrjiviä valintoja määrätessään toisaalta yleisesti tuotteissa sallittujen säilöntäaineiden annosten huomattavasta pienentämisestä ja toisaalta salliessaan tietyissä tapauksessa suurempien, direktiivissä yleisesti säädettyjä säilöntäainemääriä vastaavien määrien käytön ainoastaan tiettyjen tyypillisesti tanskalaisten tuotteiden osalta, kuten *Wiltshire*-pekonin ja rullalle kääritynä *rullepølse*-tyyppisen lihamakkaran osalta. Kantajana olevan hallituksen mukaan tämä ratkaisu johtuu kyseisten tyypillisten tuotteiden erityisistä valmistusmenetelmistä ja -olosuhteista, jotka edellyttävät suurempaa määrää säilöntäaineita, jotta ne olisivat mikrobiologisesti turvallisia.

110. Komissio on mielestäni oikeassa katsoessaan, että Tanskan toimenpiteet ovat

lähtökohtaisesti syrjiviä sekä sulfiittia koskevilta osin että nitriittejä ja nitraatteja koskevilta osin.

111. Ensin mainitun osalta vaikuttaa siltä, että Tanska tulkitsee puolustuksessaan EY 95 artiklan 4 kohdassa käyttöön otettua mekanismia virheellisesti. Se, että siinä sallitaan yksinomaan voimassa olevan lainsäädännön voimassa pitäminen, ei tietenkään merkitse sitä, että jäsenvaltio ei voisi mahdollisesti muuttaa sitä osittain saattaessaan yhdenmukaistamisdirektiivin osaksi kansallista oikeusjärjestystä ja kuitenkin pitää sen voimassa muilta osin. Kun 95 artiklassa määrätään mahdollisuudesta sallia (myös vain) voimassa olevan lainsäädännön osan "voimassa pitäminen", siinä sen sijaan edellytetään juuri sitä, että tämän lisäksi on olemassa direktiivin ja sitä koskevien täytäntöönpanosäännösten kanssa yhteensopivia säännöksiä.

112. Nyt käsiteltävässä tapauksessa Tanska olisi siis hyvinkin kyennyt muuttamaan asianomaisten tuotteiden luetteloa, joten se ei voi tässä vaiheessa vedota 95 artiklaan perustellakseen luettelon rajoittamista Tanskassa tyypillisesti tai yleisesti tuotettuihin tai markkinoituihin tuotteisiin.

113. Nitriittien ja nitraattien osalta yhdyn komission kantajana olevalle hallitukselle kohdistamiin väitteisiin, joiden mukaan Tanskan lisäksi muissakin jäsenvaltioissa on perinteisiä tuotteita, joiden luonne tai valmistusmenetelmä edellyttää tavallista suurempia määriä säilöntäaineita. On siis pohdittava, mistä syystä tällaisten perustelujen pitäisi päteä joihinkin tuotteisiin ja joihinkin ei. Mikäli valmistusmenetelmä ja tuotanto-olosuhteet edellyttävät korkeampia säilöntäarvojen raja-arvoja, tämän on pädettävä tanskalaisten tuotteiden lisäksi kaikkeen muidenkin Euroopan alueiden perinteiseen tuotantoon, johon käytetään vastaavia määriä säilöntäaineita ja joita koskee vastaava tekninen tarve.

114. Edellä esitetyn perusteella teen siis sen päätelmän, että sekä sulfiitteja että nitriittejä ja nitraatteja koskevat Tanskan toimenpiteet ovat syrjiviä ja että niihin liittyy jäsenvaltioiden välisen kaupan peiteltyä rajoittamista.

d) Virheellinen viittaus direktiivin 95/2/EY 4 ja 7 artiklaan

115. Tanska väittää vielä perusteluin, jotka suoraan sanoen eivät ole kovin selkeitä, että komissio on päätöksen 28 ja

43 kohdassa esittänyt virheellisen sisällön direktiivin 89/107/ETY 4 artiklalle ja direktiivin 95/2/EY 7 artiklalle [35], joissa säädetään mahdollisuudesta tarkistaa alaa koskevia yhteisön säännöksiä muuttamalla positiivilistaa. Komissio on virheellisesti nojautunut riidanalaisessa kieltopäätöksessään suojalausekkeen ja yhdenmukaistamissäännöstön muuttamista koskevan erityisen menettelyn olemassaoloon, koska kyseessä eivät ole seikat, joilla olisi merkitystä sen arvioinnin kannalta, joka komission täytyy EY 95 artiklan 4 kohdan nojalla suorittaa. Suojalauseketta koskeva määräys ei ole myöskään missään tapauksessa sovellettavissa Tanskan tapaukseen: kun kyseisen lausekkeen soveltaminen edellyttää uutta näyttöä tai tieteellistä tietoa, EY 95 artiklan 4 kohtaan perustuva Tanskan pyyntö perustuu elintarvikealan tiedekomitean olemassa oleviin lausuntoihin.

tulla kyseeseen juuri direktiivin 89/107/ETY 4 artiklassa tarkoitettu tilanne, joka saattaa johtaa sallittujen tuotteiden luettelon muuttamiseen, ja direktiivin 95/2/EY 7 artiklassa tarkoitettu tilanne, jossa velvoitetaan jäsenvaltiot ja komissio valvomaan lisäaineiden käytön kehittymistä ja annetaan komissiolle mahdollisuus ehdottaa mahdollisesti tarvittavia muutoksia.

117. Myös tämä kanneperuste on näin ollen hylättävä.

e) Tosiseikkojen virheellinen arviointi sulfiitteja koskevilta osin

116. Kuten komissio huomauttaa, Tanskan väite vaikuttaa kuitenkin verukkeelta, koska riidanalaiset perustelujen kohdat ovat ilmeisen merkityksettömiä päätöksen kannalta. Komissio ei ole hylännyt Tanskan pyyntöä suojalausekkeen perusteella; todettuaan EY 95 artiklan 4 kohdan mukaisten edellytysten puuttumisen se on todellisuudessa vain muistuttanut, "että direktiivin 95/2/EY muuttaminen voidaan toteuttaa usealla eri tavalla", ja tällöin voi

118. Tanska väittää edelleen, että kun komission päätöksessä pidetään lähtökohtana sitä, että direktiivin 95/2/EY soveltamisesta ei aiheudu terveysriskiä, se arvioi tosiseikkoja puutteellisesti ja virheellisesti. Riidanalaisen päätöksen 23 kohdasta näet ilmenee, että direktiivi 95/2/EY perustuu 25.2.1994 päivättyyn elintarvikealan tiedeneuvoston lausuntoon, jossa määritellään suositeltu päivittäinen sulfiittiannos. Todellisuudessa kyseistä direktiiviä koskeva neuvoston yhteinen kanta ilmaistiin 16.12.1993, joten direktiivi perustuu sulfiiteista vuonna 1981 annettuun lausuntoon, jossa ei käsitellä suositeltua päivittäisannosta. Komissio sitä vastoin esit-

35 — Artiklassa säädetään elintarvikelisäaineiden kulutuksen ja käytön valvontaa koskevien kansallisten järjestelmien luomisesta ja siitä, että komissio voi valvonnan tulosten ja lisäaineiden markkinoilla tapahtuneiden muutosten perusteella tarkastella kyseisten aineiden käytön edellytyksiä ja esittää tarvittaessa muutoksia.

tää, että riidanalaisen päätöksen 23 kohdassa ei väitetä, että direktiivi 95/2/EY perustuisi vuoden 1994 lausuntoon, vaan se mainitaan ainoastaan viittauksenomaisesti.

119. Päätöksen sanamuoto vahvistaa mielestäni kiistanalaisen kohdan osalta komission esittämän version. Vaikka näin ei olisikaan, en ymmärrä, miten päätös voisi olla sen perusteella lainvastainen, koska mahdollinen epätarkkuus on joka tapauksessa hyvin vähämerkityksinen. Tämä johtuu erityisesti siitä, että puitedirektiivissä ei välttämättä edellytetä suositellun päivittäisannoksen huomioon ottamista,[36] ja siitä, että suositellun päivittäisannoksen arvon ilmoittaminen on yksinomaan varotoimi,[37] joten sen mahdollinen ylittyminen ei merkitse todellista riskiä.

f) EY 95 artiklan 6 kohdassa tarkoitetun kannanoton puuttuminen

120. Hieman yllättäen Tanskan hallitus esittää lopuksi kanneperusteen, joka koskee EY 95 artiklan 6 kohdan perusteella esitetyn komission kannanoton riittämättömyyttä. Koska komissio ei ole arvioinut nimenomaisesti sitä, merkitsevätkö Tanskan toimenpiteet mielivaltaista syrjintää tai jäsenvaltioiden välisen kaupan peiteltyä rajoittamista tai muodostavatko ne esteen sisämarkkinoiden toiminnalle, se on laiminlyönyt perustamissopimukseen perustuvan velvoitteensa. EY 95 artiklan 6 kohdan mukaan sen olisi pitänyt esittää näkemyksensä myös näistä erityisseikoista, eikä se olisi saanut perustaa päätöstään pelkästään kansanterveyden suojelua koskeviin seikkoihin.

121. Todellisuudessa päätöstä tarkasteltaessa ilmenee, että komissio on ottanut huomioon syrjintään liittyvät seikat. Tämän lisäksi on kuitenkin huomautettava, että EY 95 artiklan 1 kohdan nojalla annetusta yhdenmukaistamisdirektiivistä poikkeavien kansallisten toimenpiteiden salliminen edellyttää sekä EY 95 artiklan 4 kohdassa asetettujen positiivisten edellytysten että 6 kohdassa tarkoitettujen negatiivisten edellytysten täyttymistä. Johdonmukaisuuden vuoksi edellytetään siis sitä, että mikäli ilmenee, että ensin mainitut eivät täyty, komissiolla on jo edellytykset hylätä pyyntö ilman, että jälkimmäisten puuttumisen varmistaminen olisi tarpeen.

122. Nyt käsiteltävässä asiassa on menetelty juuri näin, joten kanneperuste on ilmeisen perusteeton.

36 — Direktiivin 89/107/ETY liitteen II mukaan haitallisten vaikutusten arvioinnin "*tulee käsittää myös* esimerkiksi — — kaikki kumulatiiviset — — vaikutukset": kyseessä ovat siis suuntaviivat eikä ehdoton käsky. Kursivointi tässä.

37 — Päätöksen 24 kohdassa, jota ei tältä osin ole riitautettu yhteisöjen tuomioistuimessa, todetaan, että suositeltu päivittäisannos "lasketaan käyttäen tavanmukaista varmuuskerrointa 100—500".

C *Päätöksen perusteluja koskeva kanneperuste*

123. Tanskan hallitus vetoaa lopuksi siihen, että arvioitaessa esitettyä pyyntöä päätöksessä ei olisi saanut rajoittua (mikäli oletetaan, että näin on menetelty) ottamaan huomioon EY 95 artiklan 6 kohdan ensimmäisen alakohdan mukaisten edellytysten olemassaoloa, vaan siihen olisi pitänyt ottaa nimenomaisesti kantaa. Koska tästä ei kuitenkaan mainita mitään, riidanalaisessa päätöksessä on rikottu olennaisia menettelymääräyksiä perustelujen puutteellisuuden vuoksi.

124. Komissio vastaa, että riidanalainen päätös päinvastoin täyttää täysin EY 235 artiklan mukaisen perusteluvelvollisuuden, sellaisena kuin yhteisöjen tuomioistuin on sitä tulkinnut, koska 20—34 kohtaan sisältyy sulfiittien osalta ja 37 ja 38 sekä 41—44 kohtaan nitriittien ja nitraattien osalta yksityiskohtainen esitys tosiseikoista ja oikeudellisista seikoista, joiden perusteella päätös on tehty.

125. Kaikista muista seikoista riippumatta on mielestäni todettava, että kanneperuste vaikuttaa perusteettomalta, koska syyt, joiden vuoksi komissio on hylännyt Tanskan pyynnön, ilmenevät selvästi komission mainitsemista päätöksen kohdista, kuten edellä on todettu. [38]

126. Näin ollen myös tämä kanneperuste on hylättävä.

Päätelmiä

127. Katson, että voidaan todeta, että komissiolla on ollut useita syitä katsoa, että Tanskan hallituksen pyytämän poikkeuksen hyväksymisen edellytykset eivät ole täyttyneet. Vaikka näitä riidanalaisessa päätöksessä tehtyjä päätelmiä ei ole perusteltu kovin johdonmukaisesti ja ne ovat joiltain osin jopa epäasianmukaisia, katson päätöksen todella olennaisten kohtien olevan virheettömiä, joten Tanskan esittämiä kanneperusteita ei voida niiden perusteella hyväksyä. Tästä syystä katson, että kanne on hylättävä kokonaisuudessaan.

38 — Ks. 63, 85, 96, 106 ja 109 kohta.

Oikeudenkäyntikulut

128. Yhteisöjen tuomioistuimen työjärjestyksen 69 artiklan 2 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, on velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska komissio on vaatinut Tanskan kuningaskunnan velvoittamista korvaamaan oikeudenkäyntikulut ja tämä on hävinnyt asian, Tanskan kuningaskunta on velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

129. Työjärjestyksen 69 artiklan 4 kohdan mukaan väliintulijoina olevat ETA-sopimuksen osapuolia olevat valtiot vastaavat omista oikeudenkäyntikuluistaan. Näin ollen Islannin tasavallan ja Norjan kuningaskunnan on vastattava omista kuluistaan.

IV Ratkaisuehdotus

Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin ratkaisisi asian seuraavasti:

1) Kanne hylätään.

2) Tanskan kuningaskunta velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

3) Islannin tasavalta ja Norjan kuningaskunta vastaavat omista kuluistaan.