CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL N. FENNELLY

van 26 september 1996 *

1. „En Noë, toen hij zich aan de dis neerzette, placht tot zijn vrouw te zeggen: ‚Het maakt mij niets uit waar al dat water naartoe gaat, als het maar niet in de wijn terechtkomt.'" [1] De toevoeging van water aan wijn, wellicht de eenvoudigste fraudemethode in de wijnhandel, is van nature ook een van de moeilijkste om op te sporen. Het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing van een Italiaanse rechter betreft in wezen de verenigbaarheid met het gemeenschapsrecht van een door de Duitse autoriteiten toegepaste analysemethode ter opsporing van toegevoegd water. Het ontbreken van gegevens in de verwijzingsbeschikking en de grote mate van consensus tussen partijen in het hoofdgeding hebben evenwel twijfel doen rijzen over de vraag, of er wel een echt geschil is, en, subsidiair, over de ontvankelijkheid van op zijn minst sommige der voorgelegde vragen.

I — Het wettelijk kader en de feiten

A — *Het relevante gemeenschapsrecht*

2. Wijn is in bijlage II bij het Verdrag [2] vermeld als een landbouwprodukt in de zin van artikel 38 van het Verdrag [3]; sedert lange tijd bestaat er een gemeenschappelijke ordening van de markt voor dit produkt. [4] De thans geldende regeling is die van verordening (EEG) nr. 822/87 van de Raad van 16 maart 1987 houdende een gemeenschappelijke ordening van de wijnmarkt [5], zoals gewijzigd bij verordening (EEG) nr. 1972/87 van de Raad van 2 juli 1987 tot wijziging van verordening (EEG) nr. 822/87 houdende een gemeenschappelijke ordening van de wijnmarkt. [6] Voor de definitie van, onder meer, wijn, verwijst artikel 1, lid 4, van verordening nr. 822/87 naar bijlage I bij verordening nr. 822/87. In die bijlage, sub 10, wordt wijn gedefinieerd als volgt:

„*Wijn:* het produkt dat uitsluitend is verkregen door gehele of gedeeltelijke alcoholische vergisting van verse, al dan niet getreden druiven of van druivemost."

3. Artikel 15, lid 4, van verordening nr. 822/87 bepaalt, dat de toevoeging van water aan wijn „verboden is", behoudens afwijkingen waartoe de Raad besluit. Artikel 73, lid 1 (dat eveneens in een mogelijk-

* Oorspronkelijke taal: Engels.

1 — G. K. Chesterton, „Water and Wine", *Poems for all Purposes* (1913).

2 — Het relevante hoofdstuk van bijlage II draagt de titel „Wijn van verse druiven; druivemost waarvan de gisting door toevoeging van alcohol is gestuit".

3 — Ingevolge artikel 38, lid 1, worden onder landbouwprodukten verstaan: „de voortbrengselen van bodem, veeteelt en visserij alsmede de produkten in eerste graad van bewerking welke met de genoemde voortbrengselen rechtstreeks verband houden".

4 — Zie verordening (EEG) nr. 816/70 van de Raad van 28 april 1970 houdende aanvullende bepalingen inzake de gemeenschappelijke ordening van de wijnmarkt „(PB 1970, L 99, blz. 1).

5 — PB 1987, L 84, blz. 1.

6 — PB 1987, L 184, blz. 26.

heid van afwijking door de Raad voorziet), bepaalt, dat wijn „waarop oenologische procédés zijn toegepast die volgens de communautaire voorschriften of, bij gebreke daarvan, volgens de nationale voorschriften niet geoorloofd zijn, niet voor rechtstreekse menselijke consumptie worden aangeboden of geleverd". Deze bepaling legt dezelfde beperking op voor wijn die „niet zuiver, deugdelijk of voor verkoop geschikt" is of die niet beantwoordt „aan de omschrijvingen in bijlage I of aan de omschrijvingen welke ter uitvoering van deze verordening zijn vastgesteld".

4. Deze verboden weerspiegelen de eerdere voorschriften van verordening nr. 816/70. Artikel 28 daarvan bepaalde de vereisten waaraan wijn moest voldoen om „voor rechtstreekse menselijke consumptie" te mogen worden afgeleverd. Bij artikel 28 van verordening (EEG) nr. 1160/76 van de Raad van 17 mei 1976 tot wijziging van verordening (EEG) nr. 816/70 houdende aanvullende bepalingen inzake de gemeenschappelijke ordening van de wijnmarkt [7] is deze bepaling vervangen door artikel 28 bis. Ingevolge deze bepaling mag wijn „waarop oenologische procédés zijn toegepast welke volgens de communautaire voorschriften of, bij ontbreken daarvan, volgens de nationale voorschriften niet geoorloofd zijn, dan wel niet in overeenstemming zijn met het bepaalde in deze verordening of met de ter toepassing van deze verordening vastgestelde bepalingen, niet voor rechtstreekse menselijke consumptie worden aangeboden of geleverd". Krachtens artikel 2 van verordening (EEG) nr. 1678/77 van de Raad van 19 juli 1977 tot aanvulling van verordening (EEG) nr. 816/70 met nieuwe bepalingen betreffende de oenologische procédés en behandelingen [8] waren „alleen de oenologische procédés en behandelingen toegestaan, die worden genoemd in de onderhavige verordening en in het bijzonder in bijlage II bis (ingevoerd bij artikel 4) of in andere communautaire bepalingen die op de wijnsector van toepassing zijn". In bijlage II bis (zoals gewijzigd) is de toevoeging van water aan de wijn nooit geduld. In dit verband bepaalt artikel 1, eerste alinea, van verordening (EEG) nr. 1972/78 van de Commissie van 16 augustus 1978 tot vaststelling van de uitvoeringsbepalingen inzake de oenologische procédés [9], die nog steeds van kracht is, dat „producenten en handelaren (...) wijn die krachtens artikel 28 bis van verordening (EEG) nr. 816/70 niet geschikt is voor rechtstreekse menselijke consumptie niet zonder wettige reden in hun bezit [mogen] houden". [10] Voor het geval dat komt vast te staan dat wijn ongeschikt is voor menselijke consumptie biedt deze verordening de volgende keuzemogelijkheden: ofwel mag de wijn worden „vernietigd", ofwel „mag [hij] alleen worden vervoerd naar een distilleerderij, een azijnfabriek of een bedrijf waar hij voor industriële doeleinden of voor de vervaardiging van industrieprodukten wordt aangewend". Bovendien mogen de Lid-Staten, teneinde te voorkomen dat de wijn de consument bereikt, „om de identificatie van de in de vorige alinea bedoelde wijn te vergemakkelijken, (...) er denaturerende stoffen of verklikstoffen aan laten toevoegen".

5. Krachtens artikel 74, lid 1, van verordening nr. 822/87, zoals gewijzigd, mag de Commissie volgens de procedure van het Comité van beheer overgaan tot vaststelling van „de analysemethode waarmee de samenstelling van de in artikel 1 bedoelde produk-

7 — PB 1976, L 135, blz. 1.
8 — PB 1977, L 187, blz. 10.
9 — PB 1978, L 226, blz. 11.
10 — Thans moet worden verwezen naar artikel 73 van verordening nr. 822/87.

ten kan worden bepaald en de voorschriften waardoor kan worden vastgesteld of deze produkten behandelingen hebben ondergaan die in strijd zijn met de toegelaten oenologische procédés". Artikel 74, lid 2, schrijft voor, welke analysemethoden bij gebreke van geharmoniseerde gemeenschapsbepalingen mogen worden toegepast. Het gaat om:

„a) de analysemethoden die zijn erkend door de Algemene Vergadering van het Internationaal Wijnbureau (OIV) en door dit bureau zijn gepubliceerd; of,

b) indien een passende analysemethode niet bij de onder a) bedoelde methoden voorkomt, een analysemethode die in overeenstemming is met de normen die zijn aanbevolen door de Internationale Organisatie voor Normalisatie (ISO); of,

c) indien een van de methoden bedoeld onder a) en b) niet voorhanden is, en gelet op de nauwkeurigheid, de herhaalbaarheid en de reproduceerbaarheid ervan:

— een door de betrokken Lid-Staat toegestane analysemethode; of,

— indien nodig, elke andere geschikte analysemethode".

6. De eerste twee alinea's van artikel 79, lid 1, van verordening nr. 822/87 luiden als volgt:

„De Lid-Staten nemen de nodige maatregelen om de communautaire bepalingen in de wijnbouwsector te doen naleven. Zij wijzen een of meer instanties aan die zij met het toezicht op de naleving van deze bepalingen belasten.

Zij delen aan de Commissie naam en adres mee van:

— de in de eerste alinea bedoelde instanties,

— de laboratoria die officiële analyses in de wijnsector mogen verrichten.

De Commissie stelt de andere Lid-Staten daarvan in kennis."

7. Op basis van artikel 74 van verordening nr. 822/87 stelde de Commissie verordening (EEG) nr. 2676/90 van 17 september 1990 tot vaststelling van de in de wijnsector toe te passen communautaire analysemethoden [11] vast. In artikel 1 daarvan wordt verwezen naar de omvangrijke bijlage bij de verordening, waarin tal van officiële communautaire analysemethoden ter opsporing van niet geoorloofde oenologische procédés zijn opgesomd. Artikel 2 bevat een aantal voorschriften betreffende de begrippen „herhaalbaarheid" en „reproduceerbaarheid". Krachtens artikel 3 zijn geautomatiseerde methoden toegelaten, mits de voorwaarden inzake nauwkeurigheid, herhaalbaarheid en reproduceerbaarheid worden nageleefd; in geval van betwisting primeren evenwel de in de bijlage opgesomde methoden. De bijlage bevat evenwel geen methode om na te gaan of water aan de wijn is toegevoegd.

8. Artikel 3, lid 1, van verordening (EEG) nr. 2048/89 van de Raad van 19 juni 1989 houdende algemene regels met betrekking tot de controles in de wijnbouwsector [12] verplicht de Lid-Staten „de nodige maatregelen [te treffen] om de controle op de naleving van de wijnbouwregeling te verbeteren, met name op de punten die worden genoemd in de bijlage". In de bijlage wordt onder meer gesproken van „oenologische procédés" en „samenstelling van de produkten". Artikel 3, lid 2, luidt als volgt:

„De controles op de punten van de bijlage *worden stelselmatig of steekproefsgewijze uitgevoerd.* Bij steekproefsgewijze controles zien de Lid-Staten erop toe dat deze controles door aantal, aard en frequentie representatief zijn voor hun gehele grondgebied en overeenkomen met de hoeveelheid wijnbouwprodukten die is verhandeld of met het oog op verhandeling in voorraad wordt gehouden." [13]

Artikel 13, eerste alinea, bepaalt: „De laboratoria die worden aangewezen om analyses te verrichten in het kader van de toepassing van deze verordening, worden gekozen onder de laboratoria bedoeld [dat wil zeggen de door de Lid-Staat aangewezen] in artikel 79, lid 1, van verordening (EEG) nr. 822/87." [14] De tweede alinea van dit artikel luidt: „De analysemethoden zijn die welke zijn bedoeld in artikel 74 van bovengenoemde verordening."

11 — PB 1990, L 272, blz. 1.

12 — PB 1989, L 202, blz. 32; zie artikel 1, lid 1, eerste alinea.

13 — Cursivering van mij gezien het belang van deze passage voor de onderhavige zaak.

14 — Reeds aangehaald in voetnoot 6.

9. Ingevolge artikel 71, lid 1, van verordening nr. 822/87 mag wijn zich binnen de Gemeenschap slechts in het verkeer bevinden indien hij vergezeld gaat van een begeleidend document dat door de overheid is gecontroleerd. De gedetailleerde voorschriften betreffende dit document zijn thans neergelegd in verordening (EEG) nr. 2238/93 van de Commissie van 26 juli 1993 betreffende de begeleidende documenten voor het vervoer van wijnbouwprodukten en de in de wijnsector bij te houden registers [15], die nog niet van kracht was ten tijde van de feiten van de onderhavige zaak. Het gaat evenwel om dezelfde bepalingen als die welke voorheen golden ingevolge verordening (EEG) nr. 986/89 van de Commissie van 10 april 1989 betreffende de begeleidende documenten voor het vervoer van wijnbouwprodukten en de in de wijnsector bij te houden registers. [16] Artikel 3, lid 1, van verordening nr. 986/89 bepaalde: „Al het vervoer op het douanegebied van de Gemeenschap van een hoeveelheid van meer dan 60 liter van een onverpakt wijnbouwprodukt dat voldoet aan artikel 9, lid 2, van het Verdrag, moet geschieden onder dekking van het origineel van een erkend handelsdocument [vanaf 1 januari 1991] (...)" Dit document moest zijn opgesteld overeenkomstig het model en de aanwijzingen vermeld in de bijlagen I en II en diende (voor onverpakt vervoer) onder meer gegevens te bevatten betreffende het „effectieve alcoholgehalte" van de wijn. Bovendien bepaalde artikel 6, lid 1:

„Elke natuurlijke persoon of rechtspersoon, elke groepering van personen en elke handelaar zonder pakhuis die zijn woonplaats of zetel in het douanegebied van de Gemeenschap heeft, en die een wijnbouwprodukt onverpakt of in kleine hoeveelheden vervoert of laat vervoeren, moet op zijn eigen verantwoordelijkheid de volgende documenten opstellen:

— een erkend handelsdocument (...)"

B — *De feiten en de procedure voor de nationale rechter*

10. Het verzoek om een prejudiciële beslissing gaat uit van het Tribunale civile e penale di Ravenna (sezione civile) (hierna: „verwijzende rechter") en vermeldt, dat de vennootschap A. Celestini (hierna: „verzoekster") op 23 juni 1993 de vennootschap Saar-Sektkellerei Faber (hierna: „verweerster") voor de nationale rechter heeft gedaagd teneinde:

„a) te doen vaststellen dat verweerster, die de door Celestini geleverde wijn heeft geweigerd op grond dat hij blijkens analyses volgens de methode van het isotopenonderzoek van zuurstof (magnetische resonantie) aangelengd was, ongeacht de gegrondheid van de uitspraak van de Duitse administratie, ten

15 — PB 1993, L 200, blz. 10.

16 — PB 1989, L 106, blz. 1. Verordening nr. 986/89, zoals gewijzigd, is per 1 september 1993 afgeschaft bij artikel 21 van verordening nr. 2238/93.

opzichte van verzoeker aansprakelijk is in de zin van artikel 2043 Codice Civile [17];

b) Celestini toestemming te verlenen om de beslissing van de Duitse administratie naast zich neer te leggen, en om de niet gedistilleerde hoeveelheid van het product, gezien de uitgevoerde analyses, als tafelwijn op de markt te mogen brengen, ter voorkoming van nieuwe schade bovenop die welke ten gevolge van de distillatie reeds is ontstaan."

11. Voorts verwijst de verwijzende rechter naar het argument van verzoekster, dat de in de onderhavige zaak door de Duitse autoriteiten toegepaste analysemethode (magnetische resonantie) „in de gemeenschapsregeling [verordening (EEG) nr. 2676/90] niet uitdrukkelijk is vermeld, zodat zowel het overheidsoptreden als verweersters handelwijze onwettig zouden zijn". De nationale rechter acht een antwoord op vraag naar de wettigheid van de toegepaste analysemethode van belang. Hij stelt, dat „zou het Hof namelijk de regelmatigheid erkennen van de bestreden analysemethode, dit tot gevolg zou hebben dat verzoekers vordering in haar geheel zou moeten worden verworpen, zowel wat betreft de schadevordering jegens verweerster als het verzoek om de beslissing van de Duitse administratie naast zich neer te mogen leggen, en de ongeschikt voor verkoop verklaarde partij wijn op de markt te mogen brengen". Derhalve heeft hij besloten dit probleem aan het Hof voor te leggen in de vorm van drie door verzoekster geformuleerde vragen; deze luiden als volgt:

„1) Moet artikel 30 EEG-Verdrag aldus worden uitgelegd, dat deze bepaling de Lid-Staten verbiedt een maatregel vast te stellen welke de invoer en de verhandeling op zijn grondgebied van wijn afkomstig uit een andere Lid-Staat belet, wanneer deze wijn vergezeld gaat van regelmatige analysecertificaten die zijn afgegeven door een in de Lid-Staat van oorsprong wettelijk erkend laboratorium, en waarin wordt verklaard, dat de wijn volledig in overeenstemming is met de geldende gemeenschapsregeling?

2) Mag de Lid-Staat van invoer in een geval als bedoeld in de eerste vraag, op grond van artikel 36 EEG-Verdrag de resultaten van de analyses van de wijn die in de Lid-Staat van uitvoer hebben plaatsgevonden, buiten beschouwing laten, en zich bevoegd achten de in artikel 36 vermelde fundamentele vereisten te beschermen door voor de analyse van de wijn een methode te gebruiken die

17 — Artikel 2043, dat tot titel IV van de Codice Civile behoort, draagt de titel „Dei fatti illeciti" („Onrechtmatige daad") en bepaalt: *„Schadevergoeding wegens onrechtmatige daad.* — Elke opzettelijke of niet-opzettelijke onrechtmatige daad die anderen ongerechtvaardigde schade berokkent, verplicht de dader de schade te vergoeden."

gebaseerd is op het isotopenonderzoek van zuurstof, bedoeld in de derde vraag?

3) Kunnen ingevolge artikel 74, lid 2, sub c, van verordening (EEG) nr. 822/87, gelezen in samenhang met verordening (EEG) nr. 2676/90, de resultaten van een eenmalige analyse van een hoeveelheid wijn volgens de zogeheten methode voor ‚isotopenonderzoek van zuurstof 16/18' als regelmatig en geschikt worden beschouwd, gelet op de nauwkeurigheid, de herhaalbaarheid en de reproduceerbaarheid van deze resultaten in de zin van dit artikel 74, wanneer: a) er geen enkele databank bestaat die de karakteristieken vermeldt van wijn van een bepaalde zone, die systematisch zijn verzameld in de loop van verschillende wijnoogstjaren die als referentieperiode gelden; b) wanneer het onderzoek enkel is gebaseerd op de analysewaarden voor magnesium, koolstof, etc., welke gegevens blijkens de analyseresultaten onder andere geen onderlinge samenhang vertonen en elkaar tegenspreken?"

12. Uit onderzoek van het bij het verzoek om een prejudiciële beslissing gevoegde dossier kunnen mijns inziens de volgende bijkomende feiten en details betreffende de procedure in het hoofdgeding worden afgeleid, waarmee het Hof rekening dient te houden, met dit voorbehoud weliswaar, dat het uiteindelijk aan de verwijzende rechter staat, de feiten vast te stellen.

13. In januari 1991 sloot verzoekster, een te Barbiano (Italië) gevestigde wijnproducent, een overeenkomst betreffende de levering van 60 000 hl witte tafelwijn en 10 000 hl rode tafelwijn aan verweerster, die te Trier (Duitsland) is gevestigd en die zich toelegt op de productie van mousserende wijn. De onderhavige zaak betreft alleen de rode wijn. Deze werd geleverd in twee gelijke partijen. De levering van de eerste partij gaf geen aanleiding tot incidenten; voor zover dat uit de feiten blijkt, werd zij in Duitsland ook niet speciaal gecontroleerd.

14. De tweede partij werd in een verzegelde tank geleverd. De precieze inhoud van de analysecertificaten die bij deze partij waren gevoegd, blijft onduidelijk. In de schriftelijke opmerkingen van verzoekster, de enige informatiebron op dit punt, wordt gezegd, dat na de in juli 1991 door de Duitse autoriteiten verrichte analyse (zie hierna) nog verschillende analyses zijn uitgevoerd. Een daarvan, die als bijlage 4 aan verzoeksters opmerkingen is gehecht, is ter terechtzitting door Italië omschreven als een „klassiek begeleidedocument". Document 4 zou van 4 juli 1991 dateren (de fotokopie is nauwelijks leesbaar). Het wordt omschreven als analyserapport (Relazione di Analisi) nr. 327/91, en is ondertekend „Enot. Alvise TOFFOLETTO". De analyseresultaten vermelden onder meer een alcoholgehalte van 9,25 % en een koolstofgehalte van 2,32 g/l. De datum van document lijkt echt, daar dit document de betrokken partij vergezelde.

Alvorens er dieper op in te gaan, wil ik op de aan verzoeksters opmerkingen gehechte documenten 5 en 6 wijzen. Kennelijk gaan deze uit van het Laboratorio Enochimico te Verona; beide dragen de datum van 21 maart 1991. Het ene betreft onderzoek naar toegevoegde suiker, het andere de aanwezige hoeveelheid van een reeks scheikundige stoffen; van de aanwezigheid van water of alcohol wordt evenwel geen gewag gemaakt.

15. De tweede partij werd door de Duitse autoriteiten gecontroleerd, in zoverre monsters van de wijn werden onderzocht door het Chemische Untersuchungsamt Trier (hierna gemakshalve „CUT"). De omstandigheden waarin de analyse plaatsvond, zijn voor het eerst ter terechtzitting aan het Hof uiteengezet. De gemachtigde van de Duitse regering spande zich tot het uiterste in om aan te tonen, dat de bezwaren van de Duitse regering niet in eerste instantie op de door het CUT verrichte analyse waren gebaseerd. Hij stelde, dat de wijn aanvankelijk volgens de traditionele methoden was onderzocht. Het gehalte van 9,1 % alcohol (document 4 spreekt van 9,25 %), en het gehalte aan magnesium, koolstof en residuele extracten werden te laag bevonden. Daarbij kwam, dat vier van de vijf proevers de wijn waterachtig en dun vonden en hem afkeurden. Alleen ter ondersteuning van die resultaten werd vervolgens een beroep op de isotopenmethode gedaan. De analyses werden verricht door het CUT, bijgestaan door een te Jülich (Duitsland) gevestigd instituut, en bestonden in een analyse die ik hierna gemakshalve de „methode van de magnetische resonantie" of de „zuurstof-16/18-methode" zal noemen. [18] Uit het door het CUT opgestelde rapport blijkt, dat de methode van de magnetische resonantie de aanwezigheid van aan de wijn toegevoegd water heeft aangetoond. Daarop is de wijn op 24 juli 1991 in beslag genomen; kennelijk nam de Staatsanwaltschaft daartoe het initiatief.

16. Bij fax van 13 augustus 1991 deelde verweerster verzoekster mee, dat de wijn in beslag was genomen, en verzocht haar de nodige schikkingen te treffen om hem terug naar Italië te brengen. Verzoekster verzocht een gespecialiseerd laboratorium te Faenza (Italië) een nieuwe analyse te verrichten, en verweerder zond op 7 oktober 1991 een aantal monsters naar het Duitse Fresenius laboratorium voor analyse. Op 31 juli 1991 kwam het laboratorium te Faenza tot de bevinding, dat de wijn geen toegevoegd water bevatte; dit laboratorium had evenwel niet de zuurstof-16/18-methode toegepast. Op 3 januari 1992 deelde het Fresenius laboratorium mee, dat het niet over de nodige ervaring beschikte om de nauwkeurigheid van de methode van de magnetische resonantie te verifiëren. Voorts stelde dit laborato-

18 — Uit de opmerkingen van de Commissie blijkt, dat de zuurstof-16/18-methode in wezen bestaat in een analyse van de zuurstofisotopen in de watermoleculen die in de wijn voorkomen. De zuurstofatomen komen in drie verschillende isotopenvormen voor: de vormen O^{16} (de meest voorkomende, namelijk 99,8 % van het totaal), O^{17} (0,04 %) en ten slotte O^{18} (0,16 %). De massa van de zuurstofatomen, en bijgevolg van de watermoleculen waarin zij voorkomen, varieert naar gelang van hun isotopensamenstelling. De verhouding van de O^{16}/O^{18} isotopen varieert naargelang de oorsprong van het water: water van plantaardige oorsprong telt meer O^{18} isotopen dan regen- of bronwater. De zuurstof-16/18-methode maakt het mogelijk het aantal O^{18} isotopen te bepalen. Als referentie wordt zeewater genomen en de verschillen ten opzichte van de waarden van zeewater worden uitgedrukt in eenheden „delta". Wanneer nu water aan de wijn wordt toegevoegd, daalt de oorspronkelijke deltawaarde van de wijn; daardoor wordt het mogelijk de zuurstof-16/18-methode te gebruiken om de toevoeging van water aan wijn op te sporen.

rium, dat het CUT mede was uitgegaan van meer traditionele indicatoren, zoals smaaktests, het lage alcoholgehalte en het gehalte aan magnesium en koolstof, wat de Duitse regering ter terechtzitting heeft bevestigd. Het was van oordeel, dat deze indicatoren onvoldoende overtuigend waren om tot de conclusie te kunnen komen, dat de wijn aangelengd was.

Althans volgens de Commissie [19] is evenwel slechts een gedeelte van de wijn naar de distilleerderij gezonden, terwijl de rest met toestemming van de Italiaanse douanediensten naar de kelders van verzoekster is teruggekeerd, zonder op bijzondere wijze te zijn geëtiketteerd, verzegeld of gemarkeerd.

II — De bij het Hof ingediende opmerkingen

17. Op 21 januari 1992 verzocht verzoekster verweerster schriftelijk de nodige stappen te ondernemen om de inbeslagneming van de wijn op te heffen. Verweerster besloot evenwel het advies in te winnen van twee andere laboratoria, die de methode van de magnetische resonantie toepasten. De resultaten daarvan waren als volgt: op 12 februari 1992 concludeerde de Landwirtschaftlich-chemische Bundesanstalt (Oostenrijk) dat de wijn niet voor consumptie geschikt was, en op 13 februari 1992 stelde het Franse laboratorium Eurofins vast, dat uit de isotopenverhouding in het monster bleek, dat ongeveer 15 % water was toegevoegd. Daarop verzocht verweerster de Duitse autoriteiten de wijn terug te sturen naar Italië. Naar aanleiding van dat verzoek verzocht het Ministerie van Landbouw van het Land Rheinland-Pfalz verzoekster op 5 maart 1992 de naam mee te delen van een Italiaanse distilleerderij waarnaar de wijn voor distillatie kon worden gezonden. Bij brief van 11 mei 1992 gaf verzoekster de naam van een distilleerderij op en op 9 juli 1992 stuurden de Duitse autoriteiten de wijn terug naar Italië.

18. Verzoekster, verweerster, de Italiaanse Republiek, het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland alsmede de Commissie hebben schriftelijke opmerkingen ingediend. Afgezien van het Verenigd Koninkrijk zijn zij alle ter terechtzitting verschenen. Ook de Bondsrepubliek Duitsland is ter terechtzitting verschenen. Aangezien deze laatste geen schriftelijke opmerkingen had ingediend, heeft zij zich in ruime mate gebaseerd op de opmerkingen van het Verenigd Koninkrijk en de Commissie.

19 — De Commissie baseert haar stelling op bewijzen die zij verkreeg tijdens een inspectie van een officiële missie van de Commissie die tussen 1 en 4 september 1992 plaatsvond. De verklaring waarom verzoekster in haar vordering voor de verwijzende rechter verzocht, bewijst impliciet de waarheid van de stelling van de Commissie.

III — Standpuntbepaling

A — *Ontvankelijkheid van de vragen*

19. De Commissie, daarin ter terechtzitting ondersteund door Duitsland, betwijfelt de ontvankelijkheid van de verwijzing door de nationale rechter. Tot staving van haar stelling voert zij vier argumenten aan: 1) onbevoegdheid van de verwijzende rechter; 2) onnauwkeurigheid en onvolledigheid van de door de verwijzende rechter gegeven beschrijving van de aan de verwijzing ten grondslag liggende feitelijke en juridische context; 3) het kunstmatig karakter van de procedure voor de verwijzende rechter; 4) irrelevantie van de vragen voor het geschil in het hoofdgeding.

20. Wat de bevoegdheid van de verwijzende rechter betreft, wijst de verwijzende rechter op de „extra-contractuele aard" van de procedure. Zij betoogt, dat ingevolge artikel 2 Executieverdrag de Duitse rechterlijke instanties bevoegd zijn, als rechterlijke instanties van de woonplaats van verzoekster. [20] De Commissie erkent, dat het volgens het Italiaanse burgerlijk procesrecht in de regel de verweerder is die de exceptie van onbevoegdheid van de Italiaanse rechterlijke instanties dient op te werpen en dat dit in casu niet is gebeurd. Zij betoogt evenwel, dat in de onderhavige zaak de kennelijke niet-ontvankelijkheid van de verwijzing niet valt te loochenen en dat het feit dat verweerster de exceptie van onbevoegdheid van de Italiaanse rechterlijke instanties niet heeft opgeworpen, in feite het fictieve karakter van het geschil in de verf zet.

21. Ingevolge artikel 177 van het Verdrag is het Hof enkel bevoegd bij wijze van prejudiciële beslissing uitspraak te doen. De taakverdeling tussen het Hof en de nationale hoven en rechtbanken, die zich ingevolge artikel 177 tot het Hof kunnen (en in sommige gevallen moeten) wenden, staat het Hof mijns inziens niet toe de vraag op te werpen of een nationale rechter, die heeft besloten het Hof krachtens artikel 177 om een prejudiciële beslissing te verzoeken, zich in rechte onbevoegd had moeten verklaren. Gezien de taakverdeling tussen de nationale rechterlijke instanties en het Hof staat het aan de nationale rechterlijke instanties om overeenkomstig de regels van nationaal recht uit te maken of zij bevoegd zijn om kennis te nemen van de hun voorgelegde geschillen en deze te beslechten. Het Hof mag niet de bevoegdheid van de nationale rechterlijke instanties op hun eigen gebied in vraag stel-

20 — Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, zoals gewijzigd bij het Verdrag van 9 oktober 1978 inzake de toetreding van het Koninkrijk Denemarken, Ierland en het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland (PB 1978, L 304, blz. 77), het Verdrag inzake de toetreding van de Helleense Republiek (PB 1982, L 388, blz. 1), en het Verdrag inzake de toetreding van het Koninkrijk Spanje en de Portugese Republiek (PB 1989, L 285, blz. 1).

len. [21] In het arrest Balocchi [22], waarin de bevoegdheid van een nationale rechterlijke instantie op fiscaal gebied werd betwist, oordeelde het Hof,

„(...) dat het niet tot zijn taak behoort te onderzoeken of de beslissing waarbij het is aangezocht, overeenkomstig de regels van het nationale recht betreffende de rechterlijke organisatie en de procesgang tot stand is gekomen.

Het Hof dient zich derhalve te houden aan de door een rechterlijke instantie van een Lid-Staat gegeven verwijzingsbeschikking, zolang deze niet in het kader van de eventueel in het nationale recht bestaande rechtsmiddelen is ingetrokken."

Voorts oordeelde het Hof in de zaak Bosman, dat „wanneer de vragen betrekking hebben op de uitlegging van gemeenschapsrecht, (...) het Hof (...) in beginsel verplicht [is] daarop te antwoorden". [23] Het is evenwel best denkbaar, zoals de Commissie en Duitsland in de onderhavige zaak stellen, dat het feit dat een verwijzende rechter zijn eigen bevoegdheid uiterst ruim opvat, bij het Hof de vraag doet rijzen, of de uit een dergelijke ruime bevoegdheidsuitlegging voortvloeiende prejudiciële vraag geen misbruik van de procedure van artikel 177 oplevert. Het is zonder meer van belang voor de ogen te houden, dat naar aanleiding van gebeurtenissen die zich in Duitsland afspelen, de Italiaanse rechter in het hoofdgeding wordt verzocht zich uit te spreken over de geoorloofdheid van het optreden van een Duitse administratieve instantie in Duitsland. Dergelijke bevoegdheidsproblemen vallen echter niet onder het gemeenschapsrecht, tenzij zij worden opgeworpen als uitleggingsvragen in het kader van het Executieverdrag.

22. Het tweede middel van de Commissie is, dat het geding dat aan de prejudiciële verwijzing ten grondslag ligt, volstrekt kunstmatig is. De Commissie voert drie argumenten aan tot staving van haar stelling, dat het beginsel van het arrest Foglia I op de onderhavige zaak toepassing moet vinden. [24] In de eerste plaats wijst zij op de hoge mate van „overeenstemming" tussen partijen met betrekking tot de geschilpunten en de verwijzingsbeslissing. In de tweede plaats stelt zij, dat het *werkelijke* voorwerp van het geschil niet de schadevergoedingsvordering van verzoekster jegens verweerster is, maar de wettigheid van de Duitse beslissing volgens welke de wijn „ongeschikt voor menselijke consumptie" is. Ten slotte blijkt uit het zittingsverslag van de mondelinge behandeling voor de verwijzende rechter op 15 oktober 1993, althans volgens de Commissie, dat er tussen partijen

21 — Zie de conclusie van advocaat-generaal Jacobs en het arrest van het Hof van 11 juli 1996 in de zaak C-39/94 (SFEI e. a., Jurispr. 1996, blz. I-3547, punt 30 van de conclusie en r. o. 24 van het arrest).

22 — Arrest van 20 oktober 1993 (zaak C-10/92, Jurispr. 1993, blz. I-5105, r. o. 16 en 17).

23 — Arrest van 15 december 1995 (zaak C-415/93, Jurispr. 1995, blz. I-4921, r. o. 59).

24 — Arrest van 11 maart 1980 (zaak 104/79, Jurispr. 1980, blz. 745).

een *overeenkomst* bestond ten aanzien van de wenselijkheid om het Hof prejudiciële vragen voor te leggen.

23. De beginselen van de arresten Foglia I en II moeten zeer omzichtig worden toegepast, daar zij niet alleen de geldigheid van een beschikking van een nationale rechter, maar ook de goede trouw van de partijen in het hoofdgeding in twijfel trekken. [25] De feiten van die twee zaken zijn welbekend: Foglia, een Italiaanse wijnhandelaar, had een overeenkomst betreffende de verkoop van een op een adres in Frankrijk te leveren hoeveelheid wijn gesloten met Novello, een Italiaanse klant. In de verkoopovereenkomst was evenwel ab initio een clausule opgenomen, volgens welke belastingen die eventueel door de Italiaanse of Franse autoriteiten zouden worden geheven en „die in strijd met de regeling van het vrije verkeer van goederen tussen beide landen, althans onverschuldigd waren, niet voor rekening van de koper zouden komen". [26] Over de invoer van de wijn in Frankrijk werden bepaalde rechten geheven, die Novello weigerde te betalen, zich hoofdzakelijk op artikel 95 van het Verdrag beroepend. Daarop wendde Foglia zich tot de rechter in Italië, wat uiteindelijk tot een verzoek om een prejudiciële beslissing van het Hof leidde. Het Hof oordeelde, dat partijen de betrokken clausule in de overeenkomst hadden opgenomen „om de Italiaanse rechter tot een uitspraak op dat punt te brengen". [27] Verwijzend naar „het *kunstmatig karakter* van deze constructie" oordeelde het Hof, dat de taak die hem bij artikel 177 EEG-Verdrag is opgedragen, erin bestaat „de rechterlijke instanties van de Gemeenschap de gegevens voor de uitlegging van het gemeenschapsrecht te verschaffen, die zij nodig hebben voor de oplossing van *echte geschillen* waarvan zij kennis nemen". [28] Het Hof oordeelde bijgevolg, dat „het niet bevoegd [was] uitspraak te doen over de door de nationale rechter gestelde vragen". Daarop verzocht de nationale rechter het Hof andermaal om een prejudiciële beslissing. [29] In de tweede zaak oordeelde het Hof, dat het weliswaar in de eerste plaats aan de nationale rechter staat, te beoordelen of het nodig is een prejudiciële vraag te stellen, maar dat die „beoordelingsbevoegdheid" niet onbeperkt is. [30] Het Hof beklemtoonde met name dat „artikel 177 het Hof niet opdraagt rechtsgeleerde adviezen over algemene of hypothetische vraagstukken te formuleren, maar bij te dragen aan een goede rechtsbedeling in de Lid-Staten" en vervolgde:

„Het zou dus niet bevoegd zijn om te antwoorden op uitleggingsvragen die hem zouden worden gesteld in het kader van procedurele constructies, door partijen opgezet om een uitspraak van het Hof uit te lokken over bepaalde problemen van gemeenschapsrecht, zonder dat daaraan werkelijk behoefte bestaat met het oog op de beslechting van een geschil." [31]

25 — Arrest Foglia I, reeds aangehaald, en arrest van 16 december 1981 (zaak 244/80, Foglia II, Jurispr. 1981, blz. 3045).

26 — Arrest Foglia I, r. o. 3.

27 — Arrest Foglia I, r. o. 10.

28 — Arrest Foglia I, r. o. 11, Cursivering van mij.

29 — Zaak Foglia II, reeds aangehaald in voetnoot 25. De verweerder betwistte de wijze waarop het Hof artikel 177 in de zaak Foglia I had uitgelegd, waarop de nationale rechter het nodig achtte het Hof een aantal vragen te stellen „betreffende de uitlegging van artikel 177 van het Verdrag, teneinde de strekking en de betekenis van het arrest van 11 maart 1980 [Foglia I] nauwkeuriger en zekerder te kunnen beoordelen"; arrest Foglia II, r. o. 8 en 9.

30 — Arrest Foglia II, r. o. 15 en 16.

31 — Arrest Foglia II, r. o. 18.

24. Zoals advocaat-generaal Lenz in zijn conclusie in de zaak Bosman stelde, ligt aan de arresten Foglia de overweging ten grondslag, dat het Hof geen uitspraak behoort te doen in geval van „misbruik" van de procedure van artikel 177. [32] Mijns inziens moet het Hof dit beginsel zeer restrictief en met de grootste omzichtigheid hanteren. Een aandachtig lezen van het dossier en van de opmerkingen van partijen in de onderhavige zaak leert inderdaad, dat de standpunten van verzoekster en verweerster, wat de noodzakelijkheid van een prejudiciële verwijzing en het door partijen gewenste resultaat daarvan betreft, dicht bij elkaar liggen. Ook valt niet te ontkennen, dat ofschoon het de Duitse autoriteiten zijn die door hun optreden de uitvoering van de overeenkomst hebben belet, geen van beide partijen de wettigheid van dit optreden voor de bevoegde Duitse rechtbanken heeft betwist. Partijen lijken een gemeenschappelijk belang te hebben bij de verkoop van Italiaanse wijn in Duitsland, en zelfs bij de betwisting van de zuurstof-16/18-methode als passende analysemethode. Zij sloten echter vooraf geen overeenkomst ertoe strekkende later een rechterlijke instantie van een Lid-Staat ertoe te brengen, het Hof om een prejudiciële beslissing te verzoeken over de verenigbaarheid met het gemeenschapsrecht van wettelijke bepalingen van een andere Lid-Staat. In plaats daarvan stelde verzoekster in Italië een schadevergoedingsactie op basis van artikel 2043 van het Italiaanse burgerlijk wetboek in, waarvan het al dan niet slagen althans tot op zekere hoogte lijkt af te hangen van de geldigheid van de in Duitsland toegepaste analysemethode. Ter terechtzitting verklaarde verweerster, dat zij de bevoegdheid van de Italiaanse rechtbank nooit heeft betwist, omdat zij ervan overtuigd was dat zij uiteindelijk haar zaak zou winnen. Voorts verklaarde zij, dat nu er op dit ogenblik voor de Duitse rechterlijke instanties nog andere zaken hangende zijn (zij het dat verweerster daar kennelijk niet in betrokken is) in verband met de inbeslagneming door de Duitse autoriteiten van Italiaanse wijn op basis van met toepassing van de zuurstof-16/18-methode verkregen resultaten, „opheldering ter zake door een arrest van het Hof van Justitie noodzakelijk is".

25. Er moet een onderscheid worden gemaakt tussen een prejudiciële verwijzing in het kader van een testcase die uit een reëel juridisch dispuut voortvloeit, en een kunstmatige prejudiciële verwijzing. Ik ben ervan overtuigd, dat de onderhavige zaak onder de eerste categorie valt. Mijns inziens is in dit verband doorslaggevend, dat het in de zaken Foglia duidelijk was dat de partijen bewust een kunstmatig geschil hadden geconstrueerd door middel van contractuele bepalingen die de Italiaanse rechtbanken ertoe moesten brengen het Hof de beoogde vraag voor te

32 — Zie de punten 83 en 84 van de conclusie. Tot staving van zijn uitlegging verwijst hij in het bijzonder naar rechtsoverweging 23 van het arrest van 8 november 1990 (zaak C-231/89, Gmurzynska-Bscher, Jurispr. 1990, blz. I-4003), waar het Hof oordeelde, dat de autonomie van de nationale rechterlijke instanties, die de noodzakelijkheid van een prejudiciële beslissing dienen te beoordelen, moet worden getemperd, „wanneer vaststaat, dat de procedure van artikel 177 EEG-Verdrag oneigenlijk wordt gebruikt en in feite wordt aangewend om het Hof van Justitie door middel van een fictief geding een uitspraak te ontlokken, of wanneer de aan het Hof ter uitlegging voorgelegde bepaling van gemeenschapsrecht kennelijk niet van toepassing is". Deze uitlegging strookt met het standpunt van advocaat-generaal Sir Gordon Slynn in zijn conclusie in de zaak Foglia II, waar hij stelde, dat het Hof zich in de zaak Foglia I onbevoegd had verklaard „omdat (...) het ervan overtuigd was dat tussen partijen geen werkelijk geschil betreffende het gemeenschapsrecht bestond. Het geding voor de Italiaanse rechter, en misschien zelfs de gehele transactie, waren geconstrueerd met de bedoeling een uitspraak te verkrijgen over een aangelegenheid waarover partijen het eens waren. Aangezien tussen hen geen geschil bestond, was het Hof verplicht noch bevoegd daarover uitspraak te doen" (Jurispr. 1981, blz. 3045, 3069).

leggen, terwijl dat in casu niet het geval is. Derhalve stel ik het Hof niet voor, zich onbevoegd te verklaren op grond dat het geschil in het hoofdgeding dat aan de basis van de onderhavige prejudiciële verwijzing ligt, een poging tot misbruik van de procedure van artikel 177 oplevert.

26. Vervolgens behoeft te worden onderzocht, of de verwijzende rechter in zijn verwijzingsbeschikking voldoende gegevens heeft verschaft om het Hof in staat te stellen een nuttig antwoord op de voorgelegde vragen te geven. De Commissie betoogt, dat de beschrijving van de feitelijke, de juridische en de procedurele context die de verwijzende rechter geeft, zeer summier is en niet de precieze wettelijke context omschrijft die de verwijzende rechter tot zijn verzoek om een prejudiciële beslissing heeft gebracht. De Commissie verwijst onder meer naar 's Hofs arresten in de zaken Lourenço Dias, Meilicke en Telemarsicabruzzo [33] en stelt, dat de prejudiciële verwijzing in de onderhavige zaak niet de noodzaak aantoont van een uitlegging van gemeenschapsrecht die de verwijzende rechter van nut zou kunnen zijn. Aangezien dit probleem nauw verband houdt met het vierde ontvankelijkheidsmiddel van de Commissie, namelijk dat de vragen geen verband lijken te houden met het geschil in het hoofdgeding [34], zal ik beide tezamen behandelen. Volgens de Commissie houdt de al dan niet wettelijkheid van de Duitse maatregelen geen verband met het hoofdgeding.

27. Ofschoon ik het niet oneens ben met de verzoeksters verklaring ter terechtzitting, dat de verwijzingsbeschikking in de onderhavige zaak „geen schoolvoorbeeld van duidelijkheid is", denk ik niet dat zij zo weinig gegevens bevat, dat het Hof niet in staat is om de onderliggende redenen ervan te ontwaren. Aan de hand van de opmerkingen van partijen en de bij de verwijzingsbeschikking gevoegde stukken is het mogelijk gebleken de feiten voldoende precies te omschrijven om de verwijzende rechter een nuttig antwoord te kunnen geven. In het arrest Foglia II oordeelde het Hof: „Vanuit de geest van samenwerking, die bij de vervulling van de door artikel 177 aan de nationale, respectievelijk communautaire rechter opgedragen taken moet voorzitten, dient het Hof de eigen verantwoordelijkheden van de nationale rechter te eerbiedigen, doch anderzijds zal de nationale rechter bij het hanteren van de door artikel 177 geboden mogelijkheden, oog dienen te hebben voor 's Hofs eigen taak terzake." [35] In de zaak Bosman stelde advocaat-generaal Lenz, dat „de nationale rechter het beste kan beoordelen of een prejudiciële beslissing van het Hof noodzakelijk is" en dat het Hof „enkel in gerechtvaardigde uitzonderingsgevallen (...) van die beoordeling [zou] moeten afwijken". [36] Wat mijns inziens relevant is, is of voldoende details zijn verschaft om het Hof in staat te stellen een nuttig antwoord te geven.

33 — Respectievelijk arresten van 16 juli 1992 (zaak C-343/90, Jurispr. 1992, blz. I-4673, en zaak C-83/91, Jurispr. 1992, blz. I-4871), en arrest van 26 januari 1993 (gevoegde zaken C-320/90, C-321/90 en C-322/90, Jurispr. 1993, blz. I-393).

34 — Dienaangaande verwijst de Commissie in het bijzonder naar het arrest van 16 juni 1981 (zaak 126/81, Salonia, Jurispr. 1981, blz. 1653).

35 — Arrest Foglia II, r. o. 20.

36 — Conclusie Bosman, punt 101.

28. Met betrekking tot de relevantie van de vragen voor de beslechting van het hoofdgeding, en in het bijzonder met betrekking tot het tweede punt van het verzoek, deel ik tot op zekere hoogte de twijfel van de Commissie over de ontvankelijkheid. Zelfs indien de verwijzende rechter op basis van 's Hofs antwoorden op zijn vragen tot de bevinding zou komen, dat de Duitse autoriteiten in strijd met het gemeenschapsrecht hebben gehandeld door de wijn aan de methode van de magnetische resonantie te onderwerpen, heeft hij niet precies uitgelegd hoe hem dat van dienst zou zijn bij zijn uitspraak over de vordering tegen verweerster. De verwijzende rechter heeft alleen maar gezegd, dat zo uit de antwoorden van het Hof zou volgen, dat de toegepaste methode zich met het gemeenschapsrecht verdraagt, verzoeksters vordering in haar totaliteit moet worden afgewezen. In haar schadeclaim voert verzoekster aan, dat verweerster een fout heeft begaan door niet in Duitsland een beroep in te stellen bij de Duitse administratieve autoriteiten. In zijn conclusie in de zaak Foglia I stelde advocaat-generaal Warner, dat hij niet inzag waarom het onmogelijk zou zijn, dat in een geschil tussen particuliere personen voor een rechtbank van een Lid-Staat het probleem van de verenigbaarheid met het gemeenschapsrecht van de wetgeving van een andere Lid-Staat wordt opgeworpen. Zijns inziens mag de nationale rechter „deze vraag niet uit de weg gaan". Uiteraard merkte hij op, dat „zijn oordeel (...) evenwel alleen voor partijen in het geding kracht van gewijsde [zal] hebben" en „de Lid-Staat welks wetten werden aangevochten", niet zal binden. [37] Het staat aan de nationale rechter om in het licht van deze uitlegging van de grenzen van zijn bevoegdheden de gevolgen te beoordelen die een dergelijke eventuele onverenigbaarheid voor de bij het geding betrokken partijen heeft.

29. Mijns inziens houdt de verplichting tot samenwerking tussen de nationale rechterlijke instanties en het Hof in het kader van de procedure van artikel 177 in, dat het Hof hem voorgelegde vragen alleen mag weigeren te beantwoorden, indien het overduidelijk is dat een nuttig antwoord redelijkerwijs onmogelijk is. Zo bezien, en steeds rekening houdend met het feit dat het Hof in het kader van een verwijzing krachtens artikel 177 „blijkens deze bepaling — en zulks in tegenstelling tot zijn bevoegdheid bij een beroep ex de artikelen 169 en 170 — het Verdrag niet op een bepaald geval kan toepassen" [38], ben ik ervan overtuigd, dat het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing niet „op zo een vage wijze de door de verwijzende rechter bedoelde feitelijke en juridische context weergeeft, dat het Hof niet in staat is een nuttige uitlegging van het gemeenschapsrecht te geven". [39] Bijgevolg is de onderhavige zaak mijns inziens ontvankelijk en geef ik het Hof in overweging de vragen van de verwijzende rechter te beantwoorden.

37 — Conclusie Foglia I, Jurispr. 1980, blz. 745, 764.

38 — Arrest van 4 februari 1965 (zaak 20/64, Albatros, Jurispr. 1965, blz. 1, 8).

39 — Zie, bijvoorbeeld, beschikking van 2 februari 1996 (zaak C-257/95, Bresle, Jurispr. 1996, blz. I-233, r. o. 18).

B — *Onderzoek van de vragen*

30. Ik ben het eens met de Commissie, dat de drie vragen die de verwijzende rechter het Hof voorlegt, in feite twee verschillende problemen van gemeenschapsrecht aan de orde stellen. 1) Verdraagt de verklaring dat wijn van oorsprong uit een andere Lid-Staat, die vergezeld gaat van de regelmatige, door het gemeenschapsrecht verlangde begeleidedocumenten, ongeschikt is voor menselijke consumptie, zich met artikel 30 van het Verdrag, en, zo niet, is zij gerechtvaardigd uit hoofde van artikel 36? 2) Verdraagt de toepassing van de methode van de magnetische resonantie als middel om na te gaan of wijn geschikt is voor menselijke consumptie, zich met het gemeenschapsrecht?

i) De relatie tussen wijncontrole en vrij verkeer van goederen

31. Volgens verzoekster, daarin ondersteund door de Italiaanse regering, levert in casu de niet-inaanmerkingneming door de Duitse autoriteiten van de controles die in Italië zijn verricht, schending op van het uit artikel 30 van het Verdrag voortvloeiende beginsel van de wederzijdse erkenning van nationale controles. Met name is dit het geval wanneer, zoals hier, de gecontroleerde monsters in verzegelde tanks uit Italië zijn overgebracht. Daarnaast stelt verzoekster, evenwel zonder te bewijzen, dat de analyse van de betrokken wijn slechts een voorbeeld is van de systematische controles van Italiaanse wijn die de Duitse autoriteiten haars inziens in strijd met artikel 30 verrichten.

32. Voorts zou het optreden van de Duitse autoriteiten niet gerechtvaardigd zijn uit hoofde van de in artikel 36 van het Verdrag bedoelde bescherming van de gezondheid en het leven van personen. De Duitse autoriteiten hebben de controles immers uitgevoerd zonder te rechtvaardigen waarom zij de resultaten van de in het land van uitvoer verrichte analyses weigerden te erkennen. Zowel verzoekster als de Italiaanse regering stellen, dat de in Italië verrichte analyses van de wijn op zijn minst een vermoeden van conformiteit met de gemeenschapsverordeningen deden ontstaan; huns inziens kan een analyse die in Duitsland volgens een niet in de gemeenschapsverordeningen erkende methode is verricht, dit vermoeden niet ontkrachten.

33. Verzoekster erkent, dat een Lid-Staat van invoer in geval van serieuze twijfel over het resultaat van een eerste analyse nieuwe analyses mag verrichten. Laatsbedoelden mogen evenwel uitsluitend op officiële onderzoeksmethoden zijn gebaseerd. Ter terechtzitting betoogde de Italiaanse regering, dat de geldigheid van de resultaten van een officiële controle in een Lid-Staat niet ter

discussie kan worden gesteld op basis van een in een andere Lid-Staat verrichte officieuze controle.

34. De regering van het Verenigd Koninkrijk, die zeer uitvoerige en gedetailleerde opmerkingen heeft ingediend, merkt op, dat de productie en de verkoop van wijn onder een zeer gedetailleerde marktordening valt, die er onder meer toe strekt, te beletten dat wijn van inferieure kwaliteit of die een gevaar voor de gezondheid van de consument oplevert, op de markt wordt gebracht. Uit de verordeningen nrs. 822/87 en 2048/89 blijkt duidelijk dat wijn waarop niet geoorloofde oenologische procédés zijn toegepast, ongeschikt is voor menselijke consumptie, en dat de toevoeging van water aan de wijn een niet geoorloofd oenologisch procédé is. Geconfronteerd met dergelijke praktijken, moeten de bevoegde autoriteiten van de Lid-Staten er volgens de regering van het Verenigd Koninkrijk voor zorgen, dat de vervalste wijn niet bij de consument terechtkomt. Haars inziens legt verordening nr. 2048/89 deze verplichting niet alleen aan de Lid-Staat van productie op, maar ook aan iedere Lid-Staat waar de wijn zich op een bepaald ogenblik bevindt. Voorts verplichten de gemeenschapsverordeningen de Lid-Staat van productie niet, bepaalde analysecertificaten betreffende de wijn over te leggen; evenmin verplichten zij de Lid-Staat van invoer ertoe, in de Lid-Staat van oorsprong afgegeven certificaten als bewijs van conformiteit met de gemeenschapsregeling te aanvaarden. Volgens het Verenigd Koninkrijk is het enige document waarvan wijn die zich in de Gemeenschap in het vrije verkeer bevindt, ingevolge het gemeenschapsrecht vergezeld moet gaan, het in verordening nr. 2238/93 bedoelde document, dat geen bijzondere analyse vergt. De regering van het Verenigd Koninkrijk concludeert, dat het feit dat de autoriteiten van een Lid-Staat van invoer de wijn aan een kwaliteitscontrole onderwerpen, op zich niet in strijd is met artikel 30 van het Verdrag.

35. Zij stelt evenwel niet, dat een door de bevoegde autoriteiten van de Lid-Staat van productie afgegeven certificaat zo waardeloos is, dat de Lid-Staat van invoer het mag negeren. Integendeel, volgens haar moet met een dergelijk certificaat in de regel ten volle rekening worden gehouden; niettemin zullen er echter steeds gevallen zijn die een tweede analyse rechtvaardigen. Zij geeft vier voorbeelden: i) wanneer een rechtmatig vermoeden bestaat dat op de wijn een niet geoorloofd oenologisch procédé is toegepast; ii) wanneer een tweede analyse wordt verricht in het kader van stelselmatige of steekproefsgewijze controles; iii) wanneer de Lid-Staat van invoer analyses wenst te verrichten die een aanvulling zijn van die welke in de Lid-Staat van uitvoer zijn verricht; iv) wanneer een Lid-Staat overeenkomstig het gemeenschapsrecht een meer geperfectioneerde of betrouwbaardere analysemethode wenst toe te passen. Zij wijst erop, dat volgens de gegevens in de verwijzingsbeschikking in Italië kennelijk geen analyse ter opsporing van toegevoegd water was

verricht. Aangezien uit de door de Duitse autoriteiten verrichte analyses blijkt, dat er water aan de wijn was toegevoegd, restte laatstgenoemde geen andere keuze dan de verkoop van de wijn te beletten.

36. Onder verwijzing naar het arrest Commissie/Frankrijk [40] betoogt de regering van het Verenigd Koninkrijk, dat waar de Lid-Staten ogenschijnlijk toegelaten wijncontroles kunnen verrichten op een wijze die de facto in strijd met artikel 30 van het Verdrag is, het loutere feit dat analyses op stelselmatige wijze worden verricht, een dergelijke conclusie niet rechtvaardigt. Waar het Hof in de zaak Commissie/Frankrijk over viel, was niet zo zeer de stelselmatige controle van Italiaanse wijn door de Franse autoriteiten als zodanig, dan wel het feit dat de wijn aan een uitgebreid en intensief programma van systematische analyses werd onderworpen, „zonder dat er concrete feiten waren die (...) een vermoeden van fraude of onregelmatigheden konden rechtvaardigen", en dat die analyses *„veel frequenter* [waren] dan de incidentele controles waaraan transporten van Franse wijn in het binnenland worden onderworpen". [41]

37. Ter terechtzitting heeft de Duitse regering zich, voor het geval dat het Hof de vragen van de verwijzende rechter ontvankelijk zou verklaren, aangesloten bij de opmerkingen van de regering van het Verenigd Koninkrijk en de Commissie, wat het op de eerste en de tweede vraag te geven antwoord betreft. Zij stelt, dat ten minste één Duitse rechtbank het resultaat van een analyse volgens de methode van de magnetische resonantie betrouwbaar heeft geacht. Bovendien merkte de gemachtigde van de Duitse regering op, dat in de hypothese dat water aan de wijn is toegevoegd, precieze resultaten slechts mogelijk zijn, wanneer ook een partij niet-aangelengde wijn van dezelfde soort wordt geanalyseerd.

38. De Commissie wijst erop, dat het bij gebreke van nadere preciseringen moeilijk is te discuteren over de vraag, of de Duitse analyseregels zich met artikel 30 van het Verdrag verdragen. Voorts verwijst zij naar de communautaire wijnbouwregeling en stelt, dat de door de Duitse autoriteiten verrichte controles in overeenstemming met het gemeenschapsrecht kunnen zijn, ook al belemmert de toepassing ervan het handelsverkeer. Meer in het bijzonder merkt zij op, dat stelselmatige controles van de kwaliteit van wijn geoorloofd zijn. Haars inziens zijn de artikelen 30 en 36 van het Verdrag dus niet rechtstreeks van toepassing op de ter discussie staande controles, waarvan de geldigheid aan de relevante gemeenschapsregels moet worden getoetst. Volgens haar mag de Lid-Staat van invoer op basis van passende controles waaruit de toevoeging van water aan de wijn blijkt, de wijn in beslag nemen en de verkoop ervan beletten.

40 — Arrest van 22 maart 1983 (zaak 42/82, Jurispr. 1983, blz. 1013).

41 — Arrest Commissie/Frankrijk, r. o. 55 en 56.

39. In de eerste plaats moet de relevantie van de artikelen 30 en 36 van het Verdrag worden beoordeeld. Het feit dat wijn een landbouwproduct is, belet niet de toepassing van de verdragsregels betreffende het vrije verkeer van goederen. Artikel 38, lid 2, van het Verdrag luidt als volgt: „Voor zover in de artikelen 39 tot en met 46 niet anders is bepaald, zijn de regels voor de instelling van de gemeenschappelijke markt van toepassing op de landbouwprodukten." In het arrest Charmasson [42], waarin het om een nationale marktordening ging, oordeelde het Hof, dat „uit deze bepaling, vooral bezien in verband met artikel 42, blijkt dat, voor zover niet anders is bepaald, landbouwprodukten zijn onderworpen aan de voorschriften inzake de instelling van de gemeenschappelijke markt (...)". [43] In de zaak Commissionnaires Réunis [44] betroffen de voorgelegde vragen de uitlegging en de geldigheid van artikel 31, lid 2, van verordening nr. 816/70, krachtens welk de Lid-Staten in bepaalde omstandigheden „maatregelen [mochten] treffen tot beperking van de invoer uit een andere Lid-Staat". [45] De verwijzingsbeschikking betrof de vaststelling van een Frans decreet waarbij douanerechten werden gelegd op de invoer van Italiaanse wijn. Het Hof oordeelde, dat de artikelen 39 tot en met 46 geen bepaling bevatten die de instelling van heffingen van gelijke werking als douanerechten in het intracommunautaire handelsverkeer toelaten en dat „uit al deze bepalingen en uit hun onderlinge samenhang volgt, dat de gemeenschapsinstellingen bij het uitoefenen van de hun — met name op sectorieel en regionaal gebied — toegemeten ruime bevoegdheden om een communautair landbouwbeleid te kunnen voeren, in elk geval na het einde van de overgangsperiode steeds de eenheid van de markt voor ogen dient te staan, zodat elke maatregel die de afschaffing van douanerechten *en kwantitatieve beperkingen* of heffingen en *maatregelen van gelijke werking* tussen de Lid-Staten tegenwerkt, is uitgesloten". [46]

40. De schending van de verdragsregels betreffende het vrije verkeer van goederen in de zaak Commissionnaires Réunis was onmiskenbaar, en het belang van deze zaak is voornamelijk hierin gelegen, dat wordt erkend dat de handel in landbouwproducten aan die regels onderworpen is. Gelet op de beoordelingsbevoegdheid waarover de Raad volgens het Hof met betrekking tot de tenuitvoerlegging van het gemeenschappelijk landbouwbeleid — door middel van de vaststelling van gemeenschappelijke ordeningen van de landbouwmarkten — beschikt [47], kan het noodzakelijk zijn, zoals advocaat-generaal Capotorti heeft gesteld, bij de vaststelling van dergelijke gemeenschappelijke regels „bijzondere bepalingen vast te stellen waarbij (...) van de strikte toepassing van de algemene regels van de gemeenschappelijke markt kan worden afgeweken". [48] In de onderhavige zaak is het evenwel van belang erop te wijzen, dat er noch in de door de verwijzende rechter gestelde vragen, noch in de bij het Hof ingediende opmerkingen sprake is van enige twijfel over de verenigbaarheid

42 — Arrest van 10 december 1974 (zaak 48/74, Jurispr. 1974, blz. 1383).

43 — Arrest Charmasson, r. o. 8. Zie ook het arrest van 16 maart 1977 (zaak 68/76, Commissie/Frankrijk, Jurispr. 1977, blz. 515, r. o. 20). De enige uitdrukkelijke uitzondering is die van artikel 42, eerste alinea, waar is bepaald dat de *regels betreffende de mededinging* van het Verdrag „op de voortbrenging van en de handel in landbouwprodukten slechts in zoverre van toepassing [zijn], als door de Raad (...) bepaald (...)".

44 — Arrest van 20 april 1978 (gevoegde zaken 80/77 en 81/77, Jurispr. 1978, blz. 927).

45 — Reeds aangehaald in voetnoot 4.

46 — Arrest Commissionnaires Réunis, r. o. 35 cursivering van mij.

47 — Zie bijvoorbeeld het arrest van 15 september 1982 (zaak 106/81, Kind, Jurispr. 1982, blz. 2885, r. o. 24).

48 — Conclusie van advocaat-generaal Capotorti in zaak 68/76 (Commissie/Frankrijk, Jurispr. 1977, blz. 515, 538).

met het Verdrag van een der in voorkomend geval relevante bepalingen van de communautaire wijnbouwregeling. Om tot uitleggingscriteria te komen die de verwijzende rechter van nut kunnen zijn, moeten mijns inziens eerst de relevante bepalingen van laatstbedoelde regeling worden uitgelegd, en moet pas daarna de relevantie van de artikelen 30 en 36 van het Verdrag worden onderzocht.

41. Gezien het economisch en cultureel belang van wijn in de Gemeenschap, is het mijns inziens niet verwonderlijk, dat het verbod van niet-geoorloofde oenologische praktijken centraal staat in de gemeenschappelijke ordening van de wijnmarkt. Ik kan het niet treffender uitdrukken dan advocaat-generaal Trabucchi in zijn conclusie in de zaak Arnaud: „Natuur en kunst werken samen bij de bereiding van een produkt dat van oudsher tot de meest bezongen voortbrengselen van onze beschaving behoort." [49] Zoals de regering van het Verenigd Koninkrijk betoogt, is een van de doelstellingen van verordening nr. 822/87, ervoor te zorgen dat in de Gemeenschap alleen wijn wordt verkocht die volgens geoorloofde oenologische procédés is geproduceerd, zulks om de verkoop van wijn van inferieure kwaliteit te voorkomen en de gezondheid van de consumenten te beschermen. [50] Aangezien de toevoeging van water aan wijn geen bijzonder gevaar voor de gezondheid oplevert, is het waarschijnlijk de meest verbreide wijze om niets vermoedende consumenten en concurrerende wijnproducenten te bedriegen. Het wekt dan ook weinig verwondering, dat artikel 15, lid 4, van verordening nr. 822/87 uitdrukkelijk bepaalt: „(...) *is* toevoeging van water aan [wijn] verboden (...)" [51], en dat toevoeging van water aan wijn een niet geoorloofd oenologisch procédé in de zin van artikel 73 is. Ingevolge artikel 1 van verordening nr. 1972/78 moet dergelijke wijn ofwel worden vernietigd, ofwel voor distillatie worden gebruikt. Het staat aan de Lid-Staten om voor de vernietiging of het industriële gebruik van dergelijke wijn te zorgen, overeenkomstig het bepaalde in artikel 79 van verordening nr. 822/87.

42. Verordening nr. 2048/89, die de Lid-Staten verplicht tot het nemen van „de nodige maatregelen" om de controle op de naleving van de wijnbouwregeling te verbeteren (artikel 3, lid 1), beperkt die verplichting niet tot occasionele controles, doch staat stelselmatige controles uitdrukkelijk toe (artikel 3, lid 2). Zoals het Verenigd Koninkrijk stelt, rusten die verplichtingen niet enkel op de Lid-Staat van productie, maar op *alle* Lid-Staten zonder uitzondering. De aard zelf van een verordening, zoals gedefinieerd in artikel 189 van het Verdrag, ondersteunt die conclusie. [52] Bovendien ben ik ervan overtuigd, dat die conclusie duidelijk voortvloeit, *onder meer*, uit de bewoordingen van artikel 3, uit de considerans van verordening nr. 2048/89, waarin bijvoorbeeld wordt gezegd, dat „voor consument en producent

49 — Conclusie in de gevoegde zaken 89/74, 18/75 en 19/75, Jurispr. 1975, blz. 1023, 1040.

50 — Zie de zesentwintigste, de vierentachtigste, de vijfentachtigste en de negenentachtigste overweging van de considerans van verordening nr. 822/87.

51 — Cursivering van mij.

52 — Artikel 189, eerste alinea, bepaalt: „Een verordening heeft een algemene strekking. Zij is verbindend in al haar onderdelen en is rechtstreeks toepasselijk in elke Lid-Staat."

de fraudes niet te berekenen gevolgen hebben" (tiende overweging van de considerans), en uit bepalingen als artikel 4 betreffende „controle-instanties" en artikel 5, verlangende dat iedere Lid-Staat „de nodige maatregelen [treft] om de controleurs *van zijn bevoegde instantie(s)* bij de vervulling van hun taak te helpen". [53] Bovendien is het zo dat, ofschoon artikel 71, lid 1, van verordening nr. 822/87 bepaalt, dat „(wijn) zich binnen de Gemeenschap slechts in het verkeer (mag) bevinden met een begeleidend document dat door de overheid is gecontroleerd", de ten tijde van de feiten in het hoofdgeding geldende regels waarin de inhoud van dit document in detail was geregeld (zie de hierboven in punt 9 vermelde verordening nr. 986/89) evenwel niet verlangden, dat de autoriteiten van de Lid-Staat van oorsprong een bepaalde analyse verrichtten alvorens het betrokken document af te geven. De verplichting voor de handelaar om dat document van de Lid-Staat van oorsprong te verkrijgen, mag mijns inziens niet aldus worden uitgelegd, dat dit een aantasting betekent van het recht van de Lid-Staat van invoer om kwaliteitscontroles te verrichten.

43. Het beginsel van de wederzijdse erkenning van nationale controles, dat volgens verzoeksters en de Italiaanse regering uit artikel 30 van het Verdrag voortvloeit, lijkt mij in casu geen bijzondere relevantie te hebben. Zoals ik in punt 40 hierboven heb gezegd, is in de onderhavige zaak niet gesuggereerd, dat de relevante bepalingen van de communautaire wijnbouwregeling in strijd zouden zijn met het vrije verkeer van goederen. De betrokken bepalingen, voor zover zij relevant zijn, beogen op onpartijdige wijze de kwaliteit te garanderen van zowel ingevoerde als niet-ingevoerde wijn die voor menselijke consumptie wordt afgeleverd.

44. Niets belet uiteraard een wijnproducent de wijn die hij wenst uit te voeren, vrijwillig aan analyses in de Lid-Staat van productie te onderwerpen. In casu was de nationale rechter van oordeel (kennelijk op basis van de door verzoekster verschafte gegevens), dat een „wettelijk erkend" laboratorium in Italië had bevestigd, dat de wijn „volledig in overeenstemming met het geldende gemeenschapsrecht" was. Het gemeenschapsrecht voorziet echter niet in de afgifte van een desbetreffend document, en evenmin wordt de gestelde conformiteit aangetoond door de aan het Hof overgelegde documenten. Bovendien kon de gemachtigde van verzoekster op de uitdrukkelijke vraag, of de betrokken wijn vergezeld ging van een certificaat houdende bevestiging dat er geen water aan was toegevoegd, geen „specifiek antwoord" geven. In de certificaten waarop hij zich ter terechtzitting baseerde, namelijk die welke aan verzoeksters schriftelijke opmerkingen zijn gehecht, wordt geen gewag gemaakt van een dergelijke analyse.

45. In feite lijkt het duidelijk, dat in Italië geen enkele analyse ter opsporing van de toevoeging van water is verricht, en dat de wijn niet is goedgekeurd voor menselijke consumptie. Ook het feit dat de wijn in een verzegelde tank naar Duitsland is vervoerd, doet niets af aan het risico dat water aan de wijn was toegevoegd voordat hij in de tank

53 — Ingevolge artikel 2, sub b, van verordening nr. 2048/89 wordt onder een bevoegde instantie verstaan: „iedere autoriteit of bevoegde dienst die door de Lid-Staat belast is met de controle op de inachtneming van de wijnbouwregeling".

werd opgeslagen. Om de redenen die ik hierna meer in detail zal uiteenzetten, denk ik niet dat er in het gemeenschapsrecht een grondslag te vinden is om nationale autoriteiten het recht te ontzeggen het soort controles te verrichten die in de onderhavige zaak hebben plaatsgevonden. Dit alles geeft uiteraard geen antwoord op de vraag, of toegepaste controles zich met het gemeenschapsrecht verdroegen. Dit is een materie die de *toepassing* van het gemeenschapsrecht raakt, en in de context van een prejudiciële verwijzing kan alleen de nationale rechter, die de nodige feitelijke vaststellingen kan doen, zich over dat probleem uitspreken.

46. Het Hof kan de nationale rechter criteria aan de hand doen die hem daarbij kunnen helpen, en in de onderhavige zaak dient het Hof dat mijns inziens te doen. Vooraf wil ik echter zeggen, dat indien het resultaat van de *in de onderhavige zaak verrichtte analyses*, zoals die door de Duitse regering ter terechtzitting zijn beschreven, correct is, de Duitse autoriteiten mijns inziens bijkomende controles betreffende de kwaliteit van de wijn mochten verrichten. [54] Bovendien ben ik van mening, dat zelfs indien een wettelijk erkend Italiaans laboratorium de wijn *vóór* het vervoer de betrokken partij op toevoeging van water had onderzocht, geen bewijs van een dergelijk niet-geoorloofd oenologisch procédé had gevonden en een desbetreffend certificaat hadden afgegeven, de Duitse autoriteiten in uitvoering van de krachtens de gemeenschapsverordeningen op hen rustende verplichtingen niettemin nog steeds een tweede analyse hadden mogen verrichten, hetzij in de vorm van een steekproef, hetzij omdat er een redelijk vermoeden van fraude of onregelmatigheden bestond. In die hypothese waren zij ingevolge artikel 30 van het Verdrag verplicht geweest, aan te nemen dat de wijn geschikt was voor menselijke consumptie, zolang het omgekeerde niet op geldige wijze was aangetoond. In een dergelijk geval is een nauwe samenwerking tussen de betrokken nationale autoriteiten van bijzonder belang, en zijn onafhankelijke analyses wellicht onontbeerlijk.

47. De verdragsregels betreffende het vrije verkeer van goederen zijn ook van toepassing, indien in de Lid-Staat van productie geen analyse ter opsporing van de toevoeging van water *is verricht*. Onder *verwijzing* naar oenologische controles in de zaak Commissie/Frankrijk [55], oordeelde het Hof, nadat het had aanvaard dat ingevolge de destijds geldende communautaire wijnbouwregeling „de verantwoordelijkheid voor het toezicht op de naleving van de gemeenschapsregeling (...) [was] opgedragen aan de Lid-Staten (...) [en dat] controles in de vorm van analyses een bruikbaar middel [kunnen] zijn om inbreuken op de betrokken regeling aan het licht te brengen" [56], dat „de verrichte controles (...) noodzakelijk [moeten] zijn om de beoogde doeleinden te bereiken, en niet [mogen] leiden tot invoer-

54 — De gemachtigde van de Duitse regering verklaarde dat, nadat een ongewoon laag alcoholpercentage was vastgesteld (zie punt 15 hierboven), een reeks analyses zijn verricht waaruit is gebleken, dat de kwaliteit van de wijn niet aan de verwachtingen beantwoordde, waarop de Duitse autoriteiten een sensoriële analyse hebben verricht, die met een verhouding 4: 1 heeft aangetoond, dat water aan de wijn was toegevoegd. Gezien dit resultaat, hebben zij de analyse volgens de zuurstof-16/18-methode verricht, die de eerdere resultaten bevestigde.

55 — Zaak 42/82, Commissie/Frankrijk, reeds aangehaald in voetnoot 40.

56 — Arrest Commissie/Frankrijk, r. o. 53.

belemmeringen die daaraan onevenredig zijn". [57] In die zaak stelde het Hof vast, dat de Franse autoriteiten gedurende een maand alle partijen wijn uit Italië controleerden, en tijdens een andere periode drie van elke vier partijen, „zonder dat er concrete feiten waren die in welbepaalde gevallen een vermoeden van fraude of van onregelmatigheden konden rechtvaardigen" [58], dat „deze analyses (...) veel frequenter [waren] dan de incidentele controles waaraan transporten van Franse wijn in het binnenland worden onderworpen", en dat „vaststaat, dat ook de Italiaanse autoriteiten controles verrichten, zowel om te waarborgen dat in Italië geproduceerde wijn aan de communautaire voorschriften voldoet, als ter bescherming van de verbruikers en de gezondheid en het leven van personen". [59] Het Hof oordeelde, dat „bijgevolg (...) de Franse autoriteiten niet gerechtigd [waren] stelselmatige controles in de vorm van analyses te verrichten, en (...) zij zich waar er geen gegrond vermoeden gebaseerd op concrete aanwijzingen in individuele gevallen bestond, tot steekproefsgewijze controles [hadden] moeten beperken". [60]

48. Mijns inziens verschaft de reeds geciteerde rechtspraak van het Hof inzake wijncontroles, ofschoon zij niet specifiek de toevoeging van water betreft, relevante richtsnoeren ten aanzien van de geoorloofdheid van nationale analysemethoden en-procedures. Zo erkende het Hof bijvoorbeeld in de zaak Gallet [61], dat voor de berekening van het gehalte aan droge stof van de wijn traditioneel de zogenoemde methode bij 100° werd toegepast. Ofschoon de destijds geldende gemeenschapsverordening enkel de methode van de densimetrie kende, nam het Hof er akte van, dat de in de verordening voorziene analysemethoden niet uitputtend waren en oordeelde, dat „de verordening (...) derhalve geen uitputtende regeling [bevat], doch (...) de Lid-Staten de vrijheid [laat] andere analysemethoden toe te passen ter bepaling van de bestanddelen [van wijn]". [62] De zaak Gallet behoorde tot een reeks zaken die het probleem betroffen, welke analysemethoden moesten worden toegepast ter opsporing van een te hoog alcoholgehalte. In zijn eerder arrest in de zaak Arnaud was het Hof tot dezelfde conclusie gekomen, doch had het opgemerkt, dat „dat een rechtsvermoeden van verhoging van het alcoholgehalte als nationale controlemaatregel ontoelaatbaar zou zijn, indien de toepassing ervan wijn uit andere Lid-Staten zou benadelen en aldus een — bij artikel 30 EEG-Verdrag (...) verboden — maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve beperking zou opleveren". [63] Ter voorkoming van dat conflict vervolgde het Hof, dat „dit bijvoorbeeld het geval zou zijn indien het vermoeden ten aanzien van wijn uit een andere Lid-Staat rechtens en feitelijk niet in dezelfde mate en onder dezelfde voorwaarden weerlegbaar zou zijn als bij het nationale produkt". [64] Dat is mijns inziens een beginsel dat algemene toepassing moet vinden en dat meer in het bijzonder relevant is voor de onderhavige zaak. Wanneer de autoriteiten van een Lid-Staat een analysemethode toepassen die geoorloofd is omdat de gemeenschapsverordeningen ter zake geen uitputtende regeling bevatten, moeten de bevoegde administratieve autoriteiten van die Lid-Staat accepteren, dat het tegenbewijs kan worden geleverd door of namens de wijnproducent in de Lid-Staat van oorsprong. Dat betekent, dat die autoriteiten bereid moeten zijn het

57 — Arrest Commissie/Frankrijk, r. o. 54.
58 — Arrest Commissie/Frankrijk, r. o. 55.
59 — Arrest Commissie/Frankrijk, r. o. 56.
60 — Arrest Commissie/Frankrijk, r. o. 57.
61 — Zaak 7/79, Jurispr. 1979, blz. 2373.
62 — Arrest Gallet, r. o. 5.
63 — Arrest Arnaud, reeds aangehaald in voetnoot 49, r. o. 13.
64 — Arrest Arnaud, r. o. 14.

tegenbewijs te onderzoeken, alvorens tot een conclusie te komen. Om het met andere woorden te zeggen, zij moeten billijke procedures volgen. Wanneer zij er, na aldus te hebben gehandeld, niettemin van overtuigd blijven dat niet-geoorloofde procédés op de wijn zijn toegepast, zodat deze ongeschikt voor menselijke consumptie is, moeten zij de verkoop ervan verbieden, tegen welke beslissing *een beroep in rechte mogelijk moet zijn.*

49. In de onderhavige zaak stellen verzoekster en de Italiaanse regering voorts, dat de Duitse autoriteiten Italiaanse wijn stelselmatig controleren. Afgezien van deze bewering, zijn daarvoor evenwel geen bewijzen te vinden in de verwijzingsbeschikking noch in verzoeksters opmerkingen. Evenmin staven de stukken van het dossier deze bewering, nu de eerste partij van de betrokken rode wijn helemaal niet blijkt te zijn gecontroleerd. De gemachtigde van de Duitse regering heeft verklaard dat, althans door het CUT, zowel binnenlandse als ingevoerde wijn wordt gecontroleerd. Bij gebreke van enig bewijs kan het Hof bij zijn antwoord aan de nationale rechter dus niet uitgaan van het vermoeden dat Duitsland Italiaanse wijnen stelselmatig controleert. [65]

50. Het lijkt waarschijnlijk dat Duitsland binnenlandse en ingevoerde wijn aan steekproefsgewijze controles onderwerpt. Zelfs indien de bijzondere analyses waarover het in het hoofdgeding gaat, niet tot dergelijke normale controles zouden behoren, is het nog zo dat er, zoals reeds gezegd (zie punt 15 hierboven) redelijke gronden waren om aan de kwaliteit van de tweede partij van de betrokken wijn te twijfelen. Een Lid-Staat die op goede gronden bijkomende controles toepast op een partij al dan niet ingevoerde wijn, handelt niet in strijd met het gemeenschapsrecht. Ook al leveren dergelijke controles formeel een belemmering van het vrije verkeer op, dan zijn dat mijns inziens belemmeringen die duidelijk „noodzakelijk zijn om de beoogde doeleinden [van de wijnbouwregeling] te bereiken". [66]

51. Derhalve geef ik het Hof in overweging, de eerste twee vragen tezamen te beantwoorden en, in het algemeen, in die zin, dat de Lid-Staten ingevoerde wijn steekproefsgewijs mogen controleren, met name, doch niet alleen, wanneer er een redelijke grond is voor het vermoeden dat op de wijn niet-geoorloofde oenologische procédés zijn toegepast, zoals de toevoeging van water. In het bijzonder is dit het geval, wanneer tevoren geen analyses ter opsporing van toegevoegd water zijn verricht. De Lid-Staten op wier grondgebied zich ingevoerde wijn bevindt, zijn ingevolge de regels betreffende het vrije verkeer van goederen niet verplicht de resultaten van in de Lid-Staat van oorsprong verrichte *specifieke* analyses te aanvaarden. Zij mogen evenwel slechts weigeren deze resul-

65 — Mijns inziens is een Lid-Staat, wanneer hij daadwerkelijk zijn beleid wijzigt en van steekproefsgewijze naar stelselmatige controles overgaat, niet alleen gehouden deze gewijzigde houding ten gronde te rechtvaardigen, maar ook, naar analogie met de artikelen 9 en 10 van verordening nr. 2048/89 (zie punt 52 hierboven) en met de door het Hof in de zaak 42/82, Commissie/Frankrijk, reeds aangehaald (zie met name r. o. 36 van dit arrest) ontwikkelde beginselen, deze gewijzigde houding op voorhand ter kennis van de Commissie en van de bevoegde autoriteiten van de betrokken Lid-Staat van oorsprong te brengen.

66 — Arrest Commissie/Frankrijk, reeds aangehaald, r. o. 54.

taten te aanvaarden, ofwel indien er goede gronden zijn om te twijfelen aan de nauwkeurigheid van het (de) in de Lid-Staat van oorsprong afgegeven certifica(a)t(en), ofwel indien zij de ingevoerde wijn aan dezelfde criteria toetsen als die welke routinematig op binnenlandse wijn worden toegepast, en wanneer de gecontroleerde ondernemingen de mogelijkheid wordt geboden conclusies die in strijd zijn met het vrije verkeer van de wijn, aan te vechten.

52. Dienaangaande is het eveneens van belang, op te merken dat de Lid-Staten verplicht zijn (artikel 4 van verordening nr. 2048/89) bevoegde instanties aan te wijzen die belast zijn met de controle op „de inachtneming van de wijnbouwregeling". [67] Bovendien moeten de laboratoria waarop deze instanties voor de analyses een beroep doen, door de Lid-Staten overeenkomstig artikel 79, lid 1, van verordening nr. 822/87 worden gekozen. Uit de artikelen 9, en in het bijzonder 10, van verordening nr. 2048/89 volgt, dat wanneer de bevoegde instanties van een Lid-Staat een gegrond vermoeden hebben dat een partij wijn uit een andere Lid-Staat „niet in overeenstemming is met de wijnbouwregeling of dat er frauduleuze handelingen plaatsvinden", zij dit moeten meedelen aan de bevoegde instanties van de Lid-Staat van oorsprong en aan de Commissie. Bovendien mogen de personen die aan deze controles worden onderworpen „deze controles geenszins hinderen, doch moeten [zij] deze te allen tijde vergemakkelijken". [68]

ii) De verenigbaarheid met het gemeenschapsrecht van de zuurstof-16/18-methode

53. Met zijn derde vraag wenst de verwijzende rechter in wezen van het Hof te vernemen, of de zuurstof-16/18-methode voldoet aan de in artikel 74, lid 2, sub c, van verordening nr. 822/87 neergelegde criteria inzake nauwkeurigheid, herhaalbaarheid en reproduceerbaarheid en aan artikel 5 van verordening nr. 2676/90. Beziet men de bijlage bij laatstgenoemde verordening, dan blijkt dat het hierbij om wetenschappelijke criteria gaat. Bijgevolg kan alleen op basis van adequate wetenschappelijke bewijzen en van op die bewijzen gefundeerde feitelijke vaststellingen worden uitgemaakt, of de betrokken methode aan die criteria voldoet. In een geval als dat van het hoofdgeding staat het aan de nationale rechter om uit te maken of dat het geval is. Mijns inziens kan het Hof de verwijzende rechter op dit punt geen specifiek antwoord geven, daar het in het kader van de procedure van artikel 177 duidelijk niet de rol van het Hof is, dergelijke feitelijke vaststellingen te doen.

54. In alle in de onderhavige zaak ingediende opmerkingen is aanvaard, dat de methode van de magnetische resonantie tot op heden

67 — Deze instanties zijn gedefinieerd in artikel 2, sub b, van verordening nr. 2048/89, reeds aangehaald in voetnoot 53.

68 — Zie artikel 15 van verordening nr. 2048/89.

nog niet als een officiële analysemethode is erkend, noch op communautair, noch op internationaal vlak.[69] Redelijkerwijs mag worden aangenomen dat deze methode, aangezien zij door het CUT wordt toegepast en volgens de Duitse regering reeds door een Duitse rechterlijke instantie is aanvaard, in Duitsland reeds is erkend. Bijgevolg is zij, voor zover zij voldoet aan de in artikel 74, lid 2, sub c, van verordening nr. 822/87 neergelegde criteria inzake nauwkeurigheid, herhaalbaarheid en reproduceerbaarheid, in overeenstemming met het gemeenschapsrecht.

55. De verwijzende rechter verwijst naar de noodzaak van een gegevensbank en van verwijzingen naar andere „bijkomende gegevens" als mogelijkerwijs belangrijke vereisten voor de toepassing van de methode van de *magnetische resonantie. Deze stelling kan* misschien worden gezien als een impliciete verwijzing naar de omstandigheden waarin de analyse de facto in Duitsland is verricht. Mij komt evenwel voor, dat aangezien de zuurstof-16/18-methode in het kader van de wijncontrole in Duitsland slechts heeft gediend tot „staving" (aldus de gemachtigde van de Duitse regering ter terechtzitting) van de uit andere analyses voortvloeiende resultaten, de resultaten van die methode niet los van die van de andere analyses mogen worden gezien. Bovendien ben ik het eens met de Commissie, waar deze stelt dat geen enkele analyse als concludent is te beschouwen, daar geen enkele analyse ter opsporing van de toevoeging van water aan wijn internationaal erkend is. Wanneer de resultaten van een reeks analyses evenwel alle in dezelfde richting wijzen, kan het de bevoegde instantie van een Lid-Staat niet worden belet, te *vermoeden* dat water aan de wijn is toegevoegd, enkel en alleen omdat een van de analysemethoden de zuurstof-16/18-methode was. Uiteraard is een vermoeden steeds weerlegbaar. Indien in een concreet geval de onderneming die er op basis van de resultaten van de zuurstof-16/18-methode van wordt verdacht, water aan de wijn te hebben toegevoegd, de bevoegde instanties bewijzen overlegt waaruit blijkt dat de basis waarop de analyse is uitgevoerd, onjuist is, dan moet, rekening houdend met de concrete omstandigheden van de zaak, en met name met de nauwkeurigheid, de herhaalbaarheid en de reproduceerbaarheid van andere analyses die door die instanties zijn toegepast, het vermoeden van fraude worden omgekeerd.

56. Dit zijn echter allemaal punten waarover de nationale rechter zich dient uit te spreken. Niettemin acht ik het passend, daaraan toe te voegen dat mijns inziens, nu het CUT, de bevoegde ministeriële autoriteiten van het Land Rheinland-Pfalz en de Bondsrepubliek Duitsland geen partij bij het hoofdgeding zijn, moeilijk valt in te zien hoe de verwijzende rechter betrouwbare vaststellingen kan doen betreffende de details van de analysemethoden en de resultaten die deze methoden in Duitsland in de zomer van 1991 te zien hebben gegeven, tenzij hij op zijn minst bereid is bewijzen te zoeken bij hen die voor de analyses verantwoordelijk waren.

69 — Ter terechtzitting heeft de Duitse regering evenwel verklaard, dat werd gehoopt dat het Internationaal Wijnbureau tijdens een in november 1996 te houden vergadering een resolutie houdende erkenning van deze methode zou nemen.

IV — Conclusie

57. Mitsdien geef ik het Hof in overweging de door het Tribunale civile e penale di Ravenna gestelde vragen te beantwoorden als volgt:

„1) De artikelen 30 en 36 EG-Verdrag staan er niet aan in de weg dat een Lid-Staat wijn uit een andere Lid-Staat controleert, zelfs indien deze wijn vergezeld gaat van regelmatige analysecertificaten die zijn afgegeven door een in de Lid-Staat van oorsprong wettelijk erkend laboratorium, wanneer de analysemethoden en-procedures op niet-discriminerende wijze worden toegepast en meer in het bijzonder zowel rechtens als feitelijk identiek zijn met die welke op binnenlandse wijn worden toegepast.

2) Het staat aan de nationale rechter om te bepalen, of de analysemethode genaamd ‚bepaling van de isotopenverhouding O^{18}/O^{16} van water in wijn', voldoet aan de criteria inzake nauwkeurigheid, herhaalbaarheid en reproduceerbaarheid, die zijn neergelegd in artikel 74, lid 2, sub c, van verordening (EEG) nr. 822/87 van de Raad van 16 maart 1987 houdende een gemeenschappelijke ordening van de wijnmarkt. De nationale rechter dient de voor hem aanhangige zaak te beslechten rekening houdend met alle beschikbare informatie, daaronder begrepen andere bewijselementen betreffende de gecontroleerde wijn. De betrokken ondernemingen moet de gelegenheid worden geboden, elk vermoeden van een Lid-Staat dat op de resultaten van een dergelijke analyse is gebaseerd, te weerleggen. Indien echter een Lid-Staat er op basis van die vaststellingen en ondanks de overgelegde tegenbewijzen van overtuigd blijft, dat aan een partij wijn water is toegevoegd, dan is hij verplicht te beletten dat die wijn voor menselijke consumptie wordt afgeleverd, mits de analyse aan de criteria van artikel 74, lid 2, sub c, voldoet. Een dergelijke beslissing moet evenwel vatbaar zijn voor rechterlijke toetsing."