

## **Nadere analyse van de jurisprudentie betreffende de uitleg van artikel 36 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU)**

### *Artikel 36 VWEU*

Er is een directe relatie van artikel 36 VWEU met artikelen 34 en 35 VWEU. Deze laatste artikelen bepalen dat kwantitatieve in- en uitvoerbependingen en alle maatregelen van gelijke werking tussen de lidstaten verboden zijn. Deze twee artikelen regelen daarmee het beginsel van het vrije verkeer van goederen, één van de fundamenteën van de Europese interne markt.

Artikel 36 geeft de uitzonderingen weer waarop de artikelen 34 en 35 geen beletsel voor verboden of beperkingen van invoer, uitvoer of doorvoer zijn. Gerechtaardigde argumenten zijn de bescherming van: de openbare zedelijkheid, de openbare orde, de openbare veiligheid, de gezondheid en het leven van personen, dieren of planten, het nationaal artistiek historisch en archeologisch bezit of uit hoofde van bescherming van de industriële en commerciële eigendom. Deze verboden of beperkingen mogen echter geen middel tot willekeurige discriminatie noch een verkapte beperking van de handel tussen de lidstaten vormen.

### *Vrij verkeer van goederen*

Het beginsel van het vrije verkeer van goederen is een van de fundamenteën van de Europese interne markt. Het verbod voor lidstaten om te discrimineren ten aanzien van goederen uit andere lidstaten, beoogt de vrije inzetbaarheid van deze productiefactoren over de landsgrenzen heen te waarborgen. Sinds het Dassonville-arrest (zaak 8/74, 1974, Jurisprudentie p. 837) van het Hof van Justitie, is duidelijk dat de Verdragsartikelen die het vrije verkeer van goederen waarborgen, lidstaten niet slechts verbieden om discriminerende maatregelen te nemen, maar dat in beginsel andere – zelfs potentiële – belemmeringen eveneens verboden zijn. Het vrije verkeer van goederen geldt zowel voor producten uit de lidstaten van de Unie, als voor goederen afkomstig uit derde landen die in zich in één van de lidstaten in het vrije verkeer bevinden.

### *Beperkingen van het vrije verkeer van goederen: algemene beginselen*

De ruime uitleg die de afgelopen decennia door het Hof van Justitie aan het vrije verkeer van goederen is gegeven, heeft geleid tot een restrictieve interpretatie van de mogelijkheden die lidstaten genieten, om maatregelen te handhaven die dit vrije verkeer (mogelijkerwijs) belemmeren. Maatregelen die het vrije verkeer van goederen beperken, zijn slechts op twee wijzen te rechtvaardigen: op basis van de gronden uit artikel 36 VWEU, of op basis van 'dwingende redenen van algemeen belang'. Beide alternatieven worden hieronder nader uiteengezet.

Om gerechtvaardigd te zijn op grond van artikel 36 VWEU of een dwingende reden van algemeen belang, moet een nationale maatregel voldoen aan het evenredigheidsbeginsel. Dit houdt in dat het te beschermen belang niet even doeltreffend mag kunnen worden beschermd door maatregelen die het intra-unitair handelsverkeer minder belemmeren. In de praktijk betekent dit dat indien de keuze bestaat tussen verschillende maatregelen, gekozen moet worden voor het middel dat het vrije verkeer van goederen het minst belemmert, zo oordeelde het Hof van Justitie onder meer in Jippes (zaak C-189/01, 2001, Jurisprudentie p. I-5693, paragraaf 81).

Daarnaast kunnen noch maatregelen op basis van artikel 36 VWEU, noch maatregelen op basis van 'dwingende reden van algemeen belang', door lidstaten worden aangewend om af te wijken van geharmoniseerde EU-wetgeving. In de praktijk betekent dit dat nationale beperkende maatregelen niet zijn toegestaan indien er op Unievlak een harmonisatie is doorgevoerd van de regelgeving die beoogt het desbetreffende belang te beschermen, of slechts zijn toegestaan indien en voor zover de desbetreffende Unienorm daarvoor ruimte laat. Uit de uitspraak van het Hof van Justitie in Radlberger Getränkegesellschaft (zaak C-309/02, Jurisprudentie p. I-11763, paragraaf 53), volgt dat indien er sprake is van harmonisatie, nationale maatregelen worden beoordeeld in het licht van de harmoniserende bepalingen en niet in het licht van het Verdrag, aangezien harmoniserende wetgeving

een concrete invulling van het beginsel van het vrije verkeer van goederen vormt, door feitelijke rechten en verplichtingen vast te leggen ten aanzien van bepaalde goederen. Naast de voornoemde vereisten, mag er door een nationale maatregel geen sprake zijn van willekeurige discriminatie of een verkapte beperking van de handel tussen de lidstaten.

*Beperkingen van het vrije verkeer van goederen op basis van 'dwingende redenen van algemeen belang'*

Uit de uitspraak van het Hof van Justitie in de zaak Cassis de Dijon (zaak 120/78, 1979, Jurisprudentie p. 649) volgt dat nationale maatregelen die het vrije verkeer van goederen (mogelijk) beperken, naast op basis van artikel 36 VWEU, eveneens onder artikel 34 VWEU gerechtvaardigd kunnen worden, indien zij worden genomen op grond van 'dwingende redenen van algemeen belang'. Dergelijke maatregelen moeten wel 'redelijk' zijn, vandaar dat de door de Cassis-jurisprudentie geschapen mogelijkheid voor lidstaten om dergelijke maatregelen te treffen, bekendstaat als de rule of reason.

De ruimte voor lidstaten om maatregelen te rechtvaardigen op grond van 'dwingende redenen van algemeen belang', is beperkter dan op grond van artikel 36 VWEU. Maatregelen met een - direct of indirect - discriminatoir karakter kunnen in beginsel niet op grond van 'dwingende redenen van algemeen belang' worden gerechtvaardigd.

In uitgebreide jurisprudentie, volgend op de uitspraak van het Hof van Justitie in Cassis de Dijon, heeft het Hof nadere uitleg gegeven van de omstandigheden waaronder een lidstaat een dergelijke maatregel kan rechtvaardigen. Een nationale maatregel moet gerechtvaardigd kunnen worden op grond van een door het Hof van Justitie reeds erkende of te erkennen 'dwingende reden', zoals bijvoorbeeld de bescherming van grondrechten als de vrijheid van meningsuiting of vergadering, de bestrijding van fraude, consumentenbescherming, de bescherming van cultuuruitingen, bescherming van de volksgezondheid of bescherming van het milieu. Andere 'dwingende redenen' komen ook in aanmerking: het betreft hier in beginsel een niet-limitatieve lijst van rechtvaardigheidsgronden, alhoewel slechts niet-economische beleidsdoelstellingen van algemeen belang door het Hof geaccepteerd worden. Zo heeft het Hof in de Andibel (zaak C-219/07, 2008 Jurisprudentie p. I-4474, paragrafen 27-28) geoordeeld dat de bescherming van dierenwelzijn eveneens een dergelijk legitiem doel van algemeen belang is.

Hierbij moet worden opgemerkt dat het onderscheid tussen beperkingen die gerechtvaardigd kunnen worden op basis van artikel 36 VWEU en beperkingen die gerechtvaardigd kunnen worden onder de 'rule of reason', in recente jaren als kunstmatig wordt gezien. Het Hof beoordeelt in een groeiend aantal zaken, in 'dwingende redenen van algemeen belang' op eenzelfde wijze als de gronden voor rechtvaardiging onder artikel 36 VWEU. Dit betekent dat in theorie ook sommige discriminatoire maatregelen op grond van 'dwingende redenen' gerechtvaardigd kunnen worden, mits zij voldoen aan het evenredigheidsbeginsel en er geen sprake is van harmonisatie van de regelgeving op het desbetreffende gebied.

*Mogelijkheden voor lidstaten om het gebruik van ggo's op hun grondgebied te beperken of te verbieden na inwerkingtreding van het voorstel*

Het huidige wettelijk kader van de Unie inzake de toelating van ggo's omvat een volledig geharmoniseerde vergunningsprocedure voor ggo's, genetisch gemodificeerde levensmiddelen en diervoeders. De ruimte voor lidstaten om, anders dan bij het stemmen in comités, andere overwegingen dan die, die verband houden met de veiligheid van producten, naar voren te brengen is daardoor zeer beperkt. De volledige harmonisatie staat er in de praktijk aan in de weg dat lidstaten zelfstandig maatregelen nemen in verband met de veiligheid van producten, zij kunnen slechts op grond van nieuwe wetenschappelijke inzichten, de Europese Commissie verzoeken om maatregelen te nemen.

Het voorstel van de Europese Commissie zou lidstaten in staat stellen om op hun grondgebied evenredige en non-discriminatoire maatregelen te treffen om het gebruik van ggo's en genetisch

gemodificeerde levensmiddelen en diervoeders te beperken of te verbieden, op basis van andere belangen dan die, die in verband staan met de veiligheid van de desbetreffende producten. Indien het voorstel in werking zou treden, zou dit betekenen dat lidstaten een ruimere mogelijkheid, dan thans bestaat, wordt geboden om ggo's op hun grondgebied te beperken of te verbieden. Die ruimte blijft echter, zowel op grond van artikel 36 VWEU, als op basis van de jurisprudentie inzake 'dwingende redenen van algemeen belang' onder artikel 34 VWEU, relatief beperkt door het feit dat dergelijke maatregelen in overeenstemming dienen te zijn met de EU-wetgeving inzake het vrije verkeer van goederen.

Nationale maatregelen kunnen onder het voorstel nadrukkelijk niet gerechtvaardigd worden op grond van de gezondheid en het leven van personen, dieren of planten, nu het voorstel nationale maatregelen die in verband staan met de veiligheid van het product expliciet uitsluit.