Dans l'affaire 53/80,

ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article 177 du traité CEE, par le Gerechtshof d'Amsterdam et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

OFFICIER VAN JUSTITIE

et

KONINKLIJKE KAASFABRIEK EYSSEN BV,

une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation des dispositions du traité CEE relatives à la libre circulation des marchandises à l'intérieur de la Communauté,

LA COUR (première chambre),

composée de MM. T. Koopmans, président de chambre, A. O'Keeffe et G. Bosco, juges,

avocat général: M. J.-P. Warner
greffier: M. A. Van Houtte

rend le présent

ARRÊT

En fait

I — Faits et procédure écrite

Par assignation du 22 décembre 1977, la Koninklijke Kaasfabriek Eyssen BV (ci-après dénommée Eyssen) a été citée à comparaître devant l'Economische politierechter (juge des affaires économiques) d'Alkmaar sous l'accusation d'avoir détenu en stock certaines quantités de fromage pour tartine et de fromage sans croûte destinées au commerce et à l'alimentation humaine, auxquelles on avait ajouté de la nisine, une substance dont l'addition n'est pas autorisée par la législation néerlandaise applicable en la matière.

La nisine est un antibiotique formé par certaines espèces de bactéries lactiques et naturellement présent en quantités variables dans la plupart des variétés de fromages, qui a pour propriété de freiner le processus d'altération du fromage causé par la présence de bactéries butyriques. L'addition de nisine peut avoir, à ce qu'il paraît, beaucoup d'importance pour la conservation des fromages, surtout dans le cas de certaines variétés, telles que le fromage fondu, qui auraient tendance à s'altérer plus rapidement que d'autres.

La législation néerlandaise en matière d'additifs trouve son fondement juridique dans la «warenwet» (loi sur les marchandises) de 1935 qui a habilité la Couronne à arrêter par décret des «algemene maatregelen van bestuur» (règlements d'administration publique) dans l'intérêt de la santé publique ou de la loyauté commerciale. En vertu de cette délégation de pouvoir législatif, la Couronne a arrêté le 11 juillet 1949 un décret (dénommé «algemeen besluit») comportant des règles générales applicables à tous les aliments et boissons. D'après l'article 10bis, paragraphe 1, de ce décret, des antibiotiques ne peuvent être ajoutés aux boissons et aux aliments que lorsque le ministre a autorisé leur utilisation.

Une telle autorisation n'a jamais été donnée pour la nisine. A défaut d'une autorisation de portée générale, l'utilisation d'un additif peut être permise par les décrets, pris eux aussi sur la base de la «warenwet», qui concernent des aliments ou des boissons spécifiques. Pour ce qui est du fromage fondu, deux décrets lui sont applicables: le «kaasbesluit» (décret sur le fromage en général) et le «smeltkaasbesluit» (décret sur le fromage fondu). Le «smeltkaasbesluit» interdit tout additif au fromage fondu, sauf les substances dont il autorise lui-même l'addition ou les substances dont le «kaasbesluit» autorise l'addition pour le fromage en général. L'ajout de nisine n'est autorisé ni par le «smeltkaasbesluit» ni par le «kaasbesluit».

De nouveaux projets de «kaasbesluit» et de «smeltkaasbesluit» limitant la présence naturelle de nisine jusqu'à un certain degré de concentration sont en préparation, mais ils n'ont pas encore dépassé les premières phases de la procédure législative.

Il existe enfin la possibilité d'une dérogation générale aux règles précitées. Les produits destinés à l'exportation sont exemptés, par règlement, de l'interdiction de l'addition de nisine. Cette dérogation ne s'applique pas aux produits destinés au marché intérieur. L'addition de nisine à ces produits est donc interdite et considérée comme une infraction relevant de la loi sur les délits économiques.

Par décision du 30 janvier 1978, l'Economische politierechter a renvoyé l'affaire devant la Meervoudige economische kamer (Chambre économique) de l'Arrondissementsrechtbank d'Alkmaar. Cette juridiction a décidé de mettre fin à toute poursuite contre Eyssen, au motif que les quantités limitées de nisine utilisées par la prévenue ne présenteraient aucun danger pour la santé publique et que l'interdiction d'utiliser la nisine aux Pays-Bas constituerait une mesure d'effet équivalant à une restriction quantitative au sens des articles 30 et 34 du traité CEE, l'addition de cette substance aux fromages étant autorisée dans d'autres États membres.

L'Officier van justitie de l'Arrondissement d'Alkmaar a interjeté appel de ce jugement auprès du Gerechtshof d'Amsterdam qui, par arrêt du 13 décembre 1979, a décidé de demander à la Cour de justice, conformément à l'article 177 du traité CEE, de se prononcer à titre préjudiciel sur la question suivante:

«A supposer

qu'un fabricant néerlandais produit du fromage fondu tant pour la vente sur le marché national que pour l'exportation vers d'autres pays de la CEE,

qu'il ajoute au fromage fondu fabriqué par lui un antibiotique, dénommé nisine, destiné à en améliorer la conservation,

que la nisine doit être considérée comme une substance non pas absolument mais relativement (peu) nocive pour la santé des personnes,

que ce fabricant ajoute de la nisine au fromage fondu dans une quantité qui reste inférieure à celle que le comité des experts gouvernementaux de l'Organisation pour l'alimentation et l'agriculture (FAO) a jugée admissible dans sa recommandation de septembre 1976,

cependant, que telle addition est autorisée dans un certain nombre d'États membres de la CEE mais non dans d'autres, et, en outre, que la directive du Conseil, du 5 novembre 1963, relative au rapprochement des législations des États membres concernant les agents conservateurs pouvant être employés dans les denrées destinées à l'alimentation humaine (Journal officiel des Communautés européennes n° 27 du 24 janvier 1964) permet aux États membres d'autoriser ou d'interdire l'addition de nisine,

les dispositions du traité CEE relatives à la libre circulation des marchandises à l'intérieur de la CEE doivent-elles alors, malgré ce que l'article 36 du même traité déclare au sujet des interdictions justifiées par des raisons de protection de la santé et de la vie des personnes, être interprétées dans ce sens qu'est incompatible avec elles, totalement ou du moins pour ce qui est de l'interdiction d'ajouter de la nisine — qui est applicable au fromage fondu fabriqué aux Pays-Bas comme à celui qui y est importé —, une réglementation comme celle contenue à l'article 8 sous h) du «smeltkaasbesluit» qui interdit la présence dans le fromage fondu de substances ajoutées, dont la nisine, autres que celles qui sont autorisées par cette réglementation ou pour lesquelles une dérogation ou une exemption a été accordée, et la réponse à cette question est-elle fonction du fait qu'une telle dérogation ou exemption pour l'addition de nisine à du fromage fondu n'est accordée que lorsqu'il s'agit de fromage fondu qui est manifestement destiné à l'exportation?»

L'arrêt de renvoi a été enregistré au greffe de la Cour le 7 février 1980.

Conformément à l'article 20 du protocole sur le statut de la Cour de justice de la CEE, des observations écrites ont été deposées par le gouvernement des Pays-Bas, représenté par M. F. Italianer, secrétaire général au ministère des affaires étrangères, en qualité d'agent, par le gouvernement de la république fédérale d'Allemagne, représenté par MM. Seidel, conseiller au ministère fédéral de l'économie, et J. Sedemund, avocat, en qualité d'agents, et par la Commission des Communautés européennes, représentée par les membres de son service juridique MM. P. Kuyper, en qualité d'agent, et P. Oliver, en qualité d'assistant.

La Cour, sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, a décidé d'ouvrir la procédure orale sans mesures d'instruction préalable.

Par ordonnance du 2 juillet 1980, la Cour a décidé, en application de l'article 95, paragraphes 1 et 2, du règlement de procédure, de renvoyer l'affaire devant la première chambre.

II — Observations présentées conformément à l'article 20 du protocole sur le statut de la Cour de justice CEE

Le *gouvernement des Pays-Bas* observe, tout d'abord, que, bien qu'on ne puisse pas exiger une garantie absolue de l'innocuité d'une substance, ce qui reviendrait en pratique à interdire toute addition, il doit quand même exister une sécurité raisonnable que les additifs à utiliser n'ont pas d'effets néfastes sur la santé publique.

On ne pourrait parler que rarement, si non jamais, en termes absolus de la nocivité ou de l'innocuité d'une substance: d'une part, il y aurait les incertitudes scientifiques à l'égard du caractère nuisible de tel ou tel produit; d'autre part, il ne faudrait pas oublier que des substances relativement inoffensives par nature peuvent avoir des conséquences préjudiciables à la santé dans le cas d'une absorption excessive. Ces raisons auraient amené les autorités néerlandaises à suivre une politique restrictive en ce qui concerne les additions (de tous genres) aux denrées alimentaires.

Après avoir décrit, à grands traits, la législation par laquelle cette politique s'est manifestée, le gouvernement des Pays-Bas aborde la question préjudicielle que le Gerechthof d'Amsterdam a posée à la Cour en vue de savoir si l'article 8, sous h), du «smeltkaasbesluit (warenwet)» est compatible avec les articles 30 et suivants du traité CEE.

Compte tenu du cas concret qui est à l'origine de cette question, il y aurait lieu d'examiner à la fois si l'article 8 précité représente une mesure d'effet équivalant à une restriction quantitative à l'exportation et s'il constitue une mesure d'effet équivalant à une restriction quantitative à l'importation.

Selon le gouvernement des Pays-Bas, ladite disposition n'a pas d'effets équivalant à ceux d'une restriction quantitative à l'exportation, puisque les produits destinés à être exportés sont exemptés des règles du «smeltkaasbesluit» en vertu d'une décision d'exemption du 19 août 1965, modifiée en dernier lieu par une décision du 14 mai 1979. De plus, aucun des autres États membres ne prescrivant l'addition aux fromages de substances non autorisées aux Pays-Bas serait également exclu, tout effet d'entrave résidant dans la nécessité éventuelle d'une production séparée destinée à l'exportation.

La disposition contestée pourrait par contre représenter une mesure d'effet équivalant à une restriction quantitative à l'importation. En effet, l'éventualité ne devrait pas être exclue que des producteurs étrangers soient directement ou indirectement limités dans leurs possibilités d'importer parce qu'ils ont besoin d'une autorisation pour commercialiser leurs produits, additionnés d'une certaine substance, sur le marché néerlandais.

Quoi qu'il en soit, la disposition en cause peut être justifiée, de l'avis du gouvernement des Pays-Bas, sur la base d'un des intérêts qui sont cités à l'article 36 du traité CEE, en l'occurrence «par des raisons de protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou de préservation des végétaux».

La directive 64/54/CEE permet expressément, à son article 6, aux États membres d'autoriser ou de ne pas autoriser l'addition de nisine aux denrées alimentaires. Le «conserveermiddelenbesluit (warenwet)», c'est-à-dire la réglementation néerlandaise en matière d'agents conservateurs, ne cite pas la nisine comme agent conservateur autorisé. Les autorités néerlandaises auraient pris cette attitude

sur la base de la considération que, selon les experts, le corps humain ne pourrait pas absorber quotidiennement sans danger une quantité de nisine supérieure à 33 000 unités internationales [0,78 mg] par kg de poids et qu'il faut donc veiller à ce que cette quantité ne soit pas dépassée dans l'ensemble des aliments consommés chaque jour par une personne.

Il y aurait d'ailleurs lieu de rappeler que le législateur néerlandais n'est pas le seul à avoir pris cette décision, comme le montrerait le fait que, par exemple, la république fédérale d'Allemagne connaît également une telle interdiction.

La disposition n'aurait pas été arrêtée pour faire obstacle aux échanges sous le couvert d'une protection de la santé publique, et elle ne comporterait pas non plus une discrimination arbitraire à l'égard des personnes d'autres États membres, ni au détriment des producteurs ou importateurs entre eux ou mutuellement.

Une forme moins radicale d'intervention ne serait pas efficace. Une réglementation d'après laquelle serait considéré comme autorisé tout ce qui n'est pas expressément interdit ou limité ne serait pas adéquate en raison de la mise à point continuelle de nouveaux additifs. De même, une réglementation qui se bornerait à exiger l'indication des substances ajoutées sur l'emballage ne serait absolument pas suffisante.

Enfin, l'interdiction ne serait pas absolue, mais constituerait tout simplement la règle de base d'un système d'autorisations générales et particulières grâce auquel on pourrait tenir compte de manière souple des besoins des producteurs-importateurs, du moins dans la mesure où la santé publique le permet. Aussi, par cet aspect, la disposition litigieuse ne serait donc pas plus restrictive que la santé publique l'exige.

Le *gouvernement de la république fédérale d'Allemagne* est d'avis qu'il faut répondre à la première partie de la question posée à la Cour dans le sens que des réglementations nationales telles que celles décrites dans l'arrêt de renvoi sont conciliables avec les dispositions du traité sur la libre circulation des marchandises du fait même qu'elles répondent aux exigences de la protection sanitaire et de l'ordre public et qu'elles n'ont ni pour but ni pour effet d'avantager la production nationale ou celle du marché intérieur de l'État membre dont il est question, au détriment de la production ou du commerce d'autres États membres.

Il estime en effet, sur la base de considérations générales concernant la politique sanitaire et la politique alimentaire, que l'article 36, première phrase, du traité CEE doit jouer, même dans le cas où un additif ne constituerait qu'un danger potentiel pour la santé des consommateurs.

Le produit qui fait l'objet de l'affaire au principal, c'est-à-dire la nisine, ferait partie de ce que l'on appelle les «food additives» (additifs alimentaires). Or, on aurait remarqué que la forte augmentation simultanée de l'utilisation des additifs alimentaires amène avec elle des risques importants pour la santé des consommateurs. Il se pourrait en effet que même une substance qui, prise isolément, n'est pas clairement nocive pour la santé devienne dangereuse en vertu des effects cumulés ou combinés dans un mélange avec d'autres substances et composés chimiques. Il ne faudrait d'ailleurs pas oublier que ces risques sont d'autant plus importants que l'«effet combiné» ne résulte pas des seuls additifs et substances étrangères ajoutés à un produit isolément considéré, mais de tous les composés et substances chimiques étrangères contenus dans l'ensemble des produits alimentaires.

La constatation de l'existence de tels risques aurait amené, sur le plan tant national qu'international, à des réglementations visant à endiguer l'utilisation des additifs alimentaires dans l'intérêt de la prévention sanitaire. Ces réglementations ne permettraient, en général, que l'utilisation d'additifs qui sont nécessaires du point de vue technologique et qui ne présentent pas d'inconvénients pour la santé. Le principe susdit, adopté également par les Organisations des Nations unies qui s'occupent de l'alimentation (FAO) et de la santé (OMS), aurait entraîné dans presque tous les pays disposant d'une législation très élaborée en matière sanitaire et alimentaire l'introduction d'un système basé sur une interdiction générale des additifs assortie de «listes positives» où figurent les substances autorisées en raison de leur nécessité technique et de leur innocuité. Sur ce système se fonderaient tant la réglementation néerlandaise en question que les directives communautaires en matière d'additifs. Ces dernières donneraient aux États membres le droit de restreindre plus fortement l'utilisation des additifs énumérés.

La directive du 5 novembre 1963 réserverait toutefois aux États membres la décision quant à l'autorisation à utiliser la nisine.

Il serait vrai qu'un document commun à la FAO et à l'OMS, mentionné par le juge de renvoi, déclare la nisine acceptable au-dessous de certains quotas maxima. Toutefois, ce document reposerait sur des expériences limitées et ne fournirait donc pas la preuve de l'innocuité de la nisine. Il faudrait en outre rappeler que la quantité d'un additif acceptable dans un produit ne peut pas être fixée de manière absolue. Il serait évident que la quantité tolérable d'un additif ajouté à un produit doit être d'autant plus basse que la consommation de ce produit est plus élevée. Des pays tels que les Pays-Bas et la république fédérale d'Allemagne, où la consommation de fromage est très élevée, se devraient donc d'adopter, quant à l'utilisation de la nisine, des critères d'appréciation plus sévères que ceux qui sont adoptés par les pays où ce produit alimentaire n'est consommé que dans une moindre mesure. Enfin, l'utilisation de la nisine ne serait pas nécessaire sur le plan technique, du fait qu'il serait possible de produire du fromage fondu irréprochable sous l'angle microbiologique, sans l'ajout de nisine.

La nisine n'étant donc pas nécessaire et pouvant être nocive, la république fédérale d'Allemagne aurait continué à interdire l'utilisation de ce produit.

De l'avis du gouvernement fédéral, il n'est pas douteux que les interdictions d'utiliser des additifs, telles qu'elles sont prévues tant par le droit national que par le droit communautaire, visent exclusivement à garantir la protection de la santé et de vie des consommateurs. De telles mesures ne poursuivraient aucun objectif économique; en particulier, elles ne seraient pas destinées à assurer un avantage particulier à la production nationale ou au marché intérieur de l'État membre intéressé, au détriment de la production ou du commerce des autres États membres, et rempliraient donc les exigences négatives posées par l'article 36, deuxième phrase.

La «protection de la santé et de la vie des personnes» primerait la libre circulation des marchandises. Il irait de soi que les critères d'appréciation de cette notion peuvent être quelque peu différents d'un pays à l'autre et d'une époque à l'autre, en fonction du développement technologique, du climat, des habitudes alimentaires, du degré d'industrialisation et de

la pollution de l'environnement qui y est liée. Sous cet aspect, la notion précitée serait semblable à la notion d'«ordre public» que, ainsi qu'il ressort de la jurisprudence de la Cour de justice, les États membres peuvent définir très librement d'après leurs besoins nationaux.

L'opinion du gouvernement fédéral, selon laquelle la détermination des limites à l'intérieur desquelles l'ordre juridique national assure une prévention sanitaire exigerait l'octroi d'une marge d'appréciation adéquate, serait conforme à la jurisprudence de la Cour.

La Cour se bornerait en effet à exiger que les mesures nationales prises pour l'exercice des compétences prévues à l'article 36 soient raisonnables, intrinsèquement nécessaires et ne constituent pas une discrimination.

Or, le système sur lequel se fondent les réglementations nationales serait en accord avec l'évolution internationale du droit ainsi qu'avec les principes de la législation communautaire en matière d'additifs alimentaires. Il serait donc justifié et nécessaire au sens de la jurisprudence de la Cour sur l'article 36.

Ce système serait d'ailleurs conforme au principe de proportionnalité, l'objectif d'empêcher l'utilisation d'additifs superflus dans les aliments destinés aux êtres humains ne pouvant être atteint par des mesures moins restrictives des échanges intracommunautaires.

Enfin, l'absence de toute discrimination à l'égard des produits en provenance d'autres États membres ainsi que de toute restriction déguisée au commerce entre les États membres n'aurait pas à être démontrée, étant donné qu'elle est expressément reconnue dans l'arrêt de renvoi.

Pour être complet, le gouvernement fédéral observe que, ainsi qu'on l'a vu, les effets restrictifs de la réglementation néerlandaise sur la libre circulation des marchandises ne dépassent pas «le cadre des effets propres d'une réglementation de commerce» et notamment ne sont pas «hors de proportion par rapport au résultat recherché». Cette réglementation ne figurerait donc pas au nombre des mesures entravant le commerce intracommunautaire telles qu'elles sont décrites par la directive de la Commission 70/50/CEE du 22 décembre 1969.

Enfin, le gouvernement fédéral rappelle que le litige qui est à l'origine de la procédure présente des points de comparaison essentiels avec celui qui a donné lieu à la procédure préjudicielle dans l'affaire 15/79, où l'interdiction d'utiliser la viande chevaline dans la fabrication des saucisses visait également, bien que dans une acception plus large, le problème de la licéité de certains composants des produits destinés à l'alimentation humaine. Si on appliquait les attendus de l'arrêt 15/79 au litige en suspens, on pourrait constater que la réglementation néerlandaise limitant l'utilisation d'additifs alimentaires n'a pas pour objet de restreindre spécifiquement les courants d'importation et d'exportation, mais est applicable objectivement et sans distinction et en particulier ne vise pas à assurer un avantage particulier à la production nationale au détriment de la production ou du commerce des autres États membres.

Pour ces motifs également, il y aurait lieu de conclure que cette réglementation n'est pas contraire aux dispositions du traité.

Quant à la deuxième partie de la question, il serait superflu d'y répondre. Le gouvernement fédéral se borne à observer que le fait que des dérogations à l'interdiction d'utilisation de la nisine peuvent être accordées lors de l'exportation ne met nullement en question la compatibilité de l'interdiction avec le droit communautaire. D'ailleurs, ces dérogations viseraient à permettre l'exportation dans des pays ayant des exigences moins sévères sur le plan de la politique sanitaire et ne pourraient donc que favoriser les échanges intracommunautaires,

La *Commission des Communautés européennes* expose, en premier lieu, la législation néerlandaise en matière d'additifs et examine ensuite les normes communautaires, notamment l'article 6 de la directive 64/54/CEE relative au rapprochement des législations des États membres concernant les agents conservateurs pouvant être employés dans les denrées destinées à l'alimentation humaine, d'après lequel la directive n'affecte pas les dispositions des législations nationales concernant la nisine, et l'article 22 du règlement n° 804/68 portant organisation commune des marchés dans le secteur du lait et des produits laitiers, qui confirme l'interdiction de toute restriction quantitative ou mesure d'effet équivalent entre les États membres.

Après avoir ainsi illustré la situation juridique, la Commission aborde le problème de savoir quelle est la réponse à donner à la question posée par le juge de renvoi. Elle observe que, la nisine étant autorisée dans plusieurs États membres, l'interdiction de l'utilisation de ce produit par un État membre entraîne une restriction des échanges commerciaux entre les États membres. De telles restrictions ne seraient cependant pas contraires au droit communautaire si elles s'avèrent nécessaires pour satisfaire à des exigences impératives, parmi lesquelles la protection de la santé publique. Afin de savoir si une interdiction d'utilisation est nécessaire pour la santé publique, il faudrait d'abord établir si la nisine est nuisible. D'après la Commission, cette question doit toutefois être tranchée par les juridictions nationales elles-mêmes. La charge de la preuve incomberait dans ce cas à celui qui affirme que la restriction est justifiée par des raisons de protection de la santé publique.

Mais, même si l'on démontrait que la mesure nationale interdisant l'utilisation de la nisine est contraire au traité CEE, Eyssen ne pourrait pas pour autant se prévaloir de cette contradiction.

En effet, Eyssen ne serait pas touchée par les restrictions à l'importation, puisqu'elle n'effectue pas d'importations (ni par des restrictions à l'exportation, puisqu'il existe une dérogation générale pour les produits destinés à l'exportation).

Eyssen ne pourrait pas non plus faire valoir une «discrimination à rebours», si l'interdiction de l'addition de la nisine était considérée comme inapplicable aux seuls produits importés parce que contraire au traité. D'après la jurisprudence de la Cour, cette discrimination résulterait en effet de la disparité des législations des États membres et ne pourrait être supprimée que par le moyen d'un rapprochement des législations au sens des articles 100 et 101 du traité.

La Commission propose par conséquent de donner à la question posée par le juge de renvoi la réponse suivante:

«Une mesure nationale qui interdit l'addition de nisine au fromage fondu est contraire à l'article 22 du règlement n° 804/68 et à l'article 30 du traité CEE dès

lors qu'il est établi que la nisine ne présente aucun danger pour la santé de l'homme. C'est au juge national qu'il appartient de statuer sur ce point. Une interdiction telle que celle visée ci-dessus n'est cependant pas contraire au droit communautaire et en particulier aux articles 30 et 34 du traité CEE pour autant qu'elle soit limitée à la production nationale destinée au marché national.»

III — Procédure orale

Eyssen, représentée par Me R. A. A. Duk, du barreau de La Haye, le gouvernement des Pays-Bas, représenté par M. A. Bos, en qualité d'agent, assisté de M. Van der Heyde, en qualité d'expert, le gouvernement de la république fédérale d'Allemagne, représenté par Me J. Sedemund, en qualité d'agent, assisté de Mme L. Gross, en qualité d'expert, et la Commission des Communautés européennes, représentée par M. P. J. Kuyper, en qualité d'agent, assisté de M. A. Kinch, en qualité d'expert, ont été entendus en leurs observations orales à l'audience du 16 octobre 1980.

Eyssen a affirmé, à cette occasion, que l'interdiction de l'addition de nisine dans les fromages est incompatible avec l'article 30 du traité CEE. Elle a ajouté que l'exception figurant à l'article 36 serait applicable uniquement si le gouvernement néerlandais démontrait que la nisine, à la concentration constatée en l'espèce, constitue un danger pour la santé. Cette exception ne jouerait toutefois aucun rôle dans la présente affaire, en raison du fait que le gouvernement néerlandais n'est prêt à autoriser l'addition de nisine qu'en cas de nécessité technologique de l'utilisation de ce produit, même s'il était prouvé qu'il s'agit d'un produit relativement peu nocif, et que, par conséquent, l'interdiction en cause est incontestablement contraire au traité.

L'avocat général a présenté ses conclusions à l'audience du 27 novembre 1980.

En droit

1 Par arrêt du 13 décembre 1979, parvenu à la Cour le 7 février 1980, le Gerechtshof d'Amsterdam a posé, en vertu de l'article 177 du traité CEE, une question préjudicielle relative à l'interprétation des dispositions du traité sur la libre circulation des marchandises à l'intérieur de la Communauté, notamment des articles 30, 34 et 36.

2 Cette question est soulevée dans le cadre d'une poursuite engagée par les autorités néerlandaises contre un fabricant néerlandais qui produit du fromage fondu tant pour la vente sur le marché intérieur que pour l'exportation vers d'autres États membres, et auquel il est fait grief d'avoir détenu en stock, en vue de les revendre dans la commune d'Alkmaar, certaines quan-

tités de fromage fondu destinées au commerce et à l'alimentation humaine, contenant un additif, à savoir la nisine, autre que ceux autorisés par la législation néerlandaise applicable en l'espèce.

3 Il ressort du dossier et des précisions fournies au cours de la procédure orale que la nisine est un antibiotique formé par certaines espèces de bactéries lactiques et naturellement présent en quantités variables dans la plupart des variétés de fromage, qui a pour propriété de préserver la conservation du produit en freinant le processus d'altération dû à la présence des bactéries butyriques.

4 Les dispositions de droit interne dont la violation est reprochée audit fabricant sont notamment celles prises en application de la loi sur les marchandises («warenwet») du 28 décembre 1935, prévoyant le pouvoir du gouvernement d'arrêter des mesures normatives en vue d'interdire la commercialisation ou l'importation, effectuées dans des conditions autres que celles prescrites, de certaines marchandises.

5 Dans le cadre de cette loi, le décret général («algemeen besluit») du 11 juillet 1949 dispose, à son article 10 bis, paragraphe 1, que des antibiotiques ne peuvent être ajoutés aux boissons et aux aliments que lorsque le ministre compétent en a autorisé l'utilisation. Pour ce qui concerne le fromage fondu, l'addition de nisine n'est prévue ni par le décret sur le fromage («kaasbesluit») du 7 novembre 1959, ni par le décret sur le fromage fondu («smeltkaasbesluit») du 5 novembre 1959. Aux termes de l'article 8 h) de ce dernier décret, la présence dans le fromage fondu de substances autres que celles expressément visées à l'article 1 et que celles autorisées par le décret sur le fromage «est interdite».

6 Cependant, les produits destinés à être exportés sont, en vertu d'une décision gouvernementale («vrijstellingsbeschikking») du 19 août 1965, modifiée en dernier lieu par décision du 14 mai 1979, exemptés de l'interdiction qui découle de ces règles, y compris celles du «smeltkaasbesluit» du 5 novembre 1959.

7 Poursuivi, aux termes de la loi sur les délits économiques («wet op de economische delicten») du 22 juin 1950, pour infraction aux dispositions de l'article 8 h) du «smeltkaasbesluit», le prévenu a notamment relevé que les quantités de nisine utilisées en l'espèce ne présentaient pas de danger pour la santé publique et que l'addition de cette substance aux fromages est autorisée dans

d'autres États membres. Il en a ainsi déduit que l'interdiction, découlant des dispositions précitées, de l'addition de nisine au fromage fondu destiné au marché intérieur constituerait une infraction aux règles du traité relatives à la libre circulation des marchandises dans la Communauté, en ce qu'elle s'analyserait en une mesure d'effet équivalant à des restrictions quantitatives au sens des articles 30 à 36 du traité.

8 Pour déterminer le bien-fondé de cette argumentation et trancher ainsi le litige, le Gerechtshof d'Amsterdam a posé à la Cour la question suivante.:

«Les dispositions du traité CEE relatives à la libre circulation des marchandises à l'intérieur de la CEE doivent-elles ... malgré ce que l'article 36 du même traité déclare au sujet des interdictions justifiées par des raisons de protection de la santé et de la vie des personnes, être interprétées dans ce sens qu'est incompatible avec elles, totalement ou du moins pour ce qui est de l'interdiction d'ajouter de la nisine — qui est applicable au fromage fondu fabriqué aux Pays-Bas comme à celui qui y est importé —, une réglementation comme celle contenue à l'article 8, sous h, du «smeltkaasbesluit» qui interdit la présence dans le fromage fondu de substances ajoutées, dont la nisine, autres que celles qui sont autorisées par cette réglementation ou pour lesquelles une dérogation ou une exemption a été accordée, et la réponse à cette question est-elle fonction du fait d'une telle dérogation ou exemption pour l'addition de nisine à du fromage fondu n'est accordée que l'orsqu'il s'agit de fromage fondu qui est manifestement destiné à l'exportation?»

9 Par cette question, la juridiction nationale tend essentiellement à savoir si les dispositions du traité relatives à la libre circulation des marchandises à l'intérieur de la Communauté doivent, compte tenu de l'article 36 du traité, être interprétées en ce sens qu'elles font obstacle à une réglementation nationale interdisant l'addition de nisine à des produits tels que le fromage fondu, et si une telle interdiction est compatible avec le traité du fait notamment qu'elle ne frappe que les produits destinés à la vente sur le marché intérieur, alors qu'elle ne vise pas les produits destinés à l'exportation vers d'autres États membres.

10 L'examen du dossier de l'affaire et les précisions recueillies au cours de la procédure montrent que l'addition de nisine au fromage fondu ne fait pas l'objet d'une réglementation uniforme dans tous les États membres. Si elle est totalement interdite dans le commerce intérieur par certains États membres,

tels que les Pays-Bas, elle est par contre admise sans limitation ou dans le respect de taux maximaux déterminés dans d'autres États membres.

11 Au vu de cette diversité de réglementations, il ne saurait être contesté que l'interdiction prononcée par certains États membres de commercialiser sur leur territoire du fromage fondu contenant de la nisine ajoutée est de nature à affecter les importations de ce produit en provenance d'autres États membres où l'addition de nisine est par contre totalement ou partiellement admise, et constitue de ce fait une mesure d'effet équivalant à une restriction quantitative.

12 Cependant, si les articles 30 et 34 du traité prohibent toute restriction quantitative ou mesure d'effet équivalent dans le commerce entre les États membres, il n'en reste pas moins que les obstacles à la circulation intracommunautaire résultant des disparités des législations nationales relatives à la commercialisation des produits sont consentis par l'article 36 du traité, dans la mesure où les prescriptions sous-jacentes à ces obstacles sont justifiées par des raisons, entre autres, «de protection de la santé des personnes». L'exception prévue par l'article 36 à l'application des articles 30 et 34 du traité n'est pourtant admise, pour les raisons précitées, que sous la réserve explicite, formulée dans la deuxième phrase de l'article 36, que les interdictions ou restrictions dont il s'agit ne constituent «ni un moyen de discrimination arbitraire, ni une restriction déguisée dans le commerce entre États membres».

13 On ne saurait contester que le problème concernant l'addition de produits de conservation aux denrées alimentaires s'incrive dans celui plus général de la prévention sanitaire qui appelle l'adoption de mesures nationales visant à réglementer, dans l'intérêt de la protection de la santé humaine, l'emploi de ces additifs. Dans le cas particulier de l'addition de nisine à des produits destinés à l'alimentation humaine, tels que le fromage fondu, il est en effet constant que l'utilisation de plus en plus répandue de cette substance, non seulement dans le lait mais aussi dans de nombreux produits conservés, a fait apparaître la nécessité, tant sur le plan national de certains pays que sur le plan international, d'étudier le problème du risque que présente ou peut présenter, pour la santé humaine, la consommation de produits contenant ladite substance, et a amené certaines organisations internationales, telles que la FAO et l'Organisation mondiale de la santé, à rechercher le seuil critique

de consommation pour cet additif. Si ces études n'ont pas permis, à l'heure actuelle, d'aboutir à des conclusions absolument certaines quant à la dose maximale de nisine qu'une personne peut absorber journalièrement sans risque sérieux pour sa santé, cela est dû essentiellement au fait que l'appréciation du risque lié à l'ingestion de cet additif est fonction de plusieurs éléments de nature variable, parmi lesquels figurent notamment les habitudes alimentaires de chaque pays, et au fait que l'évaluation de la dose maximale de nisine à fixer pour chaque produit doit tenir compte non seulement des quantités de nisine ajoutées à un produit particulier, tel que le fromage fondu, mais aussi de celles ajoutées à chacun des autres produits conservés destinés à satisfaire ces habitudes et dans lesquels la teneur en nisine peut varier, pour des produits similaires, en raison de la provenance, de la méthode de fabrication ou de la nécessité, propre au marché en cause, d'une conservation plus au moins prolongée.

14 Les difficultés et les incertitudes inhérentes à une telle appréciation peuvent expliquer l'absence d'uniformité des législations nationales des États membres relatives à l'utilisation de cet agent conservateur et justifier en même temps la portée limitée que l'interdiction d'utiliser ledit additif dans un produit déterminé, tel que le fromage fondu, a dans certains États membres, y compris les Pays-Bas, qui prohibent cette utilisation pour les produits destinés à la vente dans le marché intérieur, alors qu'ils l'admettent pour les produits destinés à être exportés vers d'autres États membres, où les exigences de protection de la santé humaine sont différemment appréciées en fonction des habitudes alimentaires de leur propre population.

15 S'il est vrai que les obstacles que les disparités des législations nationales en la matière créent dans les échanges intracommunautaires des produits concernés ne peuvent être supprimés que par voie d'une réglementation uniforme, arrêtée au niveau communautaire, il n'en reste pas moins qu'au stade actuel du droit communautaire une telle réglementation fait défaut. La directive 64/54/CEE du Conseil, du 5 novembre 1963, relative au rapprochement des législations des États membres concernant les agents conservateurs pouvant être employés dans les denrées alimentaires destinées à l'alimentation humaine (JO 1964, L 12, p. 161), se limite en effet à prévoir, à son article 6, qu'elle «n'affecte pas les dispositions des législations nationales concernant ... b) la nisine», et admet ainsi implicitement que, dans la matière en cause, les États membres conservent un pouvoir d'appréciation dans les limities fixées par les dispositions générales de l'article 36 du traité.

16 Il résulte de ces considérations qu'une législation nationale, telle que celle visée par la juridiction nationale, interdisant l'utilisation de la nisine comme agent conservateur du fromage fondu destiné au marché intérieur, tout en ayant pour effet d'entraver les échanges entre États membres dans le commerce du produit dont il s'agit, s'inscrit parmi les mesures que l'article 36 du traité permet aux États membres d'adopter pour des raisons de protection de la santé humaine et échappe, de ce fait, à l'interdiction découlant des articles 30 et 34 du traité. Compte tenu des incertitudes existant dans les divers États membres, quant au taux maximal de nisine à fixer pour chaque produit conservé destiné à satisfaire les diverses habitudes alimentaires, il n'apparaît pas que l'interdiction prononcée par une telle législation pour le fromage fondu vendu sur le marché intérieur, à l'exclusion de celui destiné à être exporté vers d'autres États membres, constitue un «moyen de discrimination arbitraire ou une restriction déguisée dans le commerce entre États membres», au sens de l'article 36 précité.

17 Pour ces raisons, il y a lieu de répondre à la question posée que les dispositions du traité CEE relatives à la libre circulation des marchandises ne font pas obstacle, au stade actuel de la réglementation communautaire concernant les agents conservateurs dans les denrées destinées à l'alimentation humaine, à des mesures nationales d'un États membre qui, pour des raisons de protection de la santé, conformément à l'article 36 du traité, interdisent l'addition de nisine au fromage fondu produit ou importé, même si elles limitent une telle interdiction aux seuls produits destinés à être vendus sur le marché intérieur dudit État.

Sur les dépens

Les frais exposés par le gouvernement des Pays-Bas, le gouvernement de la république fédérale d'Allemagne et la Commission des Communautés européennes, qui ont soumis des observations à la Cour, ne peuvent faire l'objet de remboursement. La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction nationale, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens.

Par ces motifs,

LA COUR (première chambre),

statuant sur la question à elle soumise par le Gerechtshof d'Amsterdam,

dit pour droit:

Les dispositions du traité CEE relatives à la libre circulation des marchandises ne font pas obstacle, au stade actuel de la réglementation communautaire concernant les agents conservateurs dans les denrées destinées à l'alimentation humaine, à des mesures nationales d'un État membre qui, pour des raisons de protection de la santé, conformément à l'article 36 du traité, interdisent l'addition de nisine au fromage fondu produit ou importé, même si elles limitent une telle interdiction aux seuls produits destinés à être vendus sur le marché intérieur dudit État.

Koopmans O'Keeffe Bosco

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg le 5 février 1981.

Le greffier

A. Van Houtte

Le président de la première chambre

T. Koopmans

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. JEAN-PIERRE WARNER, PRÉSENTÉES LE 27 NOVEMBRE 1980 [1]

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

La présente affaire a été déférée à la Cour par une demande de décision préjudicielle formée par le Gerechtshof d'Amsterdam. Elle tire son origine des poursuites intentées contre un fabricant de fromage néerlandais, la Koninklijke Kaasfabriek Eyssen BV (ci-après «Eyssen») pour infractions à la législa-

1 — Traduit de l'anglais.