couvrent au moins 4 % de chacune des surfaces qui leur sont destinées. Ces dispositions doivent être interprétées en ce sens que, s'ils l'estiment nécessaire, les États membres sont libres de décider, en ce qui concerne leur production interne, d'un espace plus grand à réserver à ces mentions et avertissements compte tenu du niveau de sensibilisation du public aux risques de santé liés à la consommation du tabac.

Dans la mesure où ils ne peuvent pas soumettre à la même exigence les produits importés des autres États membres conformes aux prescriptions minimales de la directive, il existe une possibilité de traitement défavorable de la production nationale et d'inégalité dans les conditions de concurrence, mais cela est inhérent à une harmonisation se limitant à l'édiction de prescriptions minimales.

RAPPORT D'AUDIENCE
présenté dans l'affaire C-11/92 *

I — Cadre juridique

Le 13 novembre 1989, le Conseil a adopté la directive 89/622/CEE, concernant le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière d'étiquetage des produits de tabac (JO L 359, p. 1, ci-après « directive »), afin d'éliminer les divergences entre les dispositions des États membres dans la mesure où celles-ci sont de nature à créer des entraves aux échanges et à faire ainsi obstacle à l'établissement et au fonctionnement du marché intérieur. A cette fin, le Conseil a estimé qu'il y avait lieu de soumettre la mise sur le marché et la libre circulation des produits du tabac à des règles communes en ce qui concerne leur étiquetage (premier et deuxième considérants de la directive).

Selon l'article 1er de la directive, celle-ci a pour objet l'harmonisation des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant les avertissements relatifs à la santé à faire figurer sur les unités de conditionnement des produits du tabac et les mentions de la teneur en goudron et en nicotine à faire figurer sur les paquets de cigarettes, en prenant pour base un niveau élevé de protection de la santé des personnes par la réduction des dommages causés pour leur santé par le tabagisme.

La directive prévoit notamment que sur les paquets de cigarettes, les avertissements visés aux paragraphes 1 et 2 de l'article 4 « couvrent au moins 4 % de chaque grande surface de l'unité de conditionnement » (article 4, paragraphe 4 de la directive) et que les mentions relatives à la teneur en goudron et en nicotine sont imprimées sur la tranche latérale des paquets de cigarettes « de façon à couvrir au moins 4 % de la

* Langue de procédure: l'anglais.

surface correspondante » (article 3, paragraphe 3 de la directive). Dans les deux cas, ce pourcentage est prévu pour les pays ayant une seule langue officielle.

La directive dispose également, en son article 8, que les États membres ne peuvent, pour des considérations d'étiquetage, interdire ou restreindre le commerce des produits conformes à la directive (paragraphe 1); les États membres ont la faculté de prescrire les exigences qu'ils estiment nécessaires pour assurer la protection de la santé des personnes lors de l'importation, de la vente et de la consommation des produits du tabac, sans pour autant que cela implique de modifications de l'étiquetage par rapport aux dispositions de la directive (paragraphe 2).

Conformément à l'article 9, paragraphe 1 de la directive, les États membres devaient adopter les dispositions nationales nécessaires pour se conformer à la directive avant le 1er juillet 1990.

Le 5 juillet 1991, le Royaume-Uni a adopté les Tobacco Products Labelling Safety Regulations 1991 (Statutory Instruments 1991 n° 1530, ci-après « règlement britannique ») aux fins de la mise en œuvre de la directive.

L'article 5, paragraphe 2, sous d), du règlement britannique établit que les avertissements sur les paquets de cigarettes prévus par l'article 4 de la directive devront être imprimés sur le paquet « de façon à couvrir au moins 6 % de la surface d'impression ». L'article 6, paragraphe 3, sous b), du règlement britannique dispose également que la mention des teneurs en goudron et en nicotine « couvre une surface correspondant à au moins 6 % de la tranche latérale du paquet ».

L'article 8, paragraphes c) et d) du règlement britannique prévoit qu'une personne qui importe des cigarettes, quelle qu'en soit la marque, en provenance d'un autre État membre, afin de les mettre sur le marché au Royaume-Uni doit être considérée comme ayant respecté les conditions du règlement britannique si le paquet comporte des avertissements en anglais conformes aux exigences imposées par cet autre État membre en application de la directive.

Selon la juridiction de renvoi, il résulte de ces dispositions que les cigarettes étiquetées suivant les règles d'un État membre exigeant que les avertissements et les mentions en cause couvrent au moins 4 % de la surface en question, peuvent être importées de cet État membre et mises sur le marché du Royaume-Uni alors que les cigarettes fabriquées sur le marché national ne peuvent être vendues que si elles sont étiquetées en respectant la prescription de 6 % établie par le règlement britannique.

II — Faits et procédure

Les sociétés Gallaher Ltd., Imperial Tobacco Ltd. et Rothmans International Tobacco (UK) Ltd., (ci-après « requérantes au principal ») qui fabriquent des produits du tabac (notamment des cigarettes destinées à la vente au détail au Royaume-Uni et à l'exportation vers les autres États membres), ont formé un recours auprès de la High Court of Justice (Queen's Bench Division), par lequel elles contestent la légalité des articles 5, paragraphe 2, sous d) et

6, paragraphe 3, sous b) du règlement britannique au motif que ces dispositions sont contraires aux articles 3, paragraphe 3 et 4, paragraphe 4 de la directive, et donc illégales et inapplicables.

A l'appui de leur recours, les requérantes au principal soutiennent que la référence aux mots « au moins 4 % » exprime une règle d'étiquetage que les États membres sont tenus d'imposer pour des cigarettes vendues sur leur territoire et non pas une norme minimale à laquelle ils ont la faculté d'en substituer une autre, plus stricte, dans le cas des produits nationaux. Dès lors, le fait de porter à 6 %, au lieu de 4 %, l'espace requis, est incompatible avec la directive et, en particulier, avec son article 8. En outre, étant contraintes à l'avenir d'adopter les 6 % imposés par le règlement britannique, les requérantes au principal soutiennent que leurs produits risquent d'être pénalisés par rapport aux produits concurrents importés d'autres États membres; il en va de même si elles exportent vers d'autres États membres où la règle des 4 % est appliquée. Cette situation est, de l'avis des requérantes au principal, contraire aux termes de la directive et aux principes fondamentaux du droit communautaire.

Le Secretary of State for Health soutient que la directive assure une harmonisation partielle et que ses articles 3, paragraphe 3 et 4, paragraphe 4 fixent des exigences minimales et n'excluent pas l'adoption d'exigences plus sévères en ce qui concerne la production nationale dans l'intérêt de la protection de la santé publique. Toutefois, un État membre ne saurait, pour des considérations d'étiquetage, restreindre l'importation de produits de tabac fabriqués dans un autre État membre si ces produits sont conformes aux exigences fixées pour cet autre État membre en application de la directive. Or, selon le Secretary of State for Health, le règlement britannique est conforme à ces règles et constitue une mise en œuvre correcte de la directive ainsi que la Commission l'a d'ailleurs elle-même affirmé dans une lettre du 17 octobre 1991, adressée à l'organisation dénommée « Action on Smoking and Health ».

Eu égard aux éléments qui précèdent, la High Court of Justice (Queen's Bench Division) a décidé, par ordonnance du 18 décembre 1991, de surseoir à statuer et de poser à la Cour de justice la question préjudicielle suivante:

« Est-il conforme aux articles 3, paragraphe 3 et 4, paragraphe 4 de la directive 89/622/CEE d'imposer, par le truchement de règles nationales, que l'information et les avertissements spécifiés aux articles 3, paragraphe 1, et 4, paragraphes 1 et 2, de la directive soient imprimés sur des paquets de cigarettes de façon à couvrir au moins 6 % de l'aire constituée par chacune des surfaces spécifiées dans la directive, étant entendu que ces exigences s'appliquent à la production indigène, mais qu'elles sont réputées satisfaites dans le cas de paquets de cigarettes importés d'un autre État membre si les paquets en question sont conformes aux exigences imposées, en termes d'espace, par cet autre État membre en application des articles 3, paragraphe 3 et 4, paragraphe 4 de la directive? »

III — Procédure devant la Cour

L'ordonnance de renvoi a été enregistrée au greffe de la Cour le 13 janvier 1992.

Conformément à l'article 20 du protocole sur le statut de la Cour de justice des Communautés Européennes, des observations écrites ont été déposées:

— par les requérantes au principal, représentées par M. Kevin Mooney, solicitor et M. Derrick Wyatt, barrister;

— par le gouvernement du Royaume-Uni, représenté par M^me^ S. Lucinda Hudson, du Treasury Solicitor's Department, en qualité d'agent, assistée de M. Stephen Richards et M^me^ Eleanor Sharpston, barristers;

— par le gouvernement irlandais, représenté par M. Louis J. Dockery, Chief State Solicitor, en qualité d'agent, assisté de M. Richard Law Nesbitt, barrister-at-law;

— et par la Commission des Communautés européennes, représentée par M^me^ Marie Wolfcarius, assistée de M. Nicholas Khan, membres de son service juridique, en qualité d'agents.

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

En application de l'article 95, paragraphes 1 et 2, du règlement de procédure, la Cour, par décision du 18 novembre 1992, a décidé de renvoyer l'affaire devant la cinquième chambre.

IV — Observations écrites déposées devant la Cour

1. Les *requérantes au principal* soulignent d'abord que la directive est fondée sur l'article 100 A du traité CEE et qu'elle vise à éliminer les éventuelles entraves aux échanges que les divergences entre les dispositions nationales en matière d'étiquetage sont de nature à créer faisant ainsi obstacle à l'établissement et au fonctionnement du marché intérieur lequel, tel que défini par l'article 8 A du traité CEE, suppose des conditions de concurrence non faussées (arrêt du 11 juin 1991, Commission/Conseil, C-300/89, Rec. p. I-2867, point 14). Ces divergences sont susceptibles non seulement de compromettre la libre circulation des produits concernés, mais peuvent aussi « créer des conditions de concurrence inégales » (préambule de la directive 79/112/CEE du Conseil, du 18 décembre 1978, relative au rapprochement des législations des États membres concernant l'étiquetage, la présentation et la publicité des denrées alimentaires destinées au consommateur final, JO 1979, L 33, p. 1).

L'adoption de règles communes facilite, d'une part, la libre circulation des marchandises non seulement entre États membres où la même langue est en usage, mais également dans les autres cas, en donnant aux producteurs la possibilité de pourvoir la même unité de conditionnement d'un étiquetage multilingue conforme aux règles communes et en les dispensant de s'informer des divers régimes légaux en vigueur dans les États membres puisque, si leur étiquetage satisfait aux règles communes, ils peuvent avoir la certitude qu'aucun désavantage n'en résultera pour eux; elle contribue, d'autre part, à « l'établissement d'un régime assurant que la concurrence n'est pas faussée dans le marché commun » (article 3, sous f),

du traité CEE) dans la mesure où la suppression des entraves aux échanges est liée à l'élimination des distorsions affectant les conditions de concurrence (arrêt du 11 juin 1991, C-300/89, précité, point 15).

A cet égard, les requérantes au principal relèvent que du fait que la règle des 4 % est considérée comme une mesure d'harmonisation partielle, plutôt qu'une règle uniforme applicable tant aux produits nationaux qu'aux produits importés, elles sont contraintes de faire figurer en format plus grand sur leurs produits l'information et les avertissements en cause, et leurs produits sont ainsi pénalisés par rapport aux produits concurrents importés d'autres États membres où la règle des 4 % prévaut. En effet, plus l'espace requis pour l'information et les avertissements est grand, plus celui dont dispose le producteur national est restreint s'il veut présenter l'unité de conditionnement d'une manière commercialement attrayante. Or, cette situation, qui a pour conséquence la persistance de règles d'étiquetage différentes dans les divers États membres et donc l'existence de conditions de concurrence inégales pour ces États membres est incompatible avec les exigences du marché intérieur tel que visé par l'article 100 A du traité CEE et entraîne une discrimination entre les produits nationaux et les produits importés des autres États membres (arrêt du 18 février 1987, Ministère public/Mathot, 98/86, Rec. p. 809).

En outre, pour un producteur de cigarettes britannique qui souhaite procéder à l'étiquetage de cigarettes destinées à l'exportation, il serait plus avantageux de se conformer à la réglementation d'un État où prévaut la règle des 4 %, plutôt que celle des 6 %. Cette solution serait toutefois incompatible avec le véritable objectif de la directive qui est de permettre aux producteurs de procéder à l'étiquetage de leurs produits conformément aux exigences définies par elle sans risquer d'être pénalisés dans quelque État membre parce qu'ils ont omis de se conformer aux règles d'étiquetage qui y sont applicables.

Selon les requérantes au principal, les dispositions du règlement britannique imposant la règle « au moins 6 % » sont donc incompatibles avec les articles 3, paragraphe 3 et 4, paragraphe 4 de la directive qui constitue une mesure d'harmonisation exclusive. Ces articles définissent des règles communes que tous les États membres doivent incorporer à leur législation nationale et dont l'application doit être imposée aux producteurs de cigarettes. La formule « au moins » ne définit pas la marge d'appréciation des États membres et ne signifie donc pas la possibilité pour les États membres d'adopter des règles plus rigoureuses. Le règlement britannique utilise d'ailleurs la même formule (« au moins 6 % ») dans le but d'imposer une obligation aux producteurs.

De l'avis des requérantes au principal, il faut distinguer entre les règles d'étiquetage définies par la directive qui confèrent expressément un pouvoir d'appréciation aux États membres et celles qui ne leur laissent nullement un tel pouvoir. Ainsi, si les États membres ont la faculté de préciser les avertissements relatifs à la santé dont la directive impose l'utilisation, en les choisissant dans la liste annexée à la directive (article 4, paragraphes 2 et 3), ils ne disposent, par contre, d'aucun pouvoir d'appréciation en ce qui concerne l'application de la règle « au moins 4 % ». Au cas où l'auteur du texte de la directive aurait voulu permettre aux États membres de modifier cette règle, les disposi-

tions concernées de la directive auraient indiqué que les États membres avaient la faculté de fixer un pourcentage plus élevé pour les produits nationaux (la directive 79/112 du Conseil, du 18 décembre 1978, précitée, définit en son article 3 certaines régles d'étiquetage valant pour les produits nationaux et pour les produits importés, sous réserve de l'article 3, paragraphe 2, qui formule une exception concernant la « production nationale »).

Cette interprétation est confirmée par le texte du préambule de la directive, qui parle de « soumettre la mise sur le marché et la libre circulation des produits du tabac à des règles communes » et par celui de son article 8, qui interdit aux États membres de restreindre le commerce des produits conformes à la directive, ces textes n'étant pas compatibles avec une conception minimaliste de la directive permettant de distinguer entre produits nationaux et produits importés. Elle est, par ailleurs, confirmée par la jurisprudence de la Cour concernant certaines directives communautaires en matière d'étiquetage, qui ont été adoptées en application de l'article 100 du traité CEE dans le but de faire disparaître les entraves aux échanges et d'obtenir que les conditions de concurrence soient identiques pour tous. La Cour de justice a interprété les règles d'étiquetage formulées par ces directives comme des mesures d'harmonisation exclusives s'appliquant selon les mêmes modalités aux produits nationaux comme aux produits importés sous la seule réserve d'exceptions spécifiques prévues par la directive en question [arrêt du 5 avril 1979, Ministère public/Tullio Ratti, 148/78, Rec. p. 1629, concernant la directive 73/173/CEE du Conseil, du 4 juin 1973, concernant le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la classification, l'emballage et l'étiquetage des préparations dangereuses (solvants), JO L 189, p. 7; arrêt du 14 octobre 1987, Commission/ Royaume du Danemark, 278/85, Rec. p. 4069, concernant la directive 67/548/CEE du Conseil, du 27 juin 1967, concernant le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives à la classification, l'emballage et l'étiquetage des substances dangereuses, JO L 196, p. 1, telle que modifiée par la directive 79/831/CEE du Conseil, du 18 septembre 1979 (JO L 259, p. 10); arrêt du 23 novembre 1989, Eau de Cologne/Provide, C-150/88, Rec. p. 3891, concernant la directive 76/768/CEE du Conseil, du 27 juillet 1976, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives aux produits cosmétiques, JO L 262, p. 169; arrêt du 18 février 1987, 98/86, précité, concernant la directive 79/112 du Conseil, du 18 décembre 1978, précitée; et arrêt du 12 décembre 1990, SARPP/Chambre Syndicale, C-241/89, Rec. p. I-4695].

Les requérantes au principal proposent, par conséquent, de répondre à la question posée par la High Court of Justice (Queen's Bench Division) dans les termes suivants:

« Il n'est pas conforme aux articles 3, paragraphe 3 et 4, paragraphe 4, de la directive 89/622/CEE d'imposer, par le truchement de règles nationales, que l'information et les avertissements spécifiés aux articles 3, paragraphe 1, et 4, paragraphes 1 et 2, de la directive soient imprimés sur des paquets de cigarettes de façon à couvrir au moins 6 % de l'aire constituée par chacune des surfaces spécifiées dans la directive.

Les 4 % requis par la directive valent pour les produits nationaux comme pour les produits importés. »

2. Le *gouvernement du Royaume-Uni* observe d'abord que la directive a été adoptée conformément à l'article 100 A du traité CEE et constitue ainsi une mesure adoptée en vue de l'établissement progressif du marché intérieur conformément à l'article 8 A du traité, qui tient compte des différences de niveaux de développement (article 8 C du traité) et ne reflète donc pas nécessairement le niveau de protection le plus élevée pouvant exister dans l'un ou l'autre des États membres. Le fait que la directive prévoit, conformément à l'article 100 A, paragraphe 3 du traité, un niveau de protection élevé de la santé en fixant des normes minimales, ne signifie pas qu'elle a pour ambition d'assurer le niveau de protection de la santé le plus élevé possible.

La directive n'a pas non plus pour but d'empêcher les États membres d'adopter des niveaux de protection plus élevés de la santé, à condition que les mesures adoptées n'entravent pas la libre circulation des marchandises. Le degré de flexibilité laissé aux États membres pour la fixation concrète du niveau de protection de la santé résulte du cinquième considérant de la directive, qui renvoie à la résolution du Conseil et des représentants des gouvernements des États membres, réunis au sein du Conseil, du 7 juillet 1986, concernant un programme d'action des Communautés européennes contre le cancer (JO C 184, p. 19). L'article 5, sous a) de ce programme prévoit notamment que les mesures visant à limiter et à réduire la consommation du tabac « ... devraient se fonder sur les expériences pratiques faites dans les différents États membres et contribuer à renforcer l'efficacité des programmes et actions nationaux ».

La directive réalise ainsi une harmonisation partielle, destinée à faciliter la libre circulation des marchandises mais qui n'exige pas que les États membres adoptent un niveau de protection de la santé inférieur à celui qu'ils auraient souhaité adopter et qui n'a pas pour objectif de mettre en échec les progrès accomplis grâce aux campagnes nationales contre le cancer. Étant donné que le programme précité encourage les États membres à adopter des mesures plus efficaces, l'intention du Conseil était, par conséquent, de laisser ceux-ci libres d'imposer des mesures plus strictes aux producteurs nationaux, à condition que ces mesures ne constituent pas des obstacles pour les produits importés.

En ce qui concerne la mise en œuvre de la directive au Royaume-Uni, le gouvernement du Royaume-Uni souligne qu'au cours des quelque dix-sept années qui ont précédé l'adoption de la directive, un code de conduite volontaire a été appliqué en vertu duquel les fabricants de produits du tabac apposaient sur ces produits des avertissements sur les risques pour la santé, avant de les commercialiser au Royaume-Uni.

La présence de ces avertissements sur les produits du tabac pendant une période de tant d'années a, dans une certaine mesure, entraîné l'insensibilité du public à ces avertissements. Après les consultations qui ont précédé la promulgation du règlement britannique et l'examen des intérêts de l'industrie, des consommateurs et de la santé publique en général ainsi que de l'argument avancé par l'organisation « Action for Smoking and Health » (ci-après « ASH »), selon lequel le chiffre de 4 % était beaucoup trop bas, le ministre a décidé d'appliquer la

directive en prévoyant que la surface réservée aux avertissements et à la mention de la teneur en goudron et en nicotine devait représenter « au moins 6 % ».

Le 13 août 1991, le règlement britannique a été notifié à la Commission. Celle-ci, en réponse à une lettre de l'organisation ASH a exprimé son point de vue sur la conformité de l'application de la directive par le Royaume-Uni (annexe 2 aux observations du Royaume-Uni). Dans cette réponse, la Commission indique notamment que le règlement britannique constitue une application correcte de la directive et qu'elle accepte que des divergences apparaissent entre les différentes mises en œuvre correctes de la directive, ce qui démontre qu'il s'agit d'une mesure instituant une harmonisation partielle et non une harmonisation totale.

Il résulte d'ailleurs de l'examen téléologique de la directive que celle-ci doit être interprétée comme réalisant une harmonisation partielle de l'étiquetage en vue de promouvoir l'achèvement du marché unique, tout en permettant aux États membres d'assurer la protection de la santé publique de manière adéquate. (huitième considérant de la directive qui indique que les prescriptions de la directive « seront revues sur la base de l'expérience acquise et de l'évolution des connaissances médicales, l'objectif étant de parvenir à une protection accrue des personnes »)

Les auteurs de la directive ont, en fait, laissé une certaine liberté d'action dans certains domaines aux États membres lors de la mise en œuvre de la directive (l'article 4, paragraphes 2 et 3 de la directive). Le gouvernement du Royaume-Uni estime que, compte tenu du niveau variable de sensibilisation du public aux risques de santé liés au tabac dans les différents États membres, l'exigence en matière de surface d'« au moins 4 % » doit aussi être interprétée dans le sens que s'ils l'estiment souhaitable, les États membres sont libres de décider d'un espace plus grand à réserver pour attirer l'attention du public.

Selon le gouvernement du Royaume-Uni, l'article 8 de la directive évite aux fabricants de produits étiquetés selon les dispositions adoptées par un État membre en application de la directive, de devoir procéder à un nouvel étiquetage afin de vendre ces produits dans un autre État membre. Cet article ne leur confère toutefois pas le droit de commercialiser leurs produits dans leur propre État membre en les étiquetant conformément aux dispositions de la directive mais sans tenir compte des mesures d'application de celle-ci adoptées par l'État membre en question.

L'exigence d'« au moins 6 % » établie par le règlement britannique constitue donc, de la part d'un État membre l'exercice légitime d'un pouvoir qu'il a conservé dans le cadre de l'harmonisation partielle introduite par la directive. Une telle mesure, applicable aux seuls produits nationaux n'a aucun effet restrictif sur la libre circulation des marchandises.

En outre, l'argument selon lequel lors de la transposition d'autres directives contenant l'expression « au moins » (par exemple, les directives 67/548, du 27 juin 1967, et 73/173, du 4 juin 1973, précitées), cette expression a été considérée par le

Royaume-Uni comme devant être reproduite dans les mêmes termes et a donc été intégrée dans la législation d'application [par exemple Statutory Instruments 1978 n° 209, article 6 (4) et Statutory Instruments 1984 n° 1244, article 13 (5)], n'a aucune incidence sur la présente affaire. Selon le gouvernement du Royaume-Uni, chaque directive doit être interprétée au vu de ses propres termes et en fonction du but et du degré d'harmonisation (totale ou partielle) qu'elle impose.

Les autres directives citées par les requérantes au principal, au cours de la procédure nationale, sont des directives fixant de manière exhaustive les règles applicables dans les domaines concernés, alors que la directive n'introduit qu'une harmonisation partielle. Ces directives ainsi que les arrêts invoqués par les requérantes au principal indiquent l'interprétation qu'il convient de donner à certaines dispositions mais ne sont en aucun cas concluantes en ce qui concerne la question déférée par la juridiction nationale dans la présente affaire.

Enfin, le gouvernement du Royaume-Uni admet que le règlement britannique prévoit pour les fabricants nationaux de produits du tabac commercialisés au Royaume-Uni un traitement moins favorable que celui qui est accordé conformément à la directive, aux importateurs qui commercialisent au Royaume-Uni des produits du tabac en provenance d'autres États membres mais estime que ce traitement n'est contraire à aucun principe du droit communautaire, conformément à la jurisprudence citée par les requérantes au principal (arrêts du 18 février 1987, 98/86, points 9, 11 et 12, et du 12 décembre 1990, C-241/89, point 16, précités).

Le gouvernement du Royaume-Uni propose, par conséquent, de répondre à la question déférée par la High Court of Justice (Queen's Bench Division) dans les termes suivants:

« L'article 3, paragraphe 3 et l'article 4, paragraphe 4 de la directive 89/622 doivent être interprétés en ce sens qu'ils autorisent les autorités nationales d'un État membre à imposer aux fabricants nationaux de cigarettes des exigences en matière de surface supérieures à 4 % à condition que ces règles n'empêchent ni n'entravent l'importation de cigarettes en provenance d'un autre État membre lorsque ces cigarettes importées sont conformes aux exigences en matière de surface imposées par l'État membre d'exportation en vertu de l'article 3, paragraphe 3 et de l'article 4, paragraphe 4 de la directive. »

3. Le *gouvernement irlandais*, dans ses observations présentées à l'appui de celles exposées par le gouvernement du Royaume-Uni, partage, en substance, la position de ce dernier et propose de répondre à la question préjudicielle dans les termes suivants:

« Les dispositions nationales exigeant que les informations et les avertissements spécifiés aux articles 3, paragraphe 1, et 4, paragraphes 1 et 2, de la directive soient imprimés sur les paquets de cigarettes de façon à couvrir une surface correspondant à une superficie plus étendue que la superficie spécifiée dans la directive sont compatibles avec les articles 3, paragraphe 3, et 4, paragraphe 4, de la directive 89/622/CEE, à condition que cette exigence s'applique de façon égale à tous les producteurs nationaux et en dépit du fait que les produits du tabac fabriqués dans un autre État membre

peuvent être vendus en Angleterre dans des paquets portant des avertissements relatifs à la santé plus réduits, à condition toujours que le paquet porte des avertissements en anglais conformes aux conditions imposées par l'État membre où ils sont fabriqués, conformément aux dispositions pertinentes de la directive. »

4. La *Commission* observe d'abord que l'harmonisation des législations prévue par le traité relève de trois types principaux:

— *totale*: les règles nationales sont remplacées par un ensemble de normes uniformes auxquelles les États membres ne peuvent déroger en aucune circonstance autre que celles prévues par le droit communautaire;

— *facultative*: les États membres se voient empêchés d'utiliser leurs normes nationales comme des entraves à la libre circulation des marchandises mais ont la possibilité de maintenir des normes inférieures pour les marchandises commercialisées sur leur propre territoire, chaque État membre ayant la liberté d'adopter les normes harmonisées ou non;

— *minimale*: les États membres peuvent introduire ou maintenir des normes plus strictes pouvant être appliquées à des biens importés sur une base non discriminatoire, l'harmonisation établissant un niveau de base respecté par les normes nationales. La compatibilité d'une harmonisation minimale avec le Traité peut être assurée par le biais d'une approche différenciée: la libre circulation des biens est garantie sur la base de la norme minimale fixée, les États membres n'étant libres d'appliquer une norme plus stricte que si la libre circulation des biens n'est pas entravée.

Selon la Commission, l'article 100 A du traité CEE permet que le rapprochement des législations nationales effectué sur la base de cet article soit une harmonisation totale (directive 89/458/CEE du Conseil, du 18 juillet 1989, modifiant, en ce qui concerne les normes européennes d'émission pour les automobiles de cylindrée inférieure à 1,4 litre, la directive 70/220/CEE concernant le rapprochement des législations des États membres relatives aux mesures à prendre contre la pollution de l'air par les émissions des véhicules à moteur, JO L 226, p. 1, septième considérant et article 2, paragraphe 2), facultative (directive 88/436/CEE du Conseil, du 16 juin 1988, modifiant la directive 70/220/CEE concernant le rapprochement des législations des États membres relatives aux mesures à prendre contre la pollution de l'air par les gaz provenant des moteurs équipant les véhicules à moteur (Limitation des émissions de particules polluantes par les moteurs diesel), JO L 214, p. 1), et minimale [directive 90/314/CEE du Conseil, du 13 juin 1990, concernant les voyages, vacances et circuits à forfait, JO L 158, p. 59, septième considérant, et article 4, paragraphe 2, sous a)]. Il appartient donc au législateur communautaire de décider si l'achèvement du marché intérieur exige qu'une harmonisation totale soit imposée ou si, compte tenu de la nature des biens et du principe de subsidiarité, il suffit d'établir une harmonisation minimale.

La Commission relève ensuite que la Communauté n'a pas de compétence particulière en matière de santé publique en général et que la directive représente le

premier acte législatif communautaire dans le domaine en cause. Chargée de veiller à la libre circulation des biens, la Commission ne tient toutefois pas à ébranler les efforts des États membres dans le secteur de la santé publique. A cette fin, elle peut soit prendre pour base de sa proposition un niveau de protection élevée (article 100 A, paragraphe 3), en surveillant l'évolution des connaissances médicales (huitième considérant de la directive), soit veiller à ce que la directive laisse les États membres libres d'établir leur politique en cette matière, du moment qu'elle est compatible avec le principe de la libre circulation des biens.

La Commission rappelle, à cet égard, que les États membres jouissent (sous réserve des règles du traité) du droit inconditionnel de prendre des mesures plus sévères sur la base de l'article 118 A, en vertu de son paragraphe 3. Le fait que l'article 100 A ne contient aucune clause de sauvegarde inconditionnelle de ce type ne signifie pas qu'une directive fondée sur l'article 100 A exclut la possibilité que les États membres prennent de telles mesures, comme le démontre notamment la directive 80/1107/CEE du Conseil, du 27 novembre 1980, concernant la protection des travailleurs contre les risques liés à une exposition à des agents chimiques, physiques et biologiques pendant le travail (JO L 327, p. 8), fondée sur l'article 100.

De même, dans le domaine du contrôle de la libre circulation des armes à feu, la directive 91/477/CEE du Conseil, du 18 juin 1991, relative au contrôle de l'acquisition et de la détention d'armes (JO L 256, p. 51), qui a été adoptée sur la base de l'article 100 A, établit certaines conditions minimales que les États membres doivent respecter pour délivrer des permis de détention d'armes à feu sur leur territoire (article 5) mais permet aux États membres d'adopter des mesures plus strictes (article 3 et article 12, paragraphe 2). C'est donc un domaine dans lequel le législateur communautaire n'a pas jugé opportun d'harmoniser totalement les législations nationales en s'efforçant de concilier les intérêts de la libre circulation et de la sécurité publique.

En ce qui concerne la directive en cause, la Commission considère que son article 8, paragraphe 1, rend les règles minimales y énoncées compatibles avec l'objectif de la libre circulation des biens puisqu'il oblige chaque État membre à autoriser la vente de cigarettes importées d'un autre État membre dont la législation est conforme à ces règles minimales.

Les arrêts de la Cour invoqués par les requérantes au principal (arrêts du 5 avril 1979, 148/78, du 14 octobre 1987, 278/85, et du 23 novembre 1989, C-150/88, précités) ne seraient pertinents que si un État membre demandait, par exemple, au producteur d'apposer des avertissements autres que ceux énumérés à l'annexe de la directive, puisqu'ils doivent être établis « exclusivement à partir de ceux figurant à l'annexe ». La référence aux arrêts susmentionnées ne résout toutefois pas la question de l'interprétation d'une disposition de directive destinée au législateur national exprimée en termes de « au moins ». En outre, la présente affaire ne peut être comparée à l'affaire Commission/Royaume-Uni (arrêt du 12 juillet 1988, 60/86, Rec. p. 3921) parce que dans celle-ci, il était question d'une exigence nationale, supplémentaire, qui s'ajoutait aux exigences prévues par une directive comportant une disposition semblable quant au fond à l'article 8, paragraphe 1 de la directive.

La Commission considère encore que l'approche d'une harmonisation minimale différenciée suivie par la directive répond aux préoccupations mêmes qui ont motivé l'adoption de l'article 100 A, paragraphe 4 du traité CEE, tout en étant moins restrictive sur le plan de la libre circulation des biens. Pour la Commission, lorsque la Communauté légifère pour la première fois dans un domaine faisant l'objet des « exigences importantes » visées à l'article 100 A, paragraphe 4, il est préférable qu'elle écarte la possibilité des États membres, dans le cadre d'une harmonisation totale, d'invoquer l'article 100 A, paragraphe 4, en adoptant plutôt une approche différenciée dans le cadre d'une harmonisation minimale, si celle-ci paraît opportune au législateur communautaire pour éviter des entraves à la libre circulation des biens que le recours à l'article 100 A, paragraphe 4 pourrait créer.

En ce qui concerne l'application de la législation communautaire aux requérantes au principal, la Commission rappelle que, selon la jurisprudence de la Cour, l'article 30 n'est d'aucun secours dans une telle situation (arrêt du 23 octobre 1986, Driancourt/Cognet, 355/85, Rec. p. 3231, point 10 et arrêt du 12 décembre 1990, C-241/89, précité).

Enfin, la Commission rejette l'argument des requérantes au principal tiré de la violation du principe de non-discrimination. Elle souligne, à cet égard, que dans l'arrêt du 23 octobre 1986, 355/85, précité, la Cour a observé qu'« un traitement défavorable des produits de fabrication nationale par rapport aux produits importés ou encore des détaillants qui vendent des produits de fabrication nationale par rapport à ceux qui vendent des produits importés, opéré par un État membre dans un secteur non soumis à une réglementation communautaire ou à une harmonisation des législations nationales, ne relève pas du champ d'application du droit communautaire ».

De l'avis de la Commission le principe énoncé dans cet arrêt est applicable dans la présente affaire étant donné que les prescriptions d'étiquetage dépassant le minimum de 4 % exigé par la directive ne sont pas soumises à une harmonisation des législations nationales.

La Commission propose donc de répondre à la question préjudicielle de la manière suivante:

« L'article 3 paragraphe 3 et l'article 4 paragraphe 4 de la directive 89/622 doivent être interprétés en ce sens qu'un État membre mettant en œuvre les obligations qu'ils contiennent garde la possibilité d'exiger que l'information et les avertissements spécifiés dans la directive et imprimés sur des paquets de cigarettes vendus sur son territoire couvrent une partie de la surface correspondante plus grande que le minimum prescrit dans lesdits articles, à condition que l'État membre autorise la vente sur son territoire de paquets de cigarettes importés d'autres États membres et qui sont conformes aux exigences minimales énoncées dans lesdits articles. »

J. C. Mointinho de Almeida
Juge rapporteur