CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL SIR GORDON SLYNN
van 18 september 1986 *

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

In de onderhavige zaak verzoekt de Commissie het Hof, vast te stellen dat de Bondsrepubliek Duitsland, door de verhandeling van in een andere Lid-Staat rechtmatig bereid en in het verkeer gebracht bier te verbieden wanneer het niet voldoet aan de artikelen 9 en 10 van het Biersteuergesetz (hierna: BStG), de krachtens artikel 30 EEG-Verdrag op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen.

De vraag van welke wettelijke regeling dit een gevolg is buiten beschouwing latend, staat vast dat het meeste in de andere Lid-Staten gebrouwen bier — met uitzondering van dat uit Griekenland — in Duitsland niet rechtmatig onder de aanduiding bier kan worden ingevoerd en verkocht. Enkel wanneer het speciaal ter voldoening aan de Duitse wettelijke regeling wordt gebrouwen, wat thans in betrekkelijk geringe doch steeds toenemende hoeveelheden gebeurt, kan dit bier worden verkocht. Voor de Commissie is de zaak dus van groot belang in de context van de opdracht om een gemeenschappelijke markt in te stellen en vooral in de context van artikel 30. De Bondsrepubliek acht de verdediging van de erkende invoerbeperkingen voor bier niet minder belangrijk. Zij beroept zich in deze zaak op de noodzaak, de Duitse consument te beschermen tegen verwarring met betrekking tot hetgeen hij krijgt, en op bescherming van de gezondheid die gevaar zou kunnen lopen wanneer de Duitse bierdrinker bier zou drinken dat in andere Lid-Staten wordt gebrouwen en op grote schaal wordt geconsumeerd. Partijen hebben hun standpunt met verve, en in de schriftelijke procedure zeer uitvoerig, verdedigd.

In de administratieve procedure, het met redenen omkleed advies en het verzoekschrift, noemden zowel de Commissie als de Bondsrepubliek uitsluitend het Biersteuergesetz. Kennelijk zien beide partijen dit als de tekst die het eigenlijke verbod bevat. Eerst in haar verweerschrift, en na kennis te hebben genomen van een uitgebreid juridisch advies, stelde de Bondsrepubliek zich op het standpunt dat de Commissie het helemaal bij het verkeerde eind had en dat het eigenlijke invoer- en afzetverbod voor buitenlands bier voortvloeide uit de Duitse Levensmiddelenwet (Lebensmittel- und Bedarfsgegenständegesetz; LMBG), die in het bijzonder het gebruik van additieven verbiedt, en niet in het Biersteuergesetz. De specifieke kritiek van de Bondsrepubliek op het standpunt van de Commissie lijkt mij niet terecht; indien het invoerverbod voor buitenlands bier inderdaad voortvloeit uit voorschriften inzake additieven, dan blijft het merkwaardig dat de Bondsrepubliek zelf de Levensmiddelenwet niet eerder ter sprake heeft gebracht.

De vraag blijft evenwel, wat het onderwerp is van de onderhavige procedure. Op het eerste gezicht komt de Commissie alleen op

* Vertaald uit het Engels.

tegen het verkoopverbod voor bier dat niet voldoet aan de voorwaarden van de artikelen 9 en 10 BStG; nergens stelt zij dat dergelijke verkoopbeperkingen voortvloeien uit andere wettelijke bepalingen, noch beweert zij in het algemeen dat bier uit andere Lid-Staten niet in de Bondsrepubliek mag worden ingevoerd. In het licht van de omvangrijke rechtspraak van het Hof, kan worden gesteld dat de Commissie zulks ook niet mocht doen, aangezien zij de kwestie niet in het met redenen omkleed advies aan de orde had gesteld (zie b. v. de arresten van 1 december 1965, zaak 45/64, Commissie/Italië, Jurispr. 1965, blz. 1077, en van 15 december 1982, zaak 211/81, Commissie/Denemarken, Jurispr. 1982, blz. 4547). Evenmin kan het onderwerp van het geschil als bepaald in het verzoekschrift in latere memories worden uitgebreid (arresten van 25 september 1979, zaak 232/78, Commissie/Frankrijk, Jurispr. 1979, blz. 2729, en van 8 februari 1983, zaak 124/81, Commissie/Verenigd Koninkrijk, Jurispr. 1983, blz. 203, r. o. 6). Toen in zaak 123/76 (arrest van 14 juli 1977, Commissie/Italië, Jurispr. 1977, blz. 1449, r. o. 8) verweerder — zoals thans ook het geval is — het onderwerp van het geschil probeerde te verruimen, stond het Hof dit niet toe. Uit deze uitspraken volgt, dat uitsluitend de beperking die in het Biersteuergesetz zou zijn neergelegd, onderwerp van deze procedure is. Het feit dat de Commissie in repliek de door verweerster opgeworpen handschoen heeft opgenomen, betekent niet dat het onderwerp van het geschil wel kan worden verruimd. In deze hypothese is de Levensmiddelenwet enkel relevant indien kan worden aangetoond dat de beperking in die wet en niet in het Biersteuergesetz is neergelegd, in welk geval de vordering van de Commissie met betrekking tot het Biersteuergesetz niet kan slagen.

Aangezien evenwel zowel de beperkingen in het Biersteuergesetz als die in de Levensmiddelenwet zijn uitgediept zonder dat partijen daartegen bezwaar hebben gemaakt, en voor het geval het Hof zich op het standpunt mocht plaatsen dat de Commissie, zij het niet formeel, doch materieel opkomt tegen de in de Bondsrepubliek geldende beperkingen in het algemeen, zal ik beide wettelijke regelingen bespreken, in weerwil van de zojuist genoemde rechtspraak en van mijn interpretatie van het verzoekschrift. Zou ik dit niet doen, dan zou dit wel haast onvermijdelijk tot nieuwe procedures leiden die dezelfde onderwerpen zouden betreffen als die welke de Bondsrepubliek zelf in de onderhavige zaak te berde heeft gebracht.

In de op het relevante tijdstip geldende versie van het Biersteuergesetz was in artikel 9, leden 1 en 2, onder het opschrift „bierbereiding" het fundamentele beginsel neergelegd dat a) uitsluitend gerstemout, hop, gist en water mogen worden gebruikt bij de bereiding van ondervergist bier" (het licht gekleurde pilsener-bier dat het grootste deel van de produktie van de Bondsrepubliek uitmaakt) en b) dat voor bovenvergist bier dezelfde beperking geldt, met dien verstande dat andere moutsoorten en technisch zuivere riet-, biet- of invertsuiker alsook glucose en op basis van deze suikers vervaardigde kleurstoffen mogen worden gebruikt. Artikel 9, lid 3, bepaalt dat „onder mout wordt verstaan alle kunstmatig gekiemde granen".

Op dit beginsel bestaan uitzonderingen; zo mogen in plaats van hop ook hoppoeders worden gebruikt en mogen „voor het klaren van wort en bier stoffen met mechanische of absorberende werking worden gebruikt, die, behoudens een technisch ondermijdbaar residu dat voor wat de gezondheid, de geur en de smaak betreft, geen nadelige gevolgen heeft, weer worden uitgescheiden" (artikel 9, lid 6). Bovendien mogen bij de produktie van bovenvergist „Einfachbier" zoetstoffen worden toegevoegd conform de op het relevante tijdstip geldende Zusatzstoff-Zulassungsverordnung, die het gebruik van sacharine toeliet. Bovendien kunnen ook in

individuele gevallen uitzonderingen worden toegestaan „voor de bereiding van bijzondere biersoorten en voor bier dat voor de export of voor wetenschappelijke proefnemingen bestemd is"; de regeling geldt evenmin voor brouwerijen die uitsluitend bier voor eigen gebruik brouwen.

Vanzelfsprekend geldt artikel 9 alleen voor bier uit de Bondsrepubliek. Dit artikel heeft op zich dus geen gevolgen voor de import. In artikel 10 heet het evenwel dat „onder de aanduiding bier — zelfstandig of in een samenstelling — dan wel onder aanduidingen in woord of beeld die de indruk wekken dat het om bier gaat, uitsluitend dranken in het verkeer mogen worden gebracht, die zijn gegist en aan de eisen van artikel 9, leden 1 en 2 en 4 tot 6 voldoen". Wanneer suiker wordt gebruikt, moet dit op een voor de consument duidelijke wijze worden aangegeven.

Artikel 10 verwijst dus naar artikel 9. De twee artikelen moeten samen worden gelezen, aangezien dranken die niet voldoen aan artikel 9 niet als bier kunnen worden verkocht. Zo gezien is artikel 9 duidelijk van belang, en heeft de Commissie — anders dan de Bondsrepubliek betoogt — beide bepalingen volkomen terecht in haar verzoekschrift vermeld. Ook is het duidelijk, dat artikel 10 zowel op binnenslands geproduceerd als op ingevoerd bier van toepassing is.

Op opzettelijk dan wel door nalatigheid gepleegde overtredingen van artikel 10 staat een geldboete van ten hoogste 10 000 DM.

Deze beginselen zijn in de „Durchführungsbestimmungen zum Biersteuergesetz" nader uitgewerkt. De uitdrukkingen „bereiding van bier" en „bierbereiding" moeten in de ruimste zin worden verstaan: zij omvatten alle fasen van de produktie en behandeling van bier in de brouwerij zelf en elders — bij de bierhandelaar, de caféhouder en dergelijke — tot de levering van het bier aan de consument. De uitvoeringsbepalingen regelen tot in bijzonderheden, welke graansoorten mogen worden gebruikt voor de mout, doch zij voorzien niet — en in uitvoeringsbepalingen is ook niet anders te verwachten — in een versoepeling van de regel dat alleen gerstemout mag worden gebruikt voor ondervergist bier dat economisch het meest van belang is, daar slechts 15% van het in de Bondsrepubliek verkocht bier bovenvergist bier is. Ofschoon in de bepalingen wordt herhaald dat voor bovenvergist bier andere graansoorten dan gerst mogen worden gebruikt, wordt daarin ook verklaard dat „rijst, maïs en sorghum geen granen in de zin van artikel 9, lid 3, van de wet" zijn (artikel 17, lid 4). Ingevolge artikel 9, leden 2 en 3, juncto artikel 10, lid 1, kan bovenvergist bier dat buiten de Bondsrepubliek uit rijst of maïs is gebrouwen, in de Bondsrepubliek derhalve niet onder de aanduiding „bier" in het verkeer worden gebracht.

Ten einde te verzekeren dat voor ondervergist bier enkel gerstemout wordt gebruikt, mogen, ofschoon toestemming kan worden gegeven om in de brouwerij zelf verkregen residuen van de bierproduktie opnieuw te gebruiken bij de bierbereiding, residuen van bovenvergist bier waarin andere dan gerstemout is gebruikt, niet worden gebruikt voor de produktie van ondervergist bier.

Er is dus strikt geregeld, welke stoffen in de Bondsrepubliek bij de bierbereiding voor de binnenlandse verkoop mogen worden gebruikt, onverminderd de door mij genoemde uitzonderingen van weinig belang; eveneens is strikt geregeld welke produkten uit de Bondsrepubliek of uit andere landen onder

de aanduiding „Bier" in het verkeer mogen worden gebracht. In geen geval mag een produkt op basis van maïs of rijst, dan wel een ondervergist produkt op basis van enige andere graansoort dan gerst, onder de aanduiding „bier" worden verkocht.

Het Biersteuergesetz lijkt echter nog verder te gaan. Door voor te schrijven dat ondervergist „bier" alleen mag worden bereid uit gerstemout, hop, gist en water, sluit het het gebruik van alle andere stoffen uit. Weliswaar heeft het Biersteuergesetz zijn ontstaan niet te danken aan een streven om het gebruik van additieven in de huidige betekenis te controleren (immers, het gaat terug op de vroegere Beierse wetten betreffende het toezicht op de bierbereiding, zoals het in 1516 vastgestelde Reinheitsgebot, die later tot andere delen van Duitsland zijn uitgebreid, en die althans gedeeltelijk bedoeld zouden zijn om tarwe enkel voor de broodbereiding te reserveren), doch de gebezigde bewoordingen zijn ruim genoeg, dat het kan worden opgevat als een verbod op het gebruik van additieven die het aroma, de houdbaarheid, de kleur, de smaak, of de schuimkraag van bier kunnen beïnvloeden. Eveneens zijn verboden stoffen die het moutproces bevorderen, enzymen, stoffen die de gisting versnellen en klaringsmiddelen waarmee in het bier aanwezige gist- en proteïnedeeltjes worden verwijderd vooraleer het bier op de markt wordt gebracht, (met uitzondering van de onder artikel 9, lid 6, BStG vallende stoffen) ook al worden zij in de loop van de bereiding weer uitgescheiden.

Ingevolge artikel 10 mogen dus dranken, ongeacht hun herkomst, die deze stoffen bevatten, in de Bondsrepubliek Duitsland niet onder de aanduiding „bier" worden verkocht. Dit is niet enkel de kennelijke betekenis van de tekst. De Bondsrepubliek heeft ter terechtzitting erkend, dat artikel 10 eraan in de weg staat dat dranken die additieven bevatten, onder de aanduiding bier worden verkocht. Mijns inziens moet dit het uitgangspunt zijn bij de bespreking van deze zaak.

Artikel 10 staat niet in de weg aan de invoer en verkoop als zodanig van produkten die andere dan de vermelde stoffen bevatten. Zij mogen evenwel niet als „bier" worden verkocht. Dit betekent dat onder de aanduiding „bier" bekende dranken die in andere landen zijn vervaardigd a) uit maïs of rijst, die aldaar algemeen als grondstof voor bier worden gebruikt, of b) die additieven en technische hulpstoffen bevatten (zelfs wanneer dit externe enzymen die bij rijst en maïs — doch niet bij gerst — nodig zijn om het kiemproces te starten dat tot de produktie van mout leidt), in de Bondsrepubliek niet als „bier" kunnen worden verkocht. De Bondsrepubliek wilde het laten voorkomen dat dit een „relatief en niet een absoluut verbod" is, waaruit dan zou moeten volgen dat het niet onder artikel 30 valt. Mijns inziens gaat dit argument niet op. Een beperking van het gebruik van een bepaalde aanduiding kan een maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve beperking in de zin van artikel 30 opleveren (arresten van 20 februari 1975, zaak 12/74, Commissie/ Bondsrepubliek Duitsland, Jurispr. 1975, blz. 181; 9 december 1981, zaak 193/80, Commissie/Italiaanse Republiek, Jurispr. 1981, blz. 3019; 16 december 1980, zaak 27/80, Fietje, Jurispr. 1980, blz. 3839; en 26 november 1985, zaak 182/84, Miro, Jurispr. 1985, blz. 3731). In beginsel mag een produkt dat in een Lid-Staat rechtmatig of van oudsher wordt geproduceerd en in de handel gebracht, in de andere Lid-Staten onder de in de Lid-Staat van fabricage gebruikte benaming worden verkocht. In het bijzonder is het onverenigbaar met artikel 30 EEG-Verdrag, dat een nationale wetgeving een generieke aanduiding voorbehoudt aan één nationale soort onder uitsluiting van an-

dere soorten die in andere Lid-Staten worden geproduceerd (arresten van 20 februari 1975 en 9 december 1981, reeds aangehaald).

De Bondsrepubliek Duitsland betoogde dat „bier" geen generieke term is. Ook dit argument gaat niet op. De drank „die wordt verkregen door de alcoholische gisting van in water opgeloste extracten van granen onder toevoeging van hop" staat overal in de Gemeenschap als „bier" bekend. Om dit te staven behoeft men mijns inziens niet eens te rade te gaan met een woordenboek, doch wie daar toch op staat, leest bij voorbeeld in „New Hutchinson Twentieth Century Encyclopedia": „Beer is strictly a generic term". Zelfs het Biersteuergesetz omschrijft de voor de export of voor eigen gebruik geproduceerde dranken, die niet noodzakelijk behoeven te voldoen aan de voorwaarden van artikel 9, leden 1 en 2, als „bier". Het is duidelijk dat geen ander woord in aanmerking zou komen. Deze dranken zijn evenzeer bier als de dranken die in overeenstemming met artikel 9, leden 1 en 2, zijn geproduceerd. Zolang voor de thans geldende regeling geen andere argumenten worden aangevoerd, zie ik niet waarom bier uit andere Lid-Staten onder fantasiebenamingen op de markt zou moeten worden gebracht.

Het feit dat de beperking van artikel 10 zowel op binnenslands geproduceerd als op ingevoerd bier van toepassing is, doet niet af aan het feit dat zij een kwantitatieve beperking in de zin van artikel 30 oplevert. Bij voorbeeld in zijn arrest van 9 december 1981 (zaak 193/80, Commissie/Italiaanse Republiek, Jurispr. 1981, blz. 3019, r. o. 19 en 20) betreffende azijn verklaarde het Hof: „De Italiaanse regering voert... aan, dat de onderhavige regeling niet discriminerend is, daar zij zowel voor binnenlandse als voor ingevoerde produkten geldt. Op dit betoog moet... worden geantwoord dat het door de Italiaanse wetgeving ingevoerde stelsel, ook wanneer het zonder onderscheid van toepassing is op nationale en ingevoerde produkten, niettemin in feite protectionistisch werkt. Het is immers derwijze opgezet, dat slechts wijnazijn in Italië wordt toegelaten, terwijl de grens gesloten is voor alle andere soorten azijn van agrarische herkomst. Het stelsel werkt dus ten gunste van een typisch nationaal produkt en is in zoverre nadelig voor verscheidene soorten natuurlijke azijn, die in andere Lid-Staten worden vervaardigd". Beweerd wordt dat het azijn-arrest hier niet relevant is, aangezien tegen de Italiaanse wettelijke regeling in feite als bezwaar werd aangevoerd, dat zij het voor Lid-Staten zonder wijnproduktie onmogelijk maakte om nationaal geproduceerd azijn in Italië te verkopen, terwijl in het onderhavige geval alle Lid-Staten gerst kunnen produceren en dus aan de Duitse voorschriften kunnen voldoen. Op dit punt is er inderdaad een verschil tussen de beide gevallen, dat evenwel niet het principe van de zaak raakt. De Duitse regeling staat in de weg aan de import van bier dat uit maïs en rijst is bereid om als bier te worden verkocht in Lid-Staten waar het rechtmatig en van oudsher zo werd geproduceerd en verkocht.

Kan worden gesteld dat de enige werkelijke beperking voor bier is neergelegd in de Duitse wettelijke regeling inzake additieven, zodat de schijnbare beperking van artikel 10 irrelevant is en de bezwaren van de Commissie tegen het Biersteuergesetz derhalve niet opgaan ? Bedoelde wettelijke regeling is hoofdzakelijk neergelegd in de Levensmiddelenwet van 1974, die een onderdeel is van een breed opgezette hervorming van de Duitse wettelijke regeling betreffende levensmiddelen. Naar luid van artikel 2 zijn als additieven in de zin van de wet te beschouwen, „produkten die bestemd zijn om aan levensmiddelen te worden toegevoegd om de eigenschappen ervan te wij-

zigen dan wel om bepaalde eigenschappen of effecten te bereiken". Artikel 11 verbiedt het gebruik van niet-toegelaten additieven bij de beroepsmatige produktie of verwerking van levensmiddelen die bestemd zijn om in het verkeer te worden gebracht, alsook de verkoop van in strijd met dit verbod geproduceerde levensmiddelen. Dit verbod geldt evenwel niet voor a) „additieven die volledig uit de levensmiddelen verdwijnen dan wel in zulke mate dat die additieven of het residu ervan in het in de handel gebrachte produkt nog slechts als technisch onvermijdbare en technologisch onwerkzame residuen voorkomen in hoeveelheden die op het punt van de gezondheid, de geur en de smaak geen bezwaar opleveren", en voor b) enzymen.

Ingevolge artikel 12 kunnen verordeningen worden vastgesteld waarbij: a) „voor zover zulks vanuit het oogpunt van technologie, voedingsfysiologie en voedingsleer verenigbaar is met de consumentenbescherming", „additieven algemeen dan wel voor bepaalde levensmiddelen of voor bepaalde gebruiksdoeleinden worden toegelaten", en waarbij b) „voor zover zulks ter bescherming van de consument vereist is" voor additieven maximum toegelaten hoeveelheden en normen voor de zuiverheid ervan worden vastgesteld, en de produktie, de verwerking of de inverkeerbrenging van sommige additieven wordt geregeld.

Artikel 47, lid 1, verbiedt de invoer in de Bondsrepubliek Duitsland van levensmiddelen die niet voldoen aan de aldaar geldende wettelijke regeling ter zake.

De Levensmiddelenwet is een onderdeel van het Gesetz zur Gesamtreform des Lebensmittelrechts. Krachtens hoofdstuk 4 van de overgangs- en slotbepalingen van die wet (BGBl I, 1974, blz. 1963) is de Bondsminister bevoegd om onder meer artikel 9, leden 1 tot 8 en 11, en artikel 10, leden 1 en 2, BStG, te zamen met enige artikelen van de Durchführungsbestimmungen zum Biersteuergesetz in te trekken. Dit is evenwel nog niet gebeurd.

Op grond van de Levensmiddelenwet is algemeen toelating verleend voor het gebruik van additieven bij de Verordening Toevoegingsmiddelen van 1977, thans vervangen door de Verordening Toevoegingsmiddelen van 1981, en zijn een aantal verordeningen vastgesteld voor bepaalde levensmiddelen zoals vlees, vruchtesap, vruchtensiroop en wijn. Voor bier is er niet een dergelijke verordening.

Het staat vast dat het Biersteuergesetz niet op grond van artikel 12 van de Levensmiddelenwet is vastgesteld of als een loutere toepassing van de Verordening Toevoegingsmiddelen kan worden beschouwd. De twee wettelijke regelingen verschillen op het punt van de wijze waarin zij de grondstoffen, enzymen en additieven die nog slechts in geringe hoeveelheden voorkomen en technisch onvermijdbare en technologisch ineffectieve residuen zijn, behandelen, alsook op het punt van de aanduiding. Mij komt het voor dat de beperking in het Biersteuergesetz volkomen losstaat van de beperkingen in de Levensmiddelenwet. Zoals gezegd, is het in sommige opzichten strenger. Het gaat niet op dat het Biersteuergesetz geen beperkende regeling is of dat het in vergelijking met de Levensmiddelenwet zulke geringe beperkingen bevat, dat het buiten beschouwing moet blijven. Uit niets in de Levensmiddelenwet kan dus worden afgeleid dat de eigenlijke beperking in genoemde wet is te vinden en dat het Biersteuergesetz niet meer is dan een bijkomstige beperking met betrekking tot de aanduiding. Het Biersteuergesetz en de Levensmiddelenwet bevatten elk een serie eigen beperkingen.

Dan moet evenwel nog worden uitgemaakt, of de beperking in artikel 10 BStG gerechtvaardigd is uit hoofde van de bescherming van de gezondheid van personen als bedoeld in artikel 36 EEG-Verdrag of op grond van

het arrest-„Cassis de Dijon" (arrest van 20 februari 1979, zaak 120/78, Rewe, Jurispr. 1979, blz. 649), waarin het Hof verklaarde dat het „bij gebreke van een gemeenschappelijke regeling voor de produktie en de verhandeling van alcohol... aan de Lid-Staten staat om, ieder op zijn eigen grondgebied, voor al hetgeen de produktie en verhandeling van alcohol en gedistilleerd raakt, regelingen te treffen", en dat „belemmeringen van het intracommunautaire verkeer als gevolg van dispariteiten van de nationale wettelijke regelingen op de verhandeling der betrokken produkten, moeten worden aanvaard voor zover dringende behoeften, onder meer verband houdend met de doeltreffendheid der fiscale controles, de bescherming van de volksgezondheid, de eerlijkheid der handelstransacties en de bescherming van consumenten, ze noodzakelijk maken" (r. o. 8). De bewijslast betreffende de noodzaak rust op de Lid-Staat die zich daarop beroept (arrest van 30 november 1983, zaak 227/82, Van Bennekom, Jurispr. 1983, blz. 3883, r. o. 40).

In de administratieve procedure beriep de Bondsrepubliek Duitsland zich ter rechtvaardiging van de beperkingen in het Biersteuergesetz op dringende behoeften verband houdend met de bescherming van de volksgezondheid. Ter terechtzitting liet zij dit argument uitdrukkelijk vallen, en zulks volkomen terecht, aangezien het absolute verbod op het gebruik van rijst en maïs niet uit dien hoofde kan worden gerechtvaardigd, ook al werd beweerd dat rijst niet altijd behoorlijk wordt gewassen en dat in het verleden een aantal ziektegevallen aan het gebruik van sorghum waren te wijten. Wanneer artikel 9 inderdaad alle additieven en hulpstoffen, met inbegrip van enzymen, verbiedt, kan een zo absoluut verbod evenmin worden gerechtvaardigd wanneer enige van de betrokken additieven in de Bondsrepubliek in elk geval zijn toegelaten, wanneer bijzondere biersoorten en voor de export bestemd bier niet onder deze regels vallen of ter zake een ontheffing kan worden verleend, en wanneer — zoals hierna zal blijken — de additievenregeling in het bijzonder voor wijn en vele afzonderlijke levensmiddelen minder ingrijpend is.

Uiteindelijk was de consumentenbescherming de enige rechtvaardiging voor het Biersteuergesetz. Door de Duitse bierdrinkers zouden enkel overeenkomstig het Biersteuergesetz gebrouwen dranken als bier worden beschouwd. Zouden andere dranken in Duitsland als bier worden verkocht, dan zouden zij worden misleid.

Dit argument gaat volgens mij niet op. „Bier" is een generieke term waaronder — zoals bekend — vele verschillende soorten bier vallen. De nadruk waarmee de Bondsrepubliek op het bijzondere karakter van het Duitse bier insisteert, kan uiteindelijk slechts onderstrepen dat er ook andere, daarvan verschillende biersoorten bestaan. Door een behoorlijke etikettering kunnen de verschillende soorten van elkaar worden onderscheiden en kan de Duitse bierdrinker voldoende worden beschermd. De bewering dat uit een etiket op een bierfles niet voldoende duidelijk kan blijken dat het niet om gewoon Duits bier conform het Biersteuergesetz gaat, lijkt mij schromelijk overdreven; wellicht is het moeilijker wanneer het bier per glas wordt verkocht, doch in dat geval kunnen de nodige gegevens op het verkooppunt worden vermeld. Voor bier gaat dit veel gemakkelijker dan voor de samenstelling van bereid voedsel dat in een kantine wordt verkocht, aangezien gewoon-

lijk een bepaald merk of soort bier wordt aangeboden of gevraagd, en de naam ervan niet zelden op de tapkraan is aangebracht. Naar mijn gevoelen is de Bondsrepubliek er duidelijk niet in geslaagd, aannemelijk te maken dat artikel 10 BStG gerechtvaardigd is uit hoofde van de bescherming van de consument. Ik ben dan ook van mening dat het beroep van de Commissie met betrekking tot bedoelde wet moet worden toegewezen.

De Levensmiddelenwet doet andere vragen rijzen. Het gaat hier duidelijk om een kwantitatieve invoerbeperking, aangezien hij de invoer van in andere Lid-Staten geproduceerd bier verhindert dan wel kan verhinderen of belemmeren; alle bier uit andere Lid-Staten bevat immers additieven, behalve wanneer zij speciaal ter voldoening aan het Biersteuergesetz zijn gebrouwen of afkomstig zijn uit Griekenland. Waar het om gaat is, of de beperking gerechtvaardigd is uit hoofde van de bescherming van de gezondheid van personen, als bedoeld in artikel 36, zodat het verbod van artikel 30 EEG-Verdrag voor deze regeling niet meer zou gelden, dan wel of zij dringend noodzakelijk is om te voldoen aan dringende behoeften, verband houdend met de bescherming van de volksgezondheid, als bedoeld in het arrest-Cassis de Dijon.

De Bondsrepubliek beweert niet, dat in andere Lid-Staten gebrouwen bier dat additieven bevat, ipso facto de gezondheid schaadt, en evenmin dat is aangetoond dat de gebruikte bijzondere additieven, zelfs in hoeveelheden die zware bierdrinkers zouden innemen, op zich schadelijk zijn voor de gezondheid. Samengevat komt het standpunt van de Bondsrepubliek hierop neer, dat het bij de huidige stand van het gemeenschapsrecht en in afwachting van een volledige harmonisatie, aan de Lid-Staten staat om ieder voor zich te beslissen welke additieven in welke levensmiddelen en in welke hoeveelheden mogen worden gebruikt. Het aantal additieven is de laatste jaren aanzienlijk toegenomen, en de regeringen moeten proberen hun aantal te verminderen. Een beter en ruim zo niet algemeen aanvaard beleid is het, dat additieven niet mogen worden gebruikt zolang niet vaststaat dat ze onschadelijk zijn, in plaats van dat zij mogen worden gebruikt tenzij is aangetoond dat zij schadelijk zijn. Weliswaar is niet aangetoond dat de betrokken additieven schadelijk zijn, doch het tegendeel is evenmin aangetoond. Zelfs wanneer internationale, communautaire en nationale autoriteiten het eens kunnen worden over een „ADI-waarde" voor dergelijke additieven, gaat het daarbij om een bovengrens en kunnen de Lid-Staten in het belang van hun onderdanen strengere normen aanleggen. Bovendien, aldus de Duitse regering, zegt de „ADI-waarde" niets over de eventuele wisselwerking tussen additieven noch over de cumulatieve of globale werking van verschillende additieven, noch wordt daarbij rekening gehouden met de gevolgen wanneer dergelijke additieven, zoals hier het geval is, met alcoholhoudende dranken worden ingenomen. Evenmin worden daarbij individuele verschillen, allergieën en plaatselijke omstandigheden in aanmerking genomen. Zo wordt met name geen rekening gehouden met het feit dat in de Bondsrepubliek bier voor veel mensen een zeer belangrijk voedingsmiddel is en bij mannen gemiddeld zo'n 26,7% van het opgenomen voedsel uitmaakt, in elk geval in calorieën, zo al niet in volume. Indien iemand 1 000 liter bier per jaar drinkt, wat naar het schijnt niet ongewoon is, dan krijgt hij waarschijnlijk een zeer grote hoeveelheid additieven naar binnen, vooral wanneer die additieven ook in andere levensmiddelen voorkomen. Verder moet rekening ermee worden gehouden dat andere stoffen de lucht en het voedsel pollueren en een reactie met de ingenomen additieven kunnen veroorzaken. In elk geval kan het gebruik van additieven worden verboden, tenzij zij technologisch noodzakelijk zijn, in die zin dat zij „onontbeerlijk zijn voor het bereidingsproces" van het betrokken produkt. Waar in de Bondsrepubliek

Duitsland bier wordt gebrouwen uit gerstemout zonder toevoeging van additieven, zijn zij technologisch kennelijk niet noodzakelijk. Het gemeenschapsrecht rechtvaardigt in elk geval niet een inmenging in het Duitse nationale recht ter zake.

De Commissie stelt zich niet op het standpunt dat, in afwachting van verdere harmonisatie, een nationale wettelijke regeling ter zake van het gebruik van additieven, die ertoe leidt dat in andere Lid-Staten geproduceerde goederen niet tot een bepaalde Lid-Staat worden toegelaten, per definitie een schending van artikel 30 EEG-Verdrag oplevert. Zij erkent dat verdachte additieven mogen worden verboden, dat het noodzakelijk kan zijn het aantal toegelaten additieven in een bepaalde Lid-Staat binnen controleerbare grenzen te houden, en dat het „ruimer gebruik van additieven" in diverse levensmiddelen een factor is waarmee rekening moet worden gehouden. Zowel in haar repliek als ter terechtzitting erkende zij, dat het gerechtvaardigd kan zijn het gebruik van bepaalde additieven volledig dan wel in sommige produkten te verbieden.

Primair stelt zij, dat dit absolute verbod van additieven in bier niet gerechtvaardigd is uit hoofde van de bescherming van de volksgezondheid, en volstrekt onevenredig is; subsidiair betoogt zij dat het hier gaat om een verkapte beperking van het handelsverkeer tussen Lid-Staten.

Voor wat bier betreft, erkent de Commissie bij voorbeeld dat een bijzonder verbod op het gebruik van glycyrrhizine om redenen van volksgezondheid gerechtvaardigd kan zijn. Een absoluut verbod voor bier dat enig in een andere Lid-Staat gebruikt of toegelaten additief bevat, is evenwel onwettig, al was het maar, omdat in sommige Lid-Staten slechts weinig additieven zijn toegelaten, en in andere misschien meer additieven zijn toegelaten, doch daaruit nog niet volgt dat zij alle worden gebruikt.

Als uitgangspunt erkennen beide partijen dat de technologische noodzaak de enige rechtvaardigingsgrond voor het gebruik van additieven en technische hulpstoffen is. Met betrekking tot de vraag, wanneer additieven technologisch noodzakelijk zijn, huldigt de Commissie evenwel een liberalere opvatting dan de Bondsrepubliek. Voor de Commissie is niet vereist dat zij onontbeerlijk zijn in het produktieproces als zodanig. Uit het enkele feit dat sommige biersoorten zonder additieven of technische hulpstoffen kunnen worden geproduceerd, kan dus niet worden afgeleid, dat die produkten niet technologisch noodzakelijk zijn voor andere biersoorten. Op dit punt heeft de Commissie naar mijn gevoelen gelijk. Wanneer bier niet uit andere graansoorten dan gerst kan worden bereid zonder de toevoeging van additieven of technische hulpstoffen om het kiemproces teweeg te brengen, dan zijn die additieven of hulpstoffen technologisch noodzakelijk. Blijkbaar moet Duits bier binnen een korte termijn na het brouwen worden gedronken; wanneer bier enkel met conserveermiddelen langer houdbaar kan worden gemaakt, dan zijn die conserveermiddelen technologisch noodzakelijk voor dat doel. De voorkeuren met betrekking tot kleur en smaak lopen uiteen; indien additieven noodzakelijk zijn om de gewenste smaak, kleur of schuimkraag te bereiken, dan zijn zij technologisch noodzakelijk voor dat doel. Deze opvatting strookt met de „Algemene beginselen voor het gebruik van additieven in levensmiddelen", zoals vastgesteld tijdens de negende zittingsperiode van het Comité voor de codex alimentarius. Zo kunnen mijns inziens bij voorbeeld stoffen

die nodig zijn ter bevordering van het mout- of brouwproces, of ter beïnvloeding van de kwaliteit van het bier, zoals emulgatoren, schuimstabilisatoren, smaak- en kleurstoffen, alle technologisch noodzakelijk zijn voor de bereiding van bepaalde biersoorten, ook al zijn zij niet nodig of worden zij niet gebruikt bij de bereiding van Duits bier. In de woorden van het Hof in zijn arrest van 6 mei 1986 (zaak 304/84, Muller, Jurispr. 1986, blz. 1511, op blz. 1528): deze produkten voldoen „aan een werkelijke, met name technologische of economische behoefte" (r. o. 22).

In een aantal gevallen heeft het Hof erkend, dat het bij ontstentenis van een geharmoniseerde regeling op het niveau van de Gemeenschap, aan de Lid-Staten staat om, voor zover in de huidige stand van het wetenschappelijk onderzoek niet alle twijfels zijn weggenomen, te beslissen welke maatregelen ter bescherming van de gezondheid en het leven van personen gerechtvaardigd zijn. Dit is evenwel geen vrijbrief. De Lid-Staten moeten de in het belang van de bescherming van leven en gezondheid vastgestelde beperkingen kunnen rechtvaardigen, en de bewijslast rust op hen. Zij moeten hun bevoegdheid uitoefenen met inachtneming van de verdragsbepalingen betreffende het vrije goederenverkeer en mogen geen maatregelen vaststellen die meer beperkend zijn dan noodzakelijk is ter verwezenlijking van de doelstelling van gezondheidsbescherming. Dit betekent dat deze maatregelen moeten voldoen aan het algemene evenredigheidsbeginsel, en in ieder geval mogen zij geen middel tot willekeurige discriminatie of voor een verkapte beperking van de handel vormen. In het arrest van 17 december 1981 (zaak 272/80, Frans-Nederlandse Maatschappij voor Biologische Produkten, Jurispr. 1981, blz. 3277) alsook in andere zaken heeft het Hof de discretionaire bevoegdheid van de Lid-Staten erkend, doch het beklemtoonde dat „zij wel rekening moesten houden met het feit dat hun optreden zelf beperkingen vindt in het Verdrag" (r. o. 12).

Zo oordeelde het Hof in zijn arrest van 14 juli 1983 (zaak 174/82, Sandoz, Jurispr. 1983, blz. 2445) met betrekking tot de verhandeling van vitamines, dat uit de richtlijnen van de Raad inzake kleurstoffen en conserveermiddelen en die inzake de samenstelling en etikettering van levensmiddelen blijkt dat de gemeenschapswetgever is uitgegaan van het beginsel, dat het gebruik van additieven dient te worden beperkt tot de genoemde stoffen, „waarbij de Lid-Staten echter een zekere discretionaire bevoegdheid behouden om strengere regelingen vast te stellen" (r. o. 15). Het beginsel van voormeld arrest van 17 december 1981 gold voor stoffen als vitamines, die in het algemeen op zichzelf niet schadelijk zijn, „maar die enkel bijzondere schadelijke werkingen kunnen hebben bij excessieve opneming via het totale voedingspakket, waarvan de samenstelling niet valt te voorzien of te controleren. Gezien de onzekerheden die aan de wetenschappelijke beoordeling eigen zijn, is een nationale regeling die, behoudens voorafgaande toestemming, het in de handel brengen van gevitamineerde eet- en drinkwaren verbiedt, in beginsel gerechtvaardigd uit hoofde van bescherming van de menselijke gezondheid, in de zin van artikel 36 van het Verdrag" (r. o. 17). De zaak-Sandoz en de onderhavige zaak vertonen een aantal punten van overeenkomst. Er zij evenwel op gewezen, dat het Hof hieraan toevoegde: „Het evenredigheidsbeginsel, waardoor de laatste volzin van artikel 36 is ingegeven, verlangt evenwel dat de bevoegdheid der Lid-Staten om de invoer van de betrokken produkten uit andere Lid-Staten te verbieden, beperkt blijft tot dat-

gene wat noodzakelijk is ter verwezenlijking van het rechtmatig streven de gezondheid te beschermen. Een nationale regeling die een dergelijk verbod behelst, is derhalve slechts gerechtvaardigd, indien de toestemming om de betrokken produkten in de handel te brengen, wordt verleend wanneer dat verenigbaar is met de eisen van de gezondheidsbescherming" (r. o. 18). Bovendien moeten de Lid-Staten, in weerwil van hun ruime beoordelingsmarge, „willen zij geen inbreuk maken op het evenredigheidsbeginsel, de verhandeling van eet- en drinkwaren toestaan wanneer de toevoeging van vitamines aan die waren voldoet aan een werkelijke behoefte, met name verband houdend met de technologie of de voeding" (r. o. 19). In het arrest-Van Bennekom voegde het Hof daaraan het volgende toe: „De nationale instanties moeten dan ook van geval tot geval aantonen, dat hun regeling noodzakelijk is voor een doeltreffende bescherming van de in artikel 36 EEG-Verdrag bedoelde belangen, en in het bijzonder, dat de verhandeling van het betrokken produkt *een ernstig gevaar* voor de volksgezondheid oplevert" (r. o. 40, cursivering van mij).

Aan deze eis was voldaan in een vroegere zaak (arrest van 5 februari 1981, zaak 53/80, Kaasfabriek Eyssen, Jurispr. 1981, blz. 409), waar ernstige twijfels met betrekking tot het gevaar dat de consumptie van nisine bevattende produkten eventueel kon opleveren voor de Wereld Landbouw- en Voedselorganisatie (FAO) en de Wereld Gezondheidsorganisatie (WHO) aanleiding waren geweest om een onderzoek in te stellen. Dit risico vloeide niet zozeer voort uit de consumptie van kaas, doch uit de totale dosis die waarschijnlijk via het totale voedselpakket wordt ingenomen, en zulks ondanks het feit dat bedoelde studies „nog niet tot stellige conclusies (hadden) geleid ten aanzien van de maximum hoeveelheid nisine die de mens dagelijks zonder *ernstig gevaar* voor zijn gezondheid kan opnemen" (r. o. 13, cursivering van mij). Ten aanzien van deze stof bestonden voldoende twijfels om uiteenlopende regelingen in de verschillende Lid-Staten en, in het concrete geval, een verbod op de toevoeging van nisine aan binnenslands geproduceerde of ingevoerde smeltkaas te rechtvaardigen.

Op vergelijkbare wijze verklaarde het Hof in zijn arrest van 6 juni 1984 (zaak 97/83, Melkunie, Jurispr. 1984, blz. 2367) dat „in de eerste plaats uit het dossier blijkt, dat de aanwezigheid van kweekbare coli-achtige bacteriën in een zuivelprodukt duidt op een reële kans op aanwezigheid van pathogene micro-organismen en bijgevolg een directe aanwijzing vormt dat het produkt een *reëel gevaar* voor de gezondheid van personen kan opleveren" (r. o. 15, cursivering van mij). In die omstandigheden waren door de Lid-Staten vastgestelde voorschriften waarin een maximum-grens werd vastgesteld gerechtvaardigd, zelfs wanneer kon worden gesteld dat de micro-organismen in zo geringe aantallen aanwezig waren dat dit enkel „gevaar zou kunnen opleveren voor de gezondheid van bepaalde, bijzonder gevoelige consumenten" (r. o. 18).

Ook in zijn arrest van 19 september 1984 (zaak 94/83, Albert Heijn, Jurispr. 1984, blz. 3263) stelde het Hof dat „(vaststaat) dat bestrijdingsmiddelen aanzienlijke risico's voor de gezondheid van mens en dier... kunnen opleveren" (r. o. 13). Dit werd door de Raad bevestigd in richtlijn 76/895/EEG van 23 november 1976 (PB 1976, L 340, blz. 26): „Overwegende dat deze bestrijdingsmiddelen echter niet alleen een nuttig effect wat betreft de plantaardige produktie hebben, maar ook in de regel giftige stoffen of preparaten met gevaarlijke uitwerking zijn" (vijfde overweging). Aangezien dus niet kon worden voorspeld welke hoeveelheden worden opgenomen, en aangezien de omstandigheden per Lid-Staat verschilden, konden nationale beperkingen gerechtvaardigd zijn uit hoofde van bescherming van de gezondheid. Zowel in voormeld arrest van 19 september 1984 als in het arrest van 13 maart 1986 (zaak 54/85, Mirepoix, Jurispr. 1986, blz. 1067) wees het Hof erop, dat geldende beperkingen nu en dan moeten worden her-

zien met inachtneming van de bevindingen van later wetenschappelijk onderzoek.

In het onlangs gewezen arrest van 6 mei 1986 werd vastgesteld dat, zelfs indien een bepaalde stof op zich niet schadelijk was, er toch een absorptiegrens was die niet zonder gevaar kan worden overschreden, zodat nationaal ter bescherming van de volksgezondheid beperkingen konden worden opgelegd, waarbij rekening werd gehouden met de plaatselijke eetgewoonten, doch ook met het wetenschappelijk onderzoek op internationaal niveau, in het bijzonder met dat van de comités van de Gemeenschap. In het arrest van 10 december 1985 (zaak 247/84, Motte, Jurispr. 1985, blz. 3887) erkende het Hof, evenals voorheen, dat het feit dat een produkt is toegelaten in de uitvoerende Lid-Staat, de Lid-Staten niet belet om de invoer afhankelijk te stellen van een voorafgaande toelating. Niettemin moesten de Lid-Staten kleurstoffen toestaan indien dit, gelet op de voedingsgewoonten in de Lid-Staat van invoer, aan een werkelijke behoefte beantwoordt en dienden zij bij hun beoordeling van het risico de resultaten van het internationaal wetenschappelijk onderzoek en met name de studies van het bevoegde communautaire Wetenschappelijk Comité in aanmerking te nemen.

De door de Bondsrepubliek genoemde factoren zijn dus grotendeels rechtmatige factoren: de noodzaak een excessief gebruik van additieven te voorkomen, het gevaar van interactie tussen additieven onderling en tussen een additief en alcohol, het risico van opeenhoping van additieven in het organisme en het gevaar van allergieën. „Grotendeels", want op sommige punten gaat de Duitse regering te ver. Het gaat mij te ver om te proberen voorschriften te rechtvaardigen, waardoor het de bevolking onmogelijk wordt gemaakt om ander dan binnenslands geproduceerd bier te drinken op grond dat sommige additieven gevaar kunnen opleveren voor iemand die 1 000 liter bier per jaar drinkt of voor een alcoholist die reeds aan levercirrose lijdt. Deze personen mogen bescherming nodig hebben, doch deze kan op andere wijze worden geboden, bij voorbeeld door medische voorlichting omtrent hoeveelheden of door zelfbeheersing, om er slechts twee te noemen.

Hiermee is nog geen antwoord gegeven op de vraag of de argumenten van de Bondsrepubliek voor het algemene verbod op additieven in bier uit andere Lid-Staten bestand is tegen nader onderzoek. Tot staving van haar standpunt heeft de Duitse regering wetenschappelijke rapporten overgelegd, waarin het belang van een beperking van het gebruik van additieven waarvan de veiligheid niet kan worden gewaarborgd, wordt benadrukt; zij wijst op het gevaar in verband met interactie tussen additieven onderling en op de mogelijke risico's voor mensen die allergisch zijn voor zulke additieven. Deze bewijzen worden, alles te zamen genomen, lang niet algemeen aanvaard. De deskundigen van de Commissie concluderen dat het theoretische risico in de Bondsrepubliek in wezen niet groter is dan dat in België, Denemarken en Ierland, waar het bierverbruik bijna 80% van dat in de Bondsrepubliek bedraagt en waar additieven worden aanvaard; het risico van overgevoeligheid is kleiner dan de deskundigen van de Duitse regering suggereren en kan voor een deel worden voorkomen door middel van een behoorlijke etikettering. Het risico van interactie tussen additieven is niet groter dan bij andere voedingsmiddelen. Bovendien is met nadruk gesteld dat minstens evenveel of zelfs meer wetenschappelijk onderzoek wordt verricht naar de gevolgen van additie-

ven dan naar de gezondheidsrisico's van andere voedingsingrediënten.

Uiteindelijk moet deze zaak niet worden beoordeeld op grond van algemeenheden en van ruim geformuleerde principeverklaringen, doch op grond van het concrete geproduceerde feitenmateriaal. Het uitgangspunt is dat van geen van de additieven die in andere Lid-Staten mogen worden gebruikt, wordt gezegd, dat zij op zich schadelijk zijn, noch wordt beweerd dat enig in een andere Lid-Staat gebrouwen bier — het alcoholeffect daargelaten — op zich schadelijk is. Niets wijst op een ongunstige interactie tussen de additieven zelf, noch is gebleken van concrete feiten die zulk een vermoeden zouden kunnen wettigen. Evenmin is er overtuigend bewijsmateriaal waaruit blijkt dat via ingevoerd bier van elk additief waarschijnlijk zodanige hoeveelheden worden ingenomen dat, te zamen met additieven in andere levensmiddelen, een reëel gevaar voor de gezondheid wordt veroorzaakt, doordat de „ADI-waarde" van elk additief wordt overschreden. Het ADI-systeem, dat door de Commissie en internationaal voor de meeste zo niet alle additieven wordt aanvaard, wordt door de Bondsrepubliek al te lichtvaardig en zonder bevredigende argumenten van de hand gewezen. Zoals de getuige voor de Commissie erkende, garanderen deze „ADI-waarden" geen absolute veiligheid, omdat de mens verschilt van de bij laboratoriumproeven gebruikte dieren en bij de vaststelling van de „ADI-waarden" niet noodzakelijkerwijze wordt rekening gehouden met plaatselijke omstandigheden of individuele gewoonten. Toch valt weinig in te brengen tegen de conclusie van het wetenschappelijk onderzoek, dat 1% van het opnemingsniveau waarbij proefdieren geen nadelige gevolgen ondervinden, voor de mens een aanvaardbare grens met een voldoende veiligheidsmarge is, in het bijzonder indien de Commissie gelijk heeft, wanneer zij verklaart, dat bij de vaststelling van de „ADI-waarden" tot op zekere hoogte rekening wordt gehouden met de opeenhoping van en interactie tussen diverse additieven. De Commissie is het ermee eens, dat deze „ADI-waarde" moet worden bestudeerd met inachtneming van al het opgenomen voedsel en dat een Lid-Staat voor elk afzonderlijk voedingsmiddel een maximum toegelaten hoeveelheid van elk additief mag vaststellen, ten einde zoveel mogelijk ervoor te zorgen, dat de „ADI-waarde" of, bij ontstentenis van zulk een internationale norm, andere aanvaarde limieten niet worden overschreden. Volgens de Commissie rechtvaardigt dit evenwel nog geen absoluut verbod van alle additieven, en vooral niet wanneer niet is aangetoond dat waarschijnlijke eetgewoonten tot een excessieve opneming leiden. Er is zelfs minder reden voor een absoluut verbod, indien, zoals als argument met betrekking tot de consumentenbescherming wordt aangevoerd, de gewoonten in de Bondsrepubliek zo vastgeroest zijn, dat er weerstand van de consument tegen bier met additieven zal bestaan, zodat hij dit produkt slechts in geringe of, naar is te verwachten, niet grote hoeveelheden zal consumeren.

De additieven die in de andere Lid-Staten bij de bierbereiding mogen worden gebruikt, zijn opgenomen in een tabel in een bijlage bij een antwoord op een vraag van het Hof. Op 7 produkten na (en 3 cellulosederivaten die een achtste groep vormen), mogen de 27 produkten op de lijst in de Bondsrepubliek Duitsland in sommige levensmiddelen worden gebruikt, doch zijn zij voor bier absoluut verboden. Nummer 1 op de lijst, ascorbinezuur, dat bij de bierbereiding als anti-oxydant wordt gebruikt, is in Duitsland toegelaten in sommige kaassoorten, melkpoeder en andere levensmiddelen;

nummer 3, een kleurstof, mag voorkomen in pudding of snoepgoed; nummer 9, looizuur, mag worden gebruikt bij de bereiding van vruchtesap, jam en wijn; nummer 12, arabische gom, is toegelaten in kauwgom, kaasbereidingen, gemengde zuivelprodukten, wijn en andere levensmiddelen; nummer 14, carrageen, mag worden gebruikt in consumptieijs, kaasbereidingen en allerlei zuivelprodukten, vruchtesap en wijn; nummer 21, sacharine, is toegelaten in een aantal dranken, met inbegrip van bovenvergist Einfachbier, zulks ingevolge artikel 9, lid 11, BStG en de Verordening Toevoegingsmiddelen en in weerwil van het voorbehoud dat in andere landen op wetenschappelijke gronden ten aanzien van het gebruik van dit produkt wordt gemaakt. Behoudens sacharine dat, zoals gezien, binnen zekere grenzen mag worden gebruikt, mogen deze en andere produkten niet in bier worden gebruikt, ofschoon zij bij de bereiding van andere levensmiddelen wel mogen worden gebruikt en minstens zes stoffen uit de lijst bij wijnbereiding mogen worden gebruikt.

Andere produkten uit de lijst worden kennelijk zeer zelden gebruikt, zoals produkt nummer 5, calcium disodium EDTA (toegelaten in Denemarken) en produkt nummer 8, ferrosulfaat (dat in de Beneluxlanden is toegelaten en naar verluidt geen enkel gevaar oplevert voor de gezondheid).

Wellicht zijn er andere produkten die in bier beter niet voorkomen. Zo zijn er twijfels ten aanzien van glycyrrhizine (nummer 11), reductonen (nummer 20), potassiumbromaat (nummer 4), behoudens wanneer het — zoals de deskundigen van de Commissie Dalgliesh en Gry voorhouden — in de loop van het brouwproces in bromide wordt omgezet, en gibberellinezuur (nummer 10), waarover partijen het oneens zijn en dat wellicht in de loop van het brouwproces toch grotendeels wordt geëlimineerd.

Ik zal niet verder uitweiden over deze produkten en over de met betrekking tot deze produkten ingediende bewijsstukken, deels omdat deze zijn vermeld in de lijst waarover het Hof beschikt, en deels omdat ik het in deze zaak niet juist acht dat het Hof uitspraak doet over bepaalde additieven. Hierop kwam het in deze zaak niet aan. De vraag is, of het bewijs is geleverd dat het absolute verbod in de Levensmiddelenwet gerechtvaardigd is uit hoofde van bescherming van de gezondheid.

Ter bescherming van de gezondheid is zonder twijfel toezicht op additieven van belang en bij ontstentenis van gemeenschapsregels dienen de Lid-Staten dit met inachtneming van de aldaar heersende omstandigheden te regelen. Wil het begrip vrij verkeer van goederen enige betekenis hebben, dan moet voor beperkingen ten aanzien van specifieke additieven een degelijke rechtvaardiging bestaan. Het motto dat „in bier alles kan worden verboden totdat toestemming wordt gegeven en wordt aangetoond dat het, zowel op zich als samen met andere opgenomen stoffen, ongevaarlijk is", gaat mijns inziens te ver. Wanneer de argwaan van de Lid-Staten niet op feitelijke gronden is gebaseerd, kunnen zij geen rechtmatig gebruik maken van de beoordelingsbevoegdheid die zij volgens het Hof hebben. Het is de Bondsrepubliek die moet zien te bewijzen dat het verbod op het gebruik van elke stof afzonderlijk gerechtvaardigd is, en niet de Commissie die moet aantonen dat elke in de andere Lid-Staten geproduceerde biersoort volledig ongevaarlijk is, of dat de daarin voorkomende additieven om technologische redenen onontbeerlijk zijn.

In de onderhavige zaak is bij mijn weten zeker niet elk produkt afzonderlijk onderzocht, al was het maar omdat er voor bier

geen gedetailleerde afgeleide wettelijke regeling bestaat, zoals wel het geval is voor tal van andere levensmiddelen en wijn.

Bijgevolg ben ik dan ook niet van mening dat de Bondsrepubliek onweerlegbaar het bewijs heeft weten te leveren dat er een „ernstig risico" of een „reëel gevaar" voor de volksgezondheid bestaat, dat dit absolute verbod rechtvaardigt; de algemene argumenten betreffende de noodzaak om het gebruik van additieven te beperken, leveren mijns inziens zelfs geen begin van bewijs op, waar, zoals het Hof bij tal van gelegenheden heeft opgemerkt, eventuele beperkingen moeten worden beoordeeld in het licht van het beginsel van het vrije goederenverkeer. Weliswaar heeft het Hof reeds verklaard dat de Lid-Staten samen moeten zorgen voor een vereenvoudiging van de grenscontroles en rekening moeten houden met keuringscertificaten uit andere Lid-Staten, doch dit neemt niet weg, dat zij het recht behouden om eigen regelingen ter bescherming van de volksgezondheid vast te stellen (zie b. v. het arrest van 6 juni 1984, reeds aangehaald, r. o. 14); het komt mij voor dat bij het onderzoek van de vraag of zulk een absolute beperking noodzakelijk is, rekening moet worden gehouden met: a) de normen die worden aanvaard in andere Lid-Staten waar van oudsher grote hoeveelheden bier worden geconsumeerd, zonder dat er enig betrouwbaar bewijs is dat de aldaar toegelaten additieven nadelige gevolgen hebben voor de gezondheid, en b) met hetgeen door de communautaire comités inzake levensmiddelen en door andere internationale gezondheidsorganisaties als aanvaardbaar wordt beschouwd. Dit betekent niet dat de verklaring van de uitvoerende Lid-Staat definitief is, doch enkel dat ermee rekening moet worden gehouden. Evenmin betekent dit, zoals de Bondsrepubliek als schrikbeeld oproept, dat indien een additief in één Lid-Staat wordt gebruikt, dit overal zou moeten worden aanvaard, zodat het aantal additieven in het Duitse levensmiddelenpakket in de duizenden zou lopen of in alle Lid-Staten automatisch de laagste norm in de Gemeenschap zou moeten worden toegepast. Wat het betekent is, dat elk additief, zowel afzonderlijk als samen met andere, moet worden onderzocht en dat niet een algemeen verbod moet worden opgelegd op een apriorische theoretische grondslag. Of een beperking in de Lid-Staat van invoer met betrekking tot sommige additieven kan worden gerechtvaardigd op grond van hun potentiële schadelijkheid, of omdat positief kan worden aangetoond dat te zamen met andere levensmiddelen de „ADI-waarde" ervan waarschijnlijk schadelijk is, is een andere vraag die volgens mij buiten het bestek van de onderhavige zaak valt.

Ik ben niet van mening dat het absolute verbod op het eerste gezicht gerechtvaardigd voorkomt; doch zelfs indien dit het geval ware, dan nog leiden alle feiten — en niet in de laatste plaats het feit dat niet is geprobeerd in afgeleid recht het gebruik van bepaalde additieven om goede redenen te beperken — mijns inziens tot de door de Bondsrepubliek geenszins weerlegde conclusie dat het litigieuze verbod een verkapte beperking van de handel tussen de Lid-Staten of een middel tot willekeurige discriminatie in de zin van artikel 36 vormt.

Ik aanvaard niet de redenering die is gebaseerd op bestaande richtlijnen van de Raad, met name die van 23 oktober 1962 inzake kleurstoffen (PB 1962, nr. 115, blz. 2645), richtlijnen 64/54/EEG van 5 november 1963 inzake conserveermiddelen (PB 1964, L 12, blz. 161), 70/357/EEG van 13 juli 1970 inzake oxydatie tegengaande stoffen (PB 1970, L 157, blz. 31), of 74/329/EEG van 18 juni 1974 inzake emulgatoren, stabilisatoren, verdikkingsmiddelen en geleermiddelen (PB 1974, L 189, blz. 1), krach-

tens welke de Lid-Staten gehouden zijn het gebruik van andere dan in de lijsten in bijlage opgenomen additieven te verbieden, en het gebruik van in die lijsten opgenomen additieven niet geheel mag worden verboden, ofschoon de Lid-Staten niet verplicht zijn het gebruik ervan in alle levensmiddelen toe te staan. Weliswaar laten deze richtlijnen de Lid-Staten een zekere beoordelingsmarge doch daarvan moeten zij conform het Verdrag en 's Hofs arresten gebruik maken. Weliswaar overweegt de Gemeenschap verdere stappen, doch de uitspraak van het Hof kan niet op die verdergaande harmonisatie wachten. Deze zaak moet op basis van het huidige recht worden beslist. Mijns inziens vindt de Bondsrepubliek in voormelde richtlijnen geen steun voor haar opvatting.

Mitsdien geef ik het Hof in overweging:

a) te verklaren dat de Bondsrepubliek Duitsland, door de verhandeling van in een andere Lid-Staat rechtmatig bereid en in het verkeer gebracht bier te verbieden wanneer het niet voldoet aan de artikelen 9 en 10 BStG, en met betrekking tot bier het in de Levensmiddelenwet vervatte absolute verbod van additieven te handhaven — voor zover het Hof in de gegeven omstandigheden met mij van oordeel is dat dit punt relevant is —, de krachtens artikel 30 EEG-Verdrag op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen, en

b) de Duitse Bondsrepubliek te verwijzen in de kosten van de procedure.