staaten rechtmäßig hergestellten und in den Verkehr gebrachten Erzeugnissen verboten. Bei derartigen Erzeugnissen kann das zwingende Erfordernis des Schutzes der Verbraucher Einfuhrverbote insoweit nicht rechtfertigen, als dieser Schutz durch andere Mittel, wie das Erfordernis einer angemessenen Unterrichtung, sichergestellt werden kann, die die Handelsströme zwischen den Mitgliedstaaten weniger behindern.

In der Rechtssache 51/83

KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN, vertreten durch Alberto Prozzillo als Bevollmächtigten, Zustellungsbevollmächtigter: Oreste Montalto, Jean-Monnet-Gebäude, Luxemburg-Kirchberg,

Klägerin,

gegen

ITALIENISCHE REPUBLIK, vertreten durch Avvocato dello Stato Ivo Braguglia als Bevollmächtigten, Zustellungsanschrift in Luxemburg: Italienische Botschaft,

Beklagte,

wegen Feststellung gemäß Artikel 169 EWG-Vertrag, daß die Italienische Republik gegen ihre Verpflichtungen aus Artikel 30 EWG-Vertrag verstoßen hat, indem sie die Einfuhr von in einem anderen Mitgliedstaat rechtmäßig hergestellten und in den Verkehr gebrachten Lebensmitteln, die Gelatine tierischen Ursprungs enthalten, beschränkt hat,

erläßt

DER GERICHTSHOF

unter Mitwirkung des Präsidenten Mackenzie Stuart, des Kammerpräsidenten Y. Galmot, der Richter P. Pescatore, A. O'Keeffe, G. Bosco, U. Everling und C. Kakouris,

Generalanwalt: C. O. Lenz
Kanzler: P. Heim

folgendes

URTEIL

Tatbestand

Der Sachverhalt, der Verfahrensablauf sowie die Anträge und das Vorbringen der Parteien lassen sich wie folgt zusammenfassen:

I — Sachverhalt und Verfahren

1. Nach dem Decreto des italienischen Gesundheitsministers vom 20. Oktober 1978 (Supplemento ordinario zur Gazzetta ufficiale Nr. 337 vom 2. 12. 1978) über die Regelung zulässiger chemischer Zusätze bei der Herstellung und Konservierung von Lebensmitteln ist die Verwendung von Gelatine tierischen Ursprungs bei der Herstellung und Vermarktung von Lebensmitteln beschränkt

— bei haltbar gemachtem Fleisch (carni cotte) auf höchstens 0,4 %,

— bei Eis auf höchstens 1 %,

— bei Süßwaren (prodotti dolciari) auf höchstens 1 %.

Nach Auffassung der Kommission ist diese Bestimmung eine Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Einfuhrbeschränkung im Sinne von Artikel 30 EWG-Vertrag, da sie der Einfuhr von in einem anderen Mitgliedstaat rechtmäßig hergestellten und in den Verkehr gebrachten Lebensmitteln mit einem höheren Gehalt an Gelatine tierischen Ursprungs entgegenstehe.

Nachdem die Kommission die italienische Regierung bereits auf diesen Umstand aufmerksam gemacht hatte, forderte sie sie gemäß Artikel 169 EWG-Vertrag mit Schreiben vom 24. März 1982 auf, sich zu äußern. In diesem Schreiben wies die Kommission auf die Rechtsprechung zum freien Warenverkehr, insbesondere auf das Urteil vom 20. Februar 1979 in der Rechtssache 120/78 (Cassis de Dijon), hin, wonach ein Mitgliedstaat die Einfuhr von in einem anderen Mitgliedstaat rechtmäßig hergestellten und in den Verkehr gebrachten Erzeugnissen nicht behindern dürfe und die Hemmnisse für den Binnenhandel der Gemeinschaft, die sich aus den Unterschieden der nationalen Regelungen ergäben, hingenommen werden müßten, soweit diese Bestimmungen notwendig seien, um zwingenden Erfordernissen insbesondere in bezug auf den Schutz der öffentlichen Gesundheit und den Verbraucherschutz gerecht zu werden.

Ferner wies die Kommission darauf hin, daß nach Artikel 9 Buchstabe d der Richtlinie 74/329/EWG des Rates vom 18. Juni 1974 (ABl. L 189, S. 1) zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten für Emulgatoren, Stabilisatoren, Verdickungs- und Geliermittel, die in Lebensmitteln verwendet werden dürfen, Artikel 2 dieser Richtlinie nicht für Speisegelatine gelte, so daß die erwähnte Rechtsprechung hier anwendbar sei, da die Rechtsvorschriften auf diesem Gebiet nicht harmonisiert seien.

Die Kommission meinte schließlich, die italienischen Behörden könnten nicht behaupten, daß die in der italienischen Regelung vorgesehene Maßnahme der Zielsetzung entspreche, eine Irreführung der Verbraucher sowie Marktverzerrungen zu verhindern, die durch die unterschiedlichen Kosten der Erzeugnisse mit hohen

Anteilen an minderwertigen Stoffen und der mit höheren Kosten verbundenen Erzeugnisse mit einem höheren Gehalt an Nährstoffen hervorgerufen würden, da das Erfordernis des Verbraucherschutzes nach der erwähnten Rechtsprechung des Gerichtshofes zwar eine den freien Warenverkehr beschränkende Bestimmung wirksam rechtfertigen könne, die fragliche nationale Regelung aber offenbar nicht durch dieses Erfordernis gerechtfertigt werden könne. Zudem sei selbst dann, wenn diese Rechtfertigung hier gegeben sei, zu beachten, daß der Gerichtshof in seiner jüngsten Rechtsprechung zum Verbraucherschutz ausgeführt habe, daß „sich leicht eine angemessene Unterrichtung der Verbraucher mit geeigneten Mitteln erreichen läßt, so etwa dadurch, daß man eine Etikettierung vorschreibt, in der zum Beispiel das Gewicht und die Merkmale der Zusammensetzung des eingeführten Erzeugnisses angegeben sind" (Urteil vom 19. 2. 1981 in der Rechtssache 130/80, Kelderman, Slg. 1981, 527).

Die Kommission war deshalb der Auffassung, die genannten Vorschriften der italienischen Regelung seien „geeignet, den innergemeinschaftlichen Handel" mit den fraglichen Erzeugnissen „unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell zu behindern", so daß die Vorschriften des Decreto ministeriale vom 20. Oktober 1978, die die Verwendung von Speisegelatine bei der Herstellung und Vermarktung von Süßwaren bis zu einem Höchstgehalt von 1 % zuließen, mit Artikel 30 EWG-Vertrag unvereinbar seien.

Die italienische Regierung wies in ihrer Antwort vom 21. April 1982 den Standpunkt der Kommission zurück; sie machte vor allem geltend, Gelatine tierischen Ursprungs falle in den Anwendungsbereich der Richtlinie 74/329/EWG, und zwar unter anderem aufgrund des Titels und aufgrund von Artikel 2 dieser Richtlinie.

Auf das auf Artikel 9 der Richtlinie gestützte Argument der Kommission antwortete die italienische Regierung, da nach dieser Vorschrift Artikel 2 nicht für Gelatine gelte, sei auch das in Artikel 2 aufgestellte Verbot nicht anwendbar, so daß Gelatine den in Anhang I der Richtlinie aufgeführten Stoffen gleichgestellt werden müsse. Für Gelatine gelte demnach Artikel 4 der Richtlinie, wonach der Rat so bald wie möglich die Lebensmittel, denen die in Anhang I aufgeführten Stoffe zugesetzt werden dürften, sowie die Bedingungen bestimme, unter denen dies zu geschehen habe. Dementsprechend müsse man bis zu den in Artikel 4 der Richtlinie vorgesehenen Harmonisierungsmaßnahmen die zwischen den derzeitigen nationalen Rechtsvorschriften bestehenden Unterschiede zulassen.

Die Kommission änderte ihren Standpunkt auf diese Ausführungen hin nicht. Sie räumte ein, daß Gelatine grundsätzlich in den Anwendungsbereich der Richtlinie falle, meinte jedoch, sie sei wie andere Erzeugnisse aufgrund von Artikel 9 von den Beschränkungen nach Artikel 2 ausgenommen, und kam daher zu dem Schluß, daß es den Mitgliedstaaten freistehe, ihre eigenen Regelungen über die Verwendung von Gelatine in Lebensmitteln anzuwenden, sofern sie die allgemeinen Rechtsvorschriften und insbesondere Artikel 30 EWG-Vertrag einhielten.

Die Kommission forderte deshalb die italienische Regierung in ihrer mit Gründen versehenen Stellungnahme vom 24. November 1982 nach Artikel 169 Absatz 2 EWG-Vertrag auf, innerhalb eines Monats nach deren Mitteilung die erforderlichen Maßnahmen zu erlassen, um dieser begründeten Stellungnahme nachzukommen.

Die italienische Regierung nahm in ihrem Antwortschreiben vom 7. Februar 1983 die mit Gründen versehene Stellungnahme zur Kenntnis, vertrat aber die Auffassung, ihre bisherigen Ausführungen träfen weiterhin zu, daß heißt, die Frage, ob in einem Mitgliedstaat Lebensmittel, die nicht den in diesem Staat, sondern den in anderen Mitgliedstaaten geltenden Rechtsvorschriften entsprächen, zum Verzehr zuzulassen seien, müsse auf politischer Ebene erörtert und gelöst werden. Die italienische Regierung wies außerdem auf die Verwirrungen hin, die durch die Aufforderungen der Kommission an die italienische Regierung entstehen könnten, nach denen sie Erzeugnisse zum freien Verkehr zulassen müsse, die zwar den in anderen Mitgliedstaaten geltenden Normen, nicht aber den italienischen Rechtsvorschriften entsprächen, da eine gemeinschaftliche Harmonisierung auf diesem Gebiet fehle. Dies laufe darauf hinaus, daß der Gesundheitsminister gezwungen werde, Vorschriften anderer nationaler Rechtsordnungen zu übernehmen, ohne bei der Formulierung der entsprechenden Maßnahmen seinen eigenen Willen und sein eigenes Ermessen geltend machen zu können.

Ferner teilte die italienische Regierung mit, der Gesundheitsminister habe hinsichtlich der im Schreiben der Kommission vom 24. März 1982 genannten Süßwaren von sich aus beschlossen, die fraglichen Beschränkungen unabhängig von der an ihn gerichteten, mit Gründen versehenen Stellungnahme vom 24. November 1982 aufzuheben; dies bedeute jedoch nicht, daß er grundsätzlich eine dahin gehende Verpflichtung anerkenne.

2. Da die Kommission zu der Auffassung gelangt war, daß diese Stellungnahme die an die italienische Regierung gerichtete Aufforderung, die geeigneten Maßnahmen zu erlassen, um die ihr vorgeworfene Zuwiderhandlung zu beenden, nicht zufriedenstellend beantwortete, hat sie mit am 29. März 1983 in das Register der Kanzlei des Gerichtshofes eingetragener Klageschrift die vorliegende Klage erhoben. Das schriftliche Verfahren ist ordnungsgemäß abgelaufen.

Der Gerichtshof hat auf Bericht des Berichterstatters nach Anhörung des Generalanwalts beschlossen, die mündliche Verhandlung ohne vorherige Beweisaufnahme zu eröffnen. Er hat jedoch die Kommission aufgefordert, ihm eine Übersicht über die verschiedenen nationalen Bestimmungen sowohl Italiens wie der anderen Mitgliedstaaten über die Qualifizierung und die möglicherweise bei den betreffenden Erzeugnissen zulässigen Beschränkungen des Gelatinegehalts vorzulegen. Die Kommission ist dieser Aufforderung nur hinsichtlich der in Belgien geltenden Vorschriften innerhalb der gesetzten Frist nachgekommen und hat sich zu den in anderen Mitgliedstaaten geltenden Vorschriften später geäußert.

II — Anträge der Parteien

1. Die *Kommission* beantragt, festzustellen, daß die Italienische Republik gegen ihre Verpflichtungen aus Artikel 30 EWG-Vertrag verstoßen hat, indem sie die Einfuhr von in einem anderen Mitgliedstaat rechtmäßig hergestellten und in den Verkehr gebrachten Lebensmitteln, die Gelatine tierischen Ursprungs enthalten, beschränkt hat.

2. Die *Italienische Republik* beantragt,

— festzustellen, daß sie die Beschränkungen der Verwendung von Gelatine tierischen Ursprungs in Bonbons aufgehoben hat,

— die Klage im übrigen abzuweisen,

— der Klägerin die Kosten aufzuerlegen.

III — Vorbringen der Parteien

1. Die *Kommission* trägt in ihrer Klageschrift vor, die Richtlinie 74/329/EWG des Rates zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten für Emulgatoren, Stabilisatoren, Verdikkungs- und Geliermittel, die in Lebensmittel verwendet werden dürfen, sei im vorliegenden Fall nicht anwendbar, da nach Artikel 9 Buchstabe d dieser Richtlinie Artikel 2, der die Verwendung bestimmter Emulgatoren beschränke, nicht für Speisegelatine gelte. Deshalb stehe es den Mitgliedstaaten frei, ihre eigene Regelung über die Verwendung von Gelatine in Lebensmitteln anzuwenden, sofern die allgemeinen Rechtsvorschriften und insbesondere Artikel 30 EWG-Vertrag einhielten.

Was den Verbraucherschutz und die Lauterkeit des Handelsverkehrs angehe, die die Anwendung der italienischen Vorschriften auf eingeführte Erzeugnisse zulassen könnten, so können diese Ziele nach Ansicht der Kommission durch andere, den Handelsverkehr weniger behindernde Maßnahmen, etwa durch eine Etikettierung, die beispielsweise die charakteristischen Eigenschaften des fraglichen Erzeugnisses angebe, erreicht werden, wie sich aus dem Urteil vom 19. Februar 1981 ergebe, das der Gerichtshof in der Rechtssache 130/80 (Kelderman, Slg. 1981, 527) erlassen habe.

2. Die *italienische Regierung* führt in ihrer Klagebeantwortung aus, die Frage, mit der der Gerichtshof zur Zeit befaßt sei, beziehe sich, wie sich aus dem Schreiben der Kommission vom 24. März 1982 ergebe, ausschließlich auf Süßwaren, nämlich auf „die Einfuhr von Bonbons, die Gelatine tierischen Ursprungs enthalten".

Insoweit sei für Bonbons die Beschränkung der Verwendung von Gelatine tierischen Ursprungs auf einen Anteil von 1 % aufgehoben worden, wie sie der Kommission in ihrem Schreiben vom 7. Februar 1983 angekündigt habe; die Verwendung von Gelatine tierischen Ursprungs in Bonbons sei gegenwärtig „gemäß dem üblichen Herstellungsverfahren" zulässig (Artikel 4 Absatz 2 des Decreto ministeriale vom 14. 4. 1983, Titel II, G.U.R.I. Nr. 120 vom 4. 5. 1983, S. 3409). Folglich habe die Kommission hinsichtlich dieser Bonbons kein Interesse an einer Entscheidung über die Klage mehr.

Wie sich jedoch offenbar aus der mit Gründen versehenen Stellungnahme vom 24. November 1982 und der Klageschrift selbst ergebe, stelle die Kommission alle in dem genannten Decreto ministeriale vom 20. Oktober 1978 vorgeschriebenen Beschränkungen, nämlich die für haltbar gemachtes Fleisch (Höchstsatz 0,4 %), für Eis (Höchstsatz 1 %) und für sonstige Süßwaren (Höchstsatz 1 %), in Frage.

Die Beschränkung der Verwendung von Gelatine tierischen Ursprungs führe nicht zum Verbot der Einfuhr von Erzeugnissen der genannten Art nach Italien.

Die Kommission habe weder im Vorverfahren noch in der Klageschrift mitgeteilt, in welchen anderen Mitgliedstaaten und aufgrund welcher Rechtsvorschriften die fraglichen Erzeugnisse (nämlich haltbar gemachtes Fleisch, Eis und andere Süßwaren als Bonbons) selbst dann rechtmäßig in den Verkehr gebracht würden, wenn ihnen Gelatine tierischen Ursprungs in größeren als nach dem Decreto ministeriale vom 20. Oktober 1978 zulässigen Mengen zugesetzt werde.

Auf jeden Fall sei davon auszugehen, daß Gelatine tierischen Ursprungs unter die Definition der in Artikel 1 der Richtlinie 74/329/EWG genannten „Verdikkungsmittel" oder „Geliermittel" falle.

Folglich gehöre sie zu den Stoffen, bei denen nach der dritten Begründungserwägung dieser Richtlinie die Erfordernisse, die sich für den Schutz der Volksgesundheit ergäben, die Erfordernisse im Hinblick auf den Schutz der Verbraucher vor Fälschungen sowie, soweit der Gesundheitsschutz dies zulasse, die wirtschaftlichen und technologischen Erfordernisse berücksichtigt werden müßten.

Insoweit sei es unerheblich, daß nach Artikel 9 der Richtlinie deren Artikel 2 nicht für Speisegelatine gelte. Dies erkläre, warum Speisegelatine nicht in Anhang I der Richtlinie erwähnt werde, der das Verzeichnis der Stoffe enthalte, deren Verwendung die Mitgliedstaaten bei der Behandlung von Lebensmitteln zuließen.

Entscheidend sei, daß auch Speisegelatine von der Richtlinie als ein Stoff behandelt werde, bei dem die Erfordernisse, die sich für den Schutz der Volksgesundheit ergäben, und die Erfordernisse im Hinblick auf den Schutz vor Fälschungen berücksichtigt werden müßten. Zwar seien die Vorschriften über die Verwendung von Speisegelatine, wie übrigens auch die Vorschriften hinsichtlich aller in Anhang I aufgeführter Stoffe, noch nicht harmonisiert; die fehlende Harmonisierung bei Stoffen wie Speisegelatine könne aber nicht die Folgen haben, die die Kommission daraus ableite.

Hingegen seien möglicherweise unterschiedliche nationale Regelungen über den Gebrauch dieser Stoffe gerade deshalb gerechtfertigt, weil sie von der Richtlinie 74/329/EWG als Stoffe behandelt würden, bei denen eine harmonisierte Regelung im Sinne der dritten und vierten Begründungserwägung der Richtlinie notwendig sei.

Somit behielten die Mitgliedstaaten ihre Regelungsbefugnis. Zwar seien die nationalen Behörden im Rahmen der vorliegenden Rechtssache zum Ergebnis gekommen, daß anerkannte Erfordernisse des Schutzes der Volksgesundheit nicht vorlägen, und hätten deshalb die Beschränkung bei der Verwendung von Gelatine tierischen Ursprungs bei diesem Erzeugnis aufgehoben. Für die sonstigen vom Decreto ministeriale vom 20. Oktober 1978 erfaßten Erzeugnisse müßten aber andere Überlegungen gelten, die auf keinen Fall, das heißt weder unter dem Gesichtspunkt des Schutzes der Volksgesundheit noch unter dem des Verbraucherschutzes, abstrakt angestellt werden dürften.

Deshalb müsse das einschlägige italienische System konkret mit den möglicherweise in anderen Mitgliedstaaten auf diesem Gebiet geltenden Systemen verglichen werden, um für jedes Erzeugnis festzustellen, ob das italienische System restriktiver sei, und um die Gründe herauszufinden, die gegebenenfalls diese strengere Regelung rechtfertigen könnten.

Aus demselben Grund sei es ebenfalls im Hinblick auf die vom Decreto ministeriale vom 20. Oktober 1978 erfaßten anderen Erzeugnisse verfrüht, die Verhältnismäßigkeit der italienischen Maßnahme und gegebenenfalls die Möglichkeit zu untersuchen, zum Beispiel mit Hilfe von Angaben auf den Etiketten zu denselben Ergebnissen zu kommen.

Daher hält es die italienische Regierung für notwendig, daß die Klägerin konkrete Angaben darüber macht, ob es in anderen Mitgliedstaaten Erzeugnisse gebe, die rechtmäßig eine größere Menge an Gelatine tierischen Ursprungs enthielten, als dies nach dem Decreto ministeriale vom 20. Oktober 1978 zulässig sei.

3. Die *Kommission* weist in ihrer Erwiderung auf die Mitteilung der italienischen Regierung hin, daß die Maßnah-

men, die Gegenstand der Klage seien, teilweise, nämlich insoweit, als es um ein Süßwarenerzeugnis gehe, aufgehoben worden seien; dies gelte aber nicht für alle anderen Erzeugnisse, bei denen Gelatine tierischen Ursprungs verwendet werde.

Auf die Bitte der italienischen Regierung um Auskünfte über die Rechtsvorschriften der anderen Mitgliedstaaten, nach denen die fraglichen Erzeugnisse selbst mit einem höheren als nach der italienischen Regelung zulässigen Zusatz an Gelatine tierischen Ursprungs in den Verkehr gebracht werden dürfen, antwortet die Kommission, daß nach dem Bericht einer Erzeugervereinigung

— alle Mitgliedstaaten mit Ausnahme von Italien Gelatine als Nahrungsmittel und nicht als Zusatzstoff ansähen und folglich die Verwendung von Gelatine in Nahrungsmitteln unbeschränkt zuließen und

— daß zahlreiche Lebensmittel, die regelmäßig in der Gemeinschaft in den Verkehr gebracht würden, höhere als nach den italienischen Rechtsvorschriften zulässige Anteile an Gelatine enthielten.

Was den Standpunkt der italienischen Regierung anbelange, daß Speisegelatine Stoffe seien, bei denen der Schutz der Volksgesundheit und der Verbraucherschutz zu berücksichtigen seien, so könne die italienische Regierung diese Ziele rechtmäßig verfolgen, müsse dabei aber das Gemeinschaftsrecht und vor allem Artikel 30 EWG-Vertrag beachten.

Die Kommission faßt ihr Vorbringen dahin zusammen, daß die italienische Regierung ihre Rechtsvorschriften geändert habe, um der Situation in den anderen Mitgliedstaaten Rechnung zu tragen. Diese Änderung erfasse Geleebonbons, die zu der Gruppe der „Süßwaren" gehörten. Für Süßwaren sei die Verwendung von Gelatine auf 1 % beschränkt, und dies sei nach den italienischen Rechtsvorschriften der höchstzulässige Gehalt. Die Verwendung von Gelatine tierischen Ursprungs in Geleebonbons sei jedoch gegenwärtig nicht mehr beschränkt. Die Gesundheit der Verbraucher, die Geleebonbons äßen, sei ebenso schutzwürdig wie die Gesundheit derjenigen, die sonstige Süßwaren, Eis oder haltbar gemachtes Fleisch verzehrten. Folglich sei diese Änderung der Rechtsvorschriften Beweis dafür, daß diese Normen für den Schutz der Volksgesundheit nicht notwendig seien.

Zum anderen würden die Erzeugnisse, deren Inverkehrbringen in Italien verboten sei, in den anderen Mitgliedstaaten rechtmäßig in den Verkehr gebracht. Das Einfuhrverbot für Bonbons, die Gelatine enthielten, beweise, daß die italienische Regierung die umstrittenen Normen auch auf in den anderen Mitgliedstaaten rechtmäßig in den Verkehr gebrachte Erzeugnisse anwenden wolle. Dies reiche aus, den innergemeinschaftlichen Handelsverkehr potentiell zu behindern; dementsprechend seien die fraglichen italienischen Normen rechtswidrig.

4. Die *italienische Regierung* wiederholt in ihrer Gegenerwiderung, daß die im Decreto ministeriale vom 20. Oktober 1978 vorgeschriebene Beschränkung der Verwendung von Gelatine tierischen Ursprungs nicht konkret zu Einfuhrverboten für haltbar gemachtes Fleisch, Eis und andere Süßwaren (als Geleebonbons) nach Italien führe; die Kommission habe dazu in ihrer Erwiderung keine gegenteiligen Angaben gemacht.

Zu der Antwort der Kommission, die sich mit den näheren Einzelheiten zu der Frage befaßt, in welchen anderen Mitgliedstaaten und aufgrund welcher Rechtsvorschriften die betreffenden Erzeugnisse rechtmäßig in den Verkehr ge-

bracht werden, selbst wenn ihnen Gelatine tierischen Ursprungs in größeren als in Italien zulässigen Mengen zugesetzt ist, führt die italienische Regierung aus:

Die zweite Antwort enthalte nicht die erbetenen Nachweise und Angaben, weil sie sich in Wirklichkeit auf ein allgemeines, unbefriedigendes Vorbringen beschränke, das kein konkreter Ansatzpunkt für die Anwendung der Rechtsprechung des Gerichtshofes zu Artikel 30 EWG-Vertrag auf die italienischen Maßnahmen, die Gegenstand des Rechtsstreits seien, sein könne. Die erste Antwort sei ebenfalls zu unbestimmt, da die Annahme, daß Gelatine tierischen Ursprungs ein Lebensmittel und kein Zusatzstoff sei, nicht notwendigerweise und konkret impliziere, daß diese Gelatine in Lebensmitteln unbegrenzt verwendet werden könne.

Zudem entspreche es wohl nicht der insoweit einschlägigen Regelung der Richtlinie 74/329/EWG vom 18. Juni 1974, wenn man Gelatine tierischen Ursprungs als ein Lebensmittel ansehe.

Gelatine tierischen Ursprungs sei sicherlich ein „Verdickungs-" oder „Gelier-" Mittel im Sinne von Artikel 1 dieser Richtlinie. Da dieser Artikel „Verdikkungs-" oder „Gelier-"Mittel als Stoffe definiere, die „nach Zusatz zu einem Lebensmittel" bestimmten dort genannten Zielen dienten, werde Gelatine tierischen Ursprungs in Artikel 1 der Richtlinie nicht als ein Lebensmittel angesehen, dem sie als „Verdickungs-" oder „Gelier-"Mittel zugesetzt werden könne.

Dies lasse sich auch aus Artikel 9 der Richtlinie 74/329/EWG ableiten, der Lebensmittel, die bestimmte Eigenschaften besäßen (Buchstabe a), und Speisegelatine (Buchstabe d) getrennt aufführe. Dies zeige, daß Gelatine tierischen Ursprungs nach der Richtlinie kein Lebensmittel sei. Selbst wenn man Gelatine als Nahrungsmittel ansehe, bedeute dies zudem nicht notwendig, daß ihre Verwendung „in Lebensmitteln" im Einzelfall unbeschränkt zulässig sei.

Die italienische Regierung greift somit ihr Vorbringen wieder auf, wonach gemäß der Richtlinie 74/329/EWG Speisegelatinen Stoffe seien, bei denen die Erfordernisse, die sich für den Schutz der Volksgesundheit ergäben, und die Erfordernisse im Hinblick auf den Schutz des Verbrauchers vor Betrügereien und Fälschungen zu berücksichtigen seien. Diese auf Gemeinschaftsebene gewonnene Erkenntnis rechtfertige nationale Maßnahmen, die mangels einer vollständigen Harmonisierung die Verwendung von Gelatine tierischen Ursprungs in Lebensmitteln regelten oder beschränkten.

Folglich müsse der betroffene Mitgliedstaat das Vorhandensein von „zwingenden Erfordernissen" zum Schutz der Volksgesundheit oder zum Schutz des Verbrauchers nicht nachweisen, da diese Erfordernisse bereits auf Gemeinschaftsebene bejaht und anerkannt worden seien; deshalb stehe es den Mitgliedstaaten bis zu einer vollständigen Harmonisierung frei, die Verwendung von Gelatine tierischen Ursprungs in Lebensmitteln zu beschränken.

Im übrigen seien die zwingenden Erfordernisse des Verbraucherschutzes jedenfalls bei der Verwendung von Gelatine tierischen Ursprungs in Lebensmitteln offensichtlich.

Gelatine tierischen Ursprungs — zu deren Herstellung auch Rohstoffe wie die beim Gerben von Häuten und Fellen anfallenden Nebenerzeugnisse verwendet werden könnten — könne Wasser um das 10- bis 15fache, ja sogar bis zum 20fachen seines eigenen Volumens dickflüssiger machen. Daher müsse verhindert werden, daß dem Verbraucher Erzeugnisse, wie zum Beispiel haltbar gemachtes Fleisch, verkauft würden, die in Wirklichkeit eine sehr große Menge

durch die unbegrenzte Verwendung von Gelatine tierischen Ursprungs dickflüssig gemachten Wassers enthielten.

Deshalb bestehe das einzig wirksame Mittel gegen solche Täuschungen darin, die Verwendung von Gelatine tierischen Ursprungs und dabei — automatisch und im entsprechenden Verhältnis — den Zusatz von Wasser zu beschränken.

Dies gelte vor allem für haltbar gemachtes Fleisch, aber auch, wenngleich in geringerem Maße, für Eis und Süßwaren.

Man könne dasselbe Ergebnis nicht durch eine entsprechende Information des Verbrauchers erreichen. Die italienische Regierung bezieht sich insoweit auf Artikel 6 Absatz 5 Buchstabe a der Richtlinie 79/112/EWG vom 18. Dezember 1978 (ABl. L 33, S. 1). Nach dieser Vorschrift müsse nicht der Anteil der verschiedenen Zutaten auf dem Etikett von Lebensmitteln angegeben werden; sie schreibe lediglich vor, daß die Zutaten „in absteigender Reihenfolge ihres Gewichtsanteils zum Zeitpunkt der Verarbeitung aufgezählt würden". Nach dieser Bestimmung sei, was den Zusatz von Wasser anbelange, das Vorhandensein von Wasser anzugeben, wenn es mehr als 5 % des Gewichts des Enderzeugnisses darstelle; der tatsächlich vorhandene Anteil an zugesetztem Wasser sei aber danach nicht anzugeben.

Unter diesen Umständen könne der Verbraucher zwei offensichtlich identischen Erzeugnissen gegenüberstehen, wobei das eine zu 51 % aus haltbar gemachtem Fleisch und zu 49 % aus Wasser und Gelatine tierischen Ursprungs und das andere zu 94,4 % aus haltbar gemachtem Fleisch, zu 5,1 % aus Wasser und zu 0,5 % aus Gelatine bestehe.

Nach Artikel 6 Absatz 5 Buchstabe a der Richtlinie 79/112/EWG müßten bei beiden Erzeugnissen die Zutaten in gleicher Weise auf dem Etikett angegeben werden. Folglich werde dem Verbraucher nicht mitgeteilt, daß in dem genannten Beispiel das erste Erzeugnis nur zu 51 % haltbar gemachtes Fleisch, das zweite aber zu mehr als 90 % Fleisch enthalte. Tatsächlich dürften nach der Richtlinie beide Erzeugnisse, bei denen jeweils das haltbar gemachte Fleisch als Hauptzutat — unabhängig davon, ob es einen 94,4prozentigen Anteil oder nur einen 51prozentigen Anteil darstelle — und das zugesetzte Wasser als weitere Zutat — unabhängig davon, ob es einen Anteil von 5 % überschreite oder sein Anteil nur 5,1 % oder aber 49 % betrage — angegeben werden müßten, nicht unterschiedlich ausgezeichnet werden.

Folglich sei die italienische Maßnahme, die die Verwendung von Gelatine tierischen Ursprungs einschränke, unter dem Gesichtspunkt des Verbraucherschutzes gerechtfertigt und notwendig; die Beschränkung der Verwendung von Gelatine tierischen Ursprungs solle unter dem Gesichtspunkt des Schutzes der Volksgesundheit vor allem bei haltbar gemachtem Fleisch ebenfalls dem Risiko einer unbeschränkten Verwendung von Gelatine vorbeugen, die nicht für Lebensmittel hergestellt worden sei, gesundheitsschädlich sei und in Lebensmitteln Verwendung finde.

Die italienische Regierung kommt deshalb zu dem Schluß, daß die Erfordernisse des Verbraucherschutzes und des Schutzes der Volksgesundheit für jedes Lebensmittel einzeln zu beurteilen seien. Zwar seien diese Erfordernisse für Geleebonbons nicht als zwingend angesehen worden, so daß die für die Verwendung von Gelatine tierischen Ursprungs in diesen Erzeugnissen festgelegte Beschränkung aufgehoben worden sei. Daraus könne jedoch nicht geschlossen werden, daß diese Erfordernisse für die übrigen in dem Decreto ministeriale vom 20. Oktober 1978 aufgeführten Erzeugnisse, vor allem für haltbar gemachtes Fleisch, nicht fortbestünden.

IV — Mündliche Verhandlung

Die italienische Regierung, vertreten durch Avvocato dello Stato I. Braguglia, und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch ihren Bevollmächtigten A. Prozzillo, haben in der Sitzung vom 3. April 1984 mündlich verhandelt.

Der Generalanwalt hat seine Schlußanträge in der Sitzung vom 23. Mai 1984 vorgetragen.

Entscheidungsgründe

1 Die Kommission der Europäischen Gemeinschaften hat mit Klageschrift, die am 29. März 1983 bei der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen ist, gemäß Artikel 169 EWG-Vertrag Klage erhoben auf Feststellung, daß die Italienische Republik gegen ihre Verpflichtungen aus Artikel 30 EWG-Vertrag verstoßen hat, indem sie die Einfuhr von Süßwaren, haltbar gemachtem Fleisch und Speiseeis, die Gelatine tierischen Ursprungs enthalten und in anderen Mitgliedstaaten rechtmäßig hergestellt und in den Verkehr gebracht worden sind, beschränkt hat.

Zur Zulässigkeit

2 Die Italienische Republik trägt vor, das Schreiben der Kommission vom 24. März 1982, mit dem sie aufgefordert worden sei, sich zu der ihr vorgeworfenen Vertragsverletzung zu äußern, beziehe sich nur auf die Beschränkung der Verwendung von Gelatine in Bonbons, während die mit Gründen versehene Stellungnahme der Kommission vom 24. November 1982 und die vor dem Gerichtshof erhobene Klage zusätzlich alle Süßwaren, haltbar gemachtes Fleisch und Eis einbezögen.

3 Es ist darauf hinzuweisen, daß die Kommission nach Artikel 169 EWG-Vertrag nur dann eine Klage auf Feststellung einer Vertragsverletzung beim Gerichtshof erheben kann, wenn der betreffende Staat der mit Gründen versehenen Stellungnahme nicht innerhalb der von ihr in dieser Stellungnahme festgesetzten Frist nachkommt. Sie gibt die mit Gründen versehene Stellungnahme erst ab, nachdem sie dem betreffenden Mitgliedstaat Gelegenheit zur Äußerung gegeben hat.

4 Aus dem Zweck dieser vorprozessualen Phase des Vertragsverletzungsverfahrens ergibt sich, daß das Mahnschreiben den Gegenstand des Rechtsstreits eingrenzen und dem Mitgliedstaat, der zur Äußerung aufgefordert wird, die notwendigen Angaben zur Vorbereitung seiner Verteidigung an die Hand geben soll.

5 Wie der Gerichtshof in seinen Urteilen vom 17. Februar 1970 in der Rechtssache 31/69 (Kommission/Italien, Slg. 1970, 25) und vom 15. Dezember 1982 in der Rechtssache 211/81 (Kommission/Dänemark, Slg. 1982, 4547) festgestellt hat, ist die Gelegenheit zur Äußerung für den betroffenen Mitgliedstaat — selbst wenn er glaubt, von ihr keinen Gebrauch machen zu sollen — eine vom Vertrag gewollte wesentliche Garantie und die Beachtung dieser Garantie eine Voraussetzung für die Ordnungsmäßigkeit des Verfahrens auf Feststellung einer Pflichtverletzung eines Mitgliedstaats.

6 Aus den zu den Akten gereichten Unterlagen ergibt sich, daß die Kommission mit dem Mahnschreiben vom 24. März 1982 klargestellt hat, daß die der Italienischen Republik vorgeworfene Vertragsverletzung in der Beschränkung der Verwendung von Speisegelatine bei der Herstellung und dem Inverkehrbringen von Süßwaren zu sehen sei. Die Kommission hat, nachdem sich die italienische Regierung zu diesem Vorwurf geäußert hatte, in ihrer mit Gründen versehenen Stellungnahme vom 24. November 1982, auf die die vorliegende Klage gefolgt ist, die gegen die Italienische Republik erhobenen Vorwürfe erweitert und auf haltbar gemachtes Fleisch und Eis ausgedehnt, wobei sie ihre Verpflichtung verletzt hat, die Beachtung der Verteidigungsrechte der italienischen Regierung zu gewährleisten.

7 Dieser Fehler kann nicht dadurch als beseitigt angesehen werden, daß sich die Italienische Republik anschließend zu der mit Gründen versehenen Stellungnahme vom 24. November 1982 geäußert hat.

8 Die Klage ist deshalb nur insoweit zulässig, als sie sich auf die Beschränkung der Verwendung von Gelatine tierischen Ursprungs in Süßwaren bezieht; im übrigen ist sie als unzulässig abzuweisen.

9 Die italienische Regierung macht sodann geltend, mit dem Decreto ministeriale vom 14. April 1983 (G.U. vom 4. 5. 1983) sei die Beschränkung der Verwendung von Speisegelatine in Bonbons aufgehoben worden. Dadurch sei das Interesse der Kommission an einer Entscheidung über die Klage weggefallen.

10 Dazu ist festzustellen, daß das genannte Decreto ministeriale nur für Bonbons gilt, so daß die übrigen Süßwaren nicht erfaßt sind. Die Kommission behält deshalb ein Interesse an der Weiterverfolgung ihrer Klage.

Zur Begründetheit

11 Nach Artikel 30 EWG-Vertrag sind Maßnahmen mit gleicher Wirkung wie mengenmäßige Beschränkungen der Einfuhr von in anderen Mitgliedstaaten rechtmäßig hergestellten und in den Verkehr gebrachten Erzeugnissen verboten.

12 Die italienische Regierung trägt in erster Linie vor, die Verwendung von Speisegelatine werde durch die Richtlinie 74/329 des Rates vom 18. Juni 1974 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten für Emulgatoren, Stabilisatoren, Verdickungs- und Geliermittel, die in Lebensmittel verwendet werden dürfen, (ABl. L 189, S. 1) geregelt. Diese Richtlinie stelle es den Mitgliedstaaten völlig frei, die Maßnahmen zu treffen, die sie für notwendig hielten, weshalb sie nicht verpflichtet seien, das Verbot des Artikels 30 EWG-Vertrag einzuhalten.

13 Dieses Vorbringen ist zurückzuweisen. Zwar wird Speisegelatine in der Richtlinie 74/329 des Rates erwähnt, doch ergibt sich aus keiner ihrer Bestimmungen, daß die Mitgliedstaaten eine solche Freiheit besitzen, die es ihnen erlaubt, beim Erlaß von Maßnahmen über die Verwendung von Gelatine tierischen Ursprungs das Verbot des Artikels 30 EWG-Vertrag außer acht zu lassen.

14 Die italienische Regierung macht sodann geltend, die beanstandeten nationalen Vorschriften sollten dem zwingenden Erfordernis des Schutzes der Verbraucher gerecht werden, die über die Beschaffenheit der haltbar gemachten

Erzeugnisse irregeführt werden könnten, wenn bei deren Zusammensetzung Gelatine unbeschränkt verwendet werden dürfte.

15 Wie der Gerichtshof jedoch in ständiger Rechtsprechung ausgeführt hat, können die Mitgliedstaaten einem derartigen Erfordernis dadurch gerecht werden, daß sie ein geeignetes Mittel anwenden, das die Handelsströme zwischen den Mitgliedstaaten so wenig wie möglich behindert, wie dies zum Beispiel bei der angemessenen Unterrichtung des Verbrauchers der Fall ist.

16 Ferner trägt die italienische Regierung vor, die angegriffenen nationalen Maßnahmen seien im Hinblick auf die Gefahr, die eine unbeschränkte Verwendung von Gelatine tierischen Ursprungs in Lebensmitteln darstelle, für den Schutz der Volksgesundheit erforderlich.

17 Dazu ist zu bemerken, daß die italienische Regierung zur Stützung dieser Behauptung keinen Beweis oder Anhaltspunkt genannt hat, aus dem auf eine wirkliche Gefahr für die Volksgesundheit durch eine Verwendung von Gelatine tierischen Ursprungs in einem höheren Maße als das in den streitigen Vorschriften festgesetzte 1 % geschlossen werden könnte.

18 Somit ist festzustellen, daß die Italienische Republik gegen ihre Verpflichtungen aus Artikel 30 EWG-Vertrag verstoßen hat, indem sie die Einfuhr von in anderen Mitgliedstaaten rechtmäßig hergestellten und in den Verkehr gebrachten Süßwaren, die mehr als 1 % Gelatine tierischen Ursprungs enthalten, beschränkt hat.

Kosten

19 Nach Artikel 69 § 2 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Besteht der unterliegende Teil aus mehreren Personen, so entscheidet der Gerichtshof über die Verteilung der Kosten.

20 Im vorliegenden Fall sind beide Parteien teilweise unterlegen. Es ist jedoch festzustellen, daß die Kommission in ihrer Klageschrift nicht ausdrücklich

beantragt hat, die Italienische Republik zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Ferner ergibt sich aus der Erwiderung, daß die Kommission von dem Gedanken ausging, daß alle Mitgliedstaaten mit Ausnahme von Italien die Verwendung von Gelatine in Lebensmitteln unbeschränkt zulassen, was im Verfahren nicht hat nachgewiesen werden können; dies läßt erkennen, daß die Kommission die Angelegenheit vor der Klageerhebung nicht vollständig geprüft hat. Deshalb sind der Kommission gemäß Artikel 69 § 3 Absatz 2 der Verfahrensordnung die gesamten Kosten aufzuerlegen.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF

für Recht erkannt und entschieden:

1. **Die Italienische Republik hat gegen ihre Verpflichtungen aus Artikel 30 EWG-Vertrag verstoßen, indem sie die Einfuhr von in anderen Mitgliedstaaten rechtmäßig hergestellten und in den Verkehr gebrachten Süßwaren, die mehr als 1 % Gelatine tierischen Ursprungs enthalten, beschränkt hat.**

2. **Im übrigen wird die Klage abgewiesen.**

3. **Die Kommission der Europäischen Gemeinschaften trägt die Kosten des Verfahrens.**

Mackenzie Stuart Galmot Pescatore

O'Keeffe Bosco Everling Kakouris

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 11. Juli 1984.

Der Kanzler

P. Heim

Der Präsident

A. J. Mackenzie Stuart