4 v. H. der für sie jeweils bestimmten Flächen einnehmen müssen. Diese Bestimmungen sind dahin auszulegen, daß die Mitgliedstaaten, wenn sie es für notwendig halten, für ihre inländische Erzeugung entscheiden können, daß diesen Angaben und Warnhinweisen im Hinblick auf den Grad der Aufklärung der Öffentlichkeit über die mit dem Tabakkonsum verbundenen Gefahren für die Gesundheit ein größerer Raum vorzubehalten sei.

Soweit die Mitgliedstaaten die aus anderen Mitgliedstaaten eingeführten Erzeugnisse, die den Mindestvorschriften der Richtlinie entsprechen, nicht dem gleichen Erfordernis unterwerfen können, bestehe die Möglichkeit einer Schlechterbehandlung von inländischen Erzeugnissen und einer Ungleichheit in den Wettbewerbsbedingungen; dies ist jedoch mit einer Harmonisierung, die sich auf das Aufstellen von Mindestvorschriften beschränkt, verbunden.

SITZUNGSBERICHT
in der Rechtssache C-11/92 *

I — Rechtlicher Rahmen

Der Rat erließ am 13. November 1989 die Richtlinie 89/622/EWG zur Angleichung zur Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Etikettierung von Tabakerzeugnissen (ABl. L 359, S. 1, im folgenden: die Richtlinie), um die Unterschiede zwischen den Vorschriften der Mitgliedstaaten zu beseitigen, da diese zu Handelshemmnissen führen und somit die Schaffung und das Funktionieren des Binnenmarktes behindern könnten. Zu diesem Zweck hielt es der Rat für erforderlich, die Vermarktung und den freien Verkehr von Tabakerzeugnissen gemeinsamen Regeln für ihre Etikettierung zu unterwerfen (erste und zweite Begründungserwägung der Richtlinie).

Nach Artikel 1 der Richtlinie bezweckt diese die Harmonisierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften über gesundheitsrelevante Warnhinweise auf den Verpackungen von Tabakerzeugnissen sowie über die Angabe des Teer- und Nikotingehalts auf Zigarettenpackungen, wobei von einem hohen Niveau des Schutzes der menschlichen Gesundheit durch Verringerung der Gesundheitsschäden infolge von Tabakmißbrauch ausgegangen wird.

Die Richtlinie sieht insbesondere vor, daß die Warnhinweise der Absätze 1 und 2 des Artikels 4 auf Zigarettenpackungen „mindestens 4 v. H. jeder Breitseite ein[nehmen]" (Artikel 4 Absatz 4) und daß die Angaben über den Teer- und Nikotingehalt auf der Schmalseite der Zigarettenpackung aufgedruckt sein und „mindestens 4 v. H. der betreffenden Fläche

* Verfahrenssprache: Englisch.

einnehmen" müssen (Artikel 3 Absatz 3). In beiden Fällen ist dieser Prozentsatz für Länder mit einer einzigen Amtssprache vorgesehen.

Außerdem bestimmt die Richtlinie in Artikel 8, daß die Mitgliedstaaten den Handel mit Erzeugnissen, die den Anforderungen dieser Richtlinie entsprechen, aus Gründen der Etikettierung weder untersagen noch einschränken dürfen (Absatz 1) und daß sie Vorschriften, die sie zum Schutz der menschlichen Gesundheit als erforderlich erachten, für die Einfuhr, den Verkauf und den Verbrauch von Tabakerzeugnissen erlassen können, sofern dies keine Änderung der Etikettierung gegenüber den Vorschriften der Richtlinie beinhaltet (Absatz 2).

Nach Artikel 9 Absatz 1 der Richtlinie sollten die Mitgliedstaaten die nationalen Vorschriften, die erforderlich waren, um der Richtlinie nachzukommen, vor dem 1. Juli 1990 erlassen.

Am 5. Juli 1991 erließ das Vereinigte Königreich zur Durchführung der Richtlinie die Tobacco Products Labelling (Safety) Regulations 1991 [Verordnung über die Etikettierung von Tabakerzeugnissen (Sicherheit)] (Statutory Instruments 1991, Nr. 1530).

Regulation 5(2)(d) der britischen Verordnung bestimmt, daß die in Artikel 4 der Richtlinie vorgesehenen Warnhinweise auf Zigarettenpackungen so auf die Packung zu drucken sind, „daß sie mindestens 6 v. H. der Fläche, auf die sie gedruckt sind, einnehmen". Außerdem muß nach Regulation 6(3)(b) der britischen Verordnung die Angabe des Teer- und Nikotingehalts „mindestens 6 v. H. der Schmalseite der Verpakkung einnehmen".

Regulation 8(c) und (d) der britischen Verordnung sieht für den Fall, daß Zigaretten irgendeiner Marke aus einem anderen Mitgliedstaat eingeführt werden, um im Vereinigten Königreich vertrieben zu werden, vor, daß die Anforderungen der britischen Verordnung dann als erfüllt gelten, wenn auf der Packung Warnhinweise in englischer Sprache angebracht sind, die den Anforderungen genügen, die dieser andere Mitgliedstaat zur Durchführung der Richtlinie aufgestellt hat.

Nach Ansicht des vorlegenden Gerichts ergibt sich aus diesen Bestimmungen, daß Zigaretten, die nach dem Recht eines Mitgliedstaats etikettiert seien, wonach die fraglichen Warnhinweise und Angaben mindestens 4 v. H. der betreffenden Flächen einnehmen müßten, aus diesem Mitgliedstaat eingeführt und im Vereinigten Königreich vertrieben werden könnten, während die im Inland hergestellten Zigaretten nur dann verkauft werden könnten, wenn sie unter Einhaltung der in der britischen Verordnung niedergelegten 6-v.-H.-Vorschrift etikettiert seien.

II — Sachverhalt und Verfahren

Die Gallaher Limited, die Imperial Tobacco Limited und die Rothmans International Tobacco (UK) Limited (im folgenden: Klägerinnen des Ausgangsverfahrens), die Tabakerzeugnisse (insbesondere Zigaretten, die für den Einzelhandel im Vereinigten Königreich und die Ausfuhr nach anderen Mitgliedstaaten bestimmt sind) herstellen, erhoben beim High Court of Justice (Queen's Bench Division) eine Klage, mit der sie die Rechtmäßigkeit der Regulations 5(2)(d) und 6(3)(b) der britischen Verordnung mit der Begründung

in Abrede stellten, diese Bestimmungen verstießen gegen die Artikel 3 Absatz 3 und 4 Absatz 4 der Richtlinie und seien daher rechtswidrig und unanwendbar.

Zur Begründung ihrer Klage machen die Klägerinnen des Ausgangsverfahrens geltend, die Angabe „mindestens 4 v. H." bringe eine Etikettierungsregel zum Ausdruck, die die Mitgliedstaaten für in ihrem Hoheitsgebiet verkaufte Zigaretten vorschreiben müßten, und keine Mindestvorschrift, die sie im Fall einheimischer Erzeugnisse durch eine andere, strengere Vorschrift ersetzen dürften. Daher sei die Erhöhung der erforderlichen Fläche von 4 v. H. auf 6 v. H. unvereinbar mit der Richtlinie, insbesondere mit deren Artikel 8. Da sie künftig gezwungen seien, sich nach den in der britischen Verordnung vorgeschriebenen 6 v. H. zu richten, bestehe außerdem die Gefahr, daß ihre Erzeugnisse gegenüber den aus anderen Mitgliedstaaten eingeführten Konkurrenzerzeugnissen benachteiligt würden; Gleiches gelte für den Fall, daß sie in andere Mitgliedstaaten exportierten, in denen die 4-v.-H.-Regel gelte. Dies verstoße gegen den Wortlaut der Richtlinie und gegen die allgemeinen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts.

Der Secretary of State for Health [Gesundheitsminister] vertritt die Auffassung, mit der Richtlinie werde eine Teilharmonisierung durchgeführt und die Artikel 3 Absatz 3 und Artikel 4 Absatz 4 der Richtlinie stellten Mindesterfordernisse auf und schlössen es nicht aus, daß im Interesse des Gesundheitsschutzes für die Inlandserzeugung strengere Vorschriften erlassen würden. Ein Mitgliedstaat dürfe jedoch die Einfuhr in einem anderen Mitgliedstaat hergestellter Tabakerzeugnisse nicht aus Etikettierungsgründen beschränken, wenn diese Erzeugnisse den Anforderungen genügten, die dieser andere Mitgliedstaat zur Durchführung der Richtlinie aufgestellt habe. Die britische Verordnung entspreche jedoch diesen Vorschriften und stelle eine ordnungsgemäße Durchführung der Richtlinie dar, wie im übrigen auch die Kommission selbst in einem Schreiben vom 17. Oktober 1991 an die unter der Bezeichnung „Action of Smoking and Health" bekannte Organisation bestätigt habe.

In Anbetracht des Vorstehenden hat der High Court of Justice (Queen's Bench Division) mit Beschluß vom 18. Dezember 1991 das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt:

Steht es mit den Artikeln 3 Absatz 3 und 4 Absatz 4 der Richtlinie 89/622/EWG in Einklang, wenn nationale Rechtsvorschriften verlangen, daß die in den Artikeln 3 Absatz 1 und 4 Absätze 1 und 2 der Richtlinie vorgesehenen Angaben und Warnhinweise so auf die Zigarettenpackungen zu drucken sind, daß sie mindestens 6 v. H. der in der Richtlinie bezeichneten Flächen einnehmen, wobei diese Anforderungen für die Inlandserzeugung gelten, bei aus einem anderen Mitgliedstaat eingeführten Zigarettenpackungen aber als erfüllt gelten, wenn die fraglichen Packungen den Flächenanforderungen genügen, die dieser andere Mitgliedstaat in Übereinstimmung mit den Artikeln 3 Absatz 3 und 4 Absatz 4 der Richtlinie aufgestellt hat?

III — Verfahren vor dem Gerichtshof

Der Vorlagebeschluß ist am 13. Januar 1992 in das Register der Kanzlei des Gerichtshofes eingetragen worden.

Gemäß Artikel 20 des Protokolls über die EWG-Satzung des Gerichtshofes haben schriftliche Erklärungen eingereicht:

— die Klägerinnen des Ausgangsverfahrens, vertreten durch Solicitor Kevin Mooney und Barrister Derrick Wyatt;

— die Regierung des Vereinigten Königreichs, vertreten durch S. Lucinda Hudson, Treasury Solicitor's Department, als Bevollmächtigte im Beistand der Barrister Stephen Richards und Eleanor Sharpston;

— die irische Regierung, vertreten durch Chief State Solicitor Louis J. Dockery als Bevollmächtigten im Beistand von Barrister-at-law Richard Law Nesbitt;

— die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch Marie Wolfcarius im Beistand von Nicholas Khan, beide Juristischer Dienst der Kommission, als Bevollmächtigte.

Der Gerichtshof hat auf Bericht des Berichterstatters nach Anhörung des Generalanwalts beschlossen, die mündliche Verhandlung ohne vorherige Beweisaufnahme zu eröffnen.

Mit Beschluß vom 18. November 1992 hat der Gerichtshof die Rechtssache gemäß Artikel 95 §§ 1 und 2 der Verfahrensordnung an die Fünfte Kammer verwiesen.

IV — Beim Gerichtshof eingereichte schriftliche Erklärungen

1. Die *Klägerinnen des Ausgangsverfahrens* führen zunächst aus, die Richtlinie sei auf Artikel 100a EWG-Vertrag gestützt und bezwecke, mögliche Handelshemmnisse zu beseitigen, zu denen die Unterschiede zwischen den nationalen Etikettierungsbestimmungen führen könnten und die somit der Schaffung und dem Funktionieren des Binnenmarktes entgegenstünden, der, so wie er in Artikel 8a EWG-Vertrag definiert sei, unverfälschte Wettbewerbsbedingungen voraussetze (Urteil vom 11. Juni 1991 in der Rechtssache C-300/89, Kommission/Rat, Slg. 1991, I-2867, Randnr. 14). Diese Unterschiede könnten nicht nur den freien Verkehr mit den betreffenden Erzeugnissen in Frage stellen, sondern auch eine „ungleiche Wettbewerbslage hervorrufen" (erste Begründungserwägung der Richtlinie 79/112/EWG des Rates vom 18. Dezember 1978 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Etikettierung und Aufmachung von für den Endverbraucher bestimmten Lebensmitteln sowie die Werbung hierfür, ABl. 1979, L 33, S. 1).

Zum einen fördere der Erlaß gemeinsamer Regeln den freien Warenverkehr nicht nur zwischen Mitgliedstaaten, in denen die gleiche Sprache gesprochen werde, sondern auch in den übrigen Fällen dadurch, daß es den Erzeugern ermöglicht werde, einheitliche Verpackungen mit einer mehrsprachigen Etikettierung zu versehen, die den gemeinsamen Regeln entspreche, und dadurch, daß es ihnen erspart werde, sich über die verschiedenen in den Mitgliedstaaten geltenden rechtlichen Regelungen erkundigen zu müssen, da sie die Gewißheit haben könnten, daß für sie daraus kein Nachteil entstehen werde, da ihre Etikettierung den gemeinsamen

Regeln entspreche. Zum anderen trage dieser Erlaß gemeinsamer Regeln zur „Errichtung eines Systems, das den Wettbewerb innerhalb des Gemeinsamen Marktes vor Verfälschungen schützt" (Artikel 3 Buchstabe f EWG-Vertrag), bei, soweit die Beseitigung der Handelshemmnisse mit der Beseitigung der Verzerrungen der Wettbewerbsbedingungen zusammenhänge (Urteil vom 11. Juni 1991 in der Rechtssache C-300/89, a. a. O., Randnr. 15).

Dazu führen die Klägerinnen des Ausgangsverfahrens aus, da die 4-v.-H.-Regel als Maßnahme einer Teilharmonisierung und nicht als einheitliche Vorschrift angesehen werde, die sowohl für einheimische als auch für eingeführte Erzeugnisse gelte, seien sie gezwungen, die fraglichen Angaben und Warnhinweise in größerem Format auf ihren Erzeugnissen anzubringen, so daß diese hierdurch gegenüber den Konkurrenzerzeugnissen benachteiligt würden, die aus anderen Mitgliedstaaten eingeführt würden, in denen die 4-v.-H.-Regel gelte. Je größer nämlich die für die Angaben und Warnhinweise geforderte Fläche sei, um so beschränkter sei die Fläche, die dem inländischen Erzeuger für eine kommerziell attraktive Aufmachung der Verpackung zur Verfügung stehe. Diese Situation, die dazu führe, daß in den einzelnen Mitgliedstaaten verschiedene Etikettierungsvorschriften bestehen blieben und daß für diese Mitgliedstaaten ungleiche Wettbewerbsbedingungen bestünden, sei mit den Erfordernissen des Binnenmarktes, wie er in Artikel 100a EWG-Vertrag bezeichnet sei, unvereinbar und führe zu einer diskriminierenden Unterscheidung zwischen einheimischen und aus anderen Mitgliedstaaten eingeführten Erzeugnissen (Urteil vom 18. Februar 1987 in der Rechtssache 98/86, Ministère public/Mathot, Slg. 1987, 809).

Außerdem sei es für einen britischen Zigarettenhersteller, der für die Ausfuhr bestimmte Zigaretten etikettieren wolle, günstiger, sich nach der Regelung eines Staates zu richten, in dem statt der 6-v.-H.-Regel die 4-v.-H.-Regel gelte. Diese Lösung sei jedoch mit dem wahren Zweck der Richtlinie, es den Erzeugern zu ermöglichen, ihre Erzeugnisse nach den in ihr festgelegten Erfordernissen zu etikettieren, ohne in irgendeinem Mitgliedstaat dafür bestraft zu werden, daß sie nicht den dort geltenden Etikettierungsvorschriften entsprochen hätten, unvereinbar.

Daher seien die Bestimmungen der britischen Verordnung, mit denen die Regel über die „mindestens 6 v. H." eingeführt würde, mit den Artikeln 3 Absatz 3 und 4 Absatz 4 der Richtlinie unvereinbar, die eine abschließende Harmonisierungsmaßnahme darstelle. Diese Artikel legten die gemeinsamen Regeln fest, die alle Mitgliedstaaten in ihre nationalen Rechtsvorschriften einführen und zu deren Anwendung die Zigarettenhersteller verpflichtet werden müßten. Die Formulierung „mindestens" gebe nicht den Ermessensspielraum der Mitgliedstaaten vor und bedeute somit nicht, daß die Mitgliedstaaten strengere Vorschriften erlassen dürften. Im übrigen verwende die britische Verordnung die gleiche Formulierung („mindestens 6 v. H."), um den Erzeugern eine Verpflichtung aufzuerlegen.

Nach Ansicht der Klägerinnen des Ausgangsverfahrens ist zwischen den in der Richtlinie niedergelegten Etikettierungsvorschriften, die den Mitgliedstaaten ausdrücklich ein Ermessen einräumten, und denen, die ihnen keinerlei Ermessen beließen, zu unterscheiden. So könnten die Mitgliedstaaten zwar die gesundheitsrelevanten Warnhinweise, deren Verwendung die Richtlinie vorschreibe, durch Auswahl aus der Liste im Anhang der Richtlinie festlegen (Artikel 4 Absätze 2 und 3); dagegen sei ihnen kein Ermessen bei der Anwendung der Regel über die „mindestens 4 v. H." eingeräumt. Wenn der Verfasser der Richtlinie den Mitgliedstaaten hätte erlauben wollen, von

dieser Regel abzuweichen, hätten die betreffenden Bestimmungen der Richtlinie darauf hingewiesen, daß die Mitgliedstaaten die Befugnis hätten, für einheimische Erzeugnisse einen höheren Prozentsatz festzusetzen (die vorgenannte Richtlinie 79/112 des Rates vom 18. Dezember 1978 lege in Artikel 3 bestimmte für einheimische und eingeführte Erzeugnisse geltende Etikettierungsvorschriften vorbehaltlich seines Absatzes 2 fest, der für die „einzelstaatliche Erzeugung" eine Ausnahme vorsehe).

Diese Auslegung werde durch die Begründungserwägungen der Richtlinie, wonach „die Vermarktung und der freie Verkehr von Tabakerzeugnissen gemeinsamen Regeln ... unterworfen werden" müßten, sowie durch ihren Artikel 8, wonach die Mitgliedstaaten den Handel mit Erzeugnissen, die den Anforderungen der Richtlinie entsprächen, nicht einschränkten dürften, bestätigt, da diese Texte mit einer auf ein Mindestmaß eingeschränkten Auslegung der Richtlinie, wonach zwischen einheimischen und eingeführten Erzeugnissen unterschieden werden könnte, unvereinbar seien. Diese Auslegung werde auch durch die Rechtsprechung des Gerichtshofes zu bestimmten gemeinschaftlichen Etikettierungsrichtlinien bestätigt, die aufgrund des Artikels 100 EWG-Vertrag erlassen worden seien, um die Handelshemmnisse zu beseitigen und gleiche Wettbewerbsbedingungen für alle zu erreichen. Der Gerichtshof habe die in diesen Richtlinien enthaltenen Etikettierungsvorschriften als abschließende Harmonisierungsmaßnahmen ausgelegt, die, vorbehaltlich nur der in der fraglichen Richtlinie vorgesehenen spezifischen Ausnahmen, für einheimische wie eingeführte Erzeugnisse nach den gleichen Modalitäten gälten (Urteil vom 5. April 1979 in der Rechtssache 148/78, Ministère public/Tullio Ratti, Slg. 1979, 1629, zur Richtlinie 73/173/EWG des Rates vom 4. Juni 1973 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten für die Einstufung, Verpackung und Kennzeichnung von Zubereitungen gefährlicher Stoffe [Lösemittel], ABl. L 189, S. 7; Urteil vom 14. Oktober 1987 in der Rechtssache 278/85, Kommission/Königreich Dänemark, Slg. 1987, 4069, zur Richtlinie 67/548/EWG des Rates vom 27. Juni 1967 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Einstufung, Verpackung und Kennzeichnung gefährlicher Stoffe, ABl. L 196, S. 1, in der Fassung der Richtlinie 79/831/EWG des Rates vom 18. September 1979 [ABl. L 259, S. 10]; Urteil vom 23. November 1989 in der Rechtssache C-150/88, Parfümeriefabrik 4711/Provide, Slg. 1989, 3891, zur Richtlinie 76/768/EWG des Rates vom 27. Juli 1976 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über kosmetische Mittel, ABl. L 262, S. 169; Urteil vom 18. Februar 1987 in der Rechtssache 89/86, a. a. O., zur genannten Richtlinie 79/112 des Rates vom 18. Dezember 1978; Urteil vom 12. Dezember 1990 in der Rechtssache C-241/89, SARPP/Chambre Syndicale, Slg. 1990, I-4692).

Dementsprechend schlagen die Klägerinnen des Ausgangsverfahrens vor, die Frage des High Court of Justice (Queen's Bench Division) wie folgt zu beantworten:

Mit den Artikeln 3 Absatz 3 und 4 Absatz 4 der Richtlinie 89/622/EWG steht es nicht in Einklang, wenn nationale Rechtsvorschriften verlangen, daß die in den Artikeln 3 Absatz 1 und 4 Absätze 1 und 2 der Richtlinie vorgesehenen Angaben und Warnhinweise so auf die Zigarettenpackungen zu drucken sind, daß sie mindestens 6 v. H. der in der Richtlinie bezeichneten Flächen einnehmen.

Die in der Richtlinie vorgesehene 4-v.-H.-Anforderung gilt gleichermaßen für einheimische wie für eingeführte Erzeugnisse.

2. Die *Regierung des Vereinigten Königreichs* führt zunächst aus, die Richtlinie sei aufgrund des Artikels 100a EWG-Vertrag ergangen und stelle somit eine Maßnahme zur schrittweisen Verwirklichung des Binnenmarktes im Sinne des Artikels 8a EWG-Vertrag dar, die den unterschiedlichen Entwicklungsstand berücksichtige (Artikel 8 c EWG-Vertrag) und mithin nicht notwendig das in den Mitgliedstaaten möglicherweise bestehende höchste Schutzniveau widerspiegele. Daß die Richtlinie gemäß Artikel 100a Absatz 3 EWG-Vertrag ein hohes Schutzniveau für die Gesundheit vorsehe, indem sie Mindestnormen festsetze, bedeute nicht, daß sie das höchstmögliche Schutzniveau für die Gesundheit sicherstellen wolle.

Die Richtlinie bezwecke auch nicht, die Mitgliedstaaten daran zu hindern, höhere Schutzniveaus für die Gesundheit festzulegen, sofern die erlassenen Maßnahmen nicht den freien Warenverkehr behinderten. Wie groß der Spielraum der Mitgliedstaaten bei der Wahl des konkreten Schutzniveaus für die Gesundheit sei, ergebe sich aus der fünften Begründungserwägung der Richtlinie, die auf die Entschließung des Rates und der im Rat vereinigten Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten vom 7. Juli 1986 über ein Aktionsprogramm der Europäischen Gemeinschaften gegen den Krebs (ABl. C 184, S. 19) verweise. Nr. 5 Buchstabe a dieses Programms sehe namentlich vor, daß sich die Maßnahmen zur Begrenzung und Verringerung des Tabakkonsums „auf die praktischen Erfahrungen in den verschiedenen Mitgliedstaaten stützen und dazu beitragen [sollten], die Wirksamkeit der einzelstaatlichen Programme und Maßnahmen zu erhöhen".

Damit werde mit der Richtlinie eine Teilharmonisierung verwirklicht, mit der der freie Warenverkehr gefördert werden solle, in deren Rahmen jedoch von den Mitgliedstaaten nicht verlangt werde, ein niedrigeres Schutzniveau als das von ihnen erwünschte festzulegen, und deren Ziel es nicht sei, die bei den innerstaatlichen Aktionen gegen den Krebs erzielten Fortschritte rückgängig zu machen. Da das genannte Programm die Mitgliedstaaten ermutige, wirksamere Maßnahmen zu erlassen, sei es folglich die Absicht des Rates gewesen, es den Mitgliedstaaten zu überlassen, ob sie den inländischen Erzeugern strengere Maßnahmen auferlegen wollten, sofern diese Maßnahmen für die eingeführten Erzeugnisse keine Hindernisse darstellten.

Hinsichtlich der Durchführung der Richtlinie im Vereinigten Königreich führt die Regierung des Vereinigten Königreichs aus, im Laufe der rund siebzehn Jahre, die dem Erlaß der Richtlinie vorausgegangen seien, sei ein freiwilliger Verhaltenskodex angewandt worden, wonach die Hersteller von Tabakerzeugnissen auf diesen Erzeugnissen Warnhinweise über die Gesundheitsgefährdungen angebracht hätten, bevor sie sie im Vereinigten Königreich vermarktet hätten.

Das Vorhandensein dieser Warnhinweise auf den Tabakerzeugnissen während eines langjährigen Zeitraums habe in bestimmtem Maße dazu geführt, daß sich die Öffentlichkeit an diese Warnhinweise gewöhnt habe. Im Anschluß an die Beratungen, die dem Erlaß der britischen Verordnung und der Prüfung der Interessen der Industrie, der Verbraucher und des Gesundheitsschutzes im allgemeinen sowie der Prüfung des Arguments der Organisation „Action for Smoking and Health", daß die Zahl 4 v. H. viel

zu niedrig sei, vorausgegangen seien, habe der Minister beschlossen, die Richtlinie in der Weise durchzuführen, daß die für Warnhinweise und die Angabe des Teer- und Nikotingehalts vorbehaltene Fläche „mindestens 6 v. H." ausmachen müsse.

Die britische Verordnung sei der Kommission am 13. August 1991 mitgeteilt worden. Diese habe zur Beantwortung eines Schreibens der Organisation „Action for Smoking and Health" ihren Standpunkt zur Ordnungsmäßigkeit der Durchführung der Richtlinie durch das Vereinigte Königreich dargelegt (Anlage 2 der Erklärungen des Vereinigten Königreichs). In dieser Antwort habe die Kommission insbesondere ausgeführt, daß die britische Verordnung eine ordnungsgemäße Durchführung der Richtlinie darstelle und daß sie es hinnehme, daß zwischen den einzelnen ordnungsgemäßen Durchführungen der Richtlinie Unterschiede aufträten, was beweise, daß es sich um eine Maßnahme handele, mit der eine Teilharmonisierung und keine vollständige Harmonisierung eingeführt worden sei.

Im übrigen sei die Richtlinie teleologisch dahin auszulegen, daß sie für die Etikettierung eine Teilharmonisierung durchführe, um die Vollendung des Binnenmarktes voranzutreiben, wobei sie es jedoch den Mitgliedstaaten ermögliche, den Gesundheitsschutz angemessen zu gewährleisten (nach der achten Begründungserwägung der Richtlinie seien deren Vorschriften „auf der Grundlage der gewonnenen Erfahrungen und der Entwicklung der medizinischen Kenntnisse ... [zu überprüfen], wobei als Ziel ein stärkerer Schutz der menschlichen Gesundheit angestrebt wird").

Die Verfasser der Richtlinie hätten den Mitgliedstaaten bei der Durchführung der Richtlinie ein gewisses Ermessen in bestimmten Bereichen belassen (Artikel 4 Absätze 2 und 3 der Richtlinie). Angesichts des unterschiedlichen Stands der Aufklärung in den einzelnen Mitgliedstaaten über die mit dem Rauchen verbundenen gesundheitlichen Risiken sei die Flächenanforderung von „mindestens 4 v. H." ebenfalls dahin auszulegen, daß es den Mitgliedstaaten, wenn sie es für wünschenswert hielten, freistehe, zu verlangen, daß ein größerer Anteil der verfügbaren Fläche der verstärkten Aufklärung der Öffentlichkeit zu widmen sei.

Nach Ansicht der Regierung des Vereinigten Königreichs bewahrt Artikel 8 der Richtlinie die Hersteller von Erzeugnissen, die nach den Bestimmungen eines Mitgliedstaats zur Durchführung der Richtlinie etikettiert worden seien, davor, diese Erzeugnisse neu etikettieren zu müssen, um sie in einem anderen Mitgliedstaat zu vertreiben. Artikel 8 berechtige sie jedoch nicht dazu, ihre Erzeugnisse in ihrem eigenen Mitgliedstaat in der Weise zu vertreiben, daß sie sie zwar in Übereinstimmung mit der Richtlinie, aber unabhängig von den zur Durchführung der Richtlinie ergangenen Bestimmungen dieses Mitgliedstaats etikettierten.

Das in der britischen Verordnung enthaltene Erfordernis von „mindestens 6 v. H." entspreche daher der rechtmäßigen Ausübung einer Befugnis durch einen Mitgliedstaat, die er im Rahmen der mit der Richtlinie eingeführten Teilharmonisierung behalten habe. Eine derartige Maßnahme, die nur auf die einheimischen Erzeugnisse anwendbar sei, wirke sich auf den freien Warenverkehr nicht einschränkend aus.

Außerdem sei das Argument, wonach bei der Umsetzung anderer Richtlinien, die den Ausdruck „mindestens" enthielten (z. B. der vorgenannten Richtlinien 67/548 vom 27. Juni 1967 und 73/173 vom 4. Juni 1973), das Vereinigte Königreich der Ansicht gewesen

sei, daß dieser Ausdruck gleichlautend wiederzugeben sei, weshalb er in die Durchführungsvorschriften übernommen worden sei (z. B. Statutory Instruments 1978, Nr. 209, Artikel 6 (4) und Statutory Instruments 1984, Nr. 1244, Artikel 13 (5)), in der vorliegenden Rechtssache irrelevant. Jede Richtlinie sei unter Berücksichtigung ihres eigenen Wortlauts und Zwecks sowie des mit ihr vorgeschriebenen Harmonisierungsgrads (vollständige oder Teilharmonisierung) auszulegen.

Die übrigen von den Klägerinnen des Ausgangsverfahrens im Zuge des einzelstaatlichen Verfahrens angeführten Richtlinien enthielten abschließende Vorschriften in den betreffenden Bereichen, während mit der Richtlinie 89/622 nur eine Teilharmonisierung eingeführt worden sei. Diese Richtlinien sowie die von den Klägerinnen des Ausgangsverfahrens angeführten Urteile gäben an, in welcher Weise bestimmte Vorschriften auszulegen seien; sie gäben jedoch in keiner Weise Aufschluß über die Beantwortung der vom nationalen Gericht in der vorliegenden Rechtssache vorgelegten Frage.

Schließlich räumt die Regierung des Vereinigten Königreichs ein, daß die britische Verordnung inländische Hersteller von Tabakerzeugnissen, die auf dem Markt des Vereinigten Königreichs abgesetzt werden sollten, in einer Weise behandele, die ungünstiger sei als die Behandlung, die in Übereinstimmung mit der Richtlinie Anbietern von Tabakerzeugnissen zuteil werde, die aus anderen Mitgliedstaaten in das Vereinigte Königreich eingeführt würden. Nach Ansicht der Regierung des Vereinigten Königreichs verstößt diese Behandlung jedoch gemäß der von den Klägerinnen des Ausgangsverfahrens angeführten Rechtsprechung (Urteile vom 18. Februar 1987 in der Rechtssache 98/86, Randnrn. 9, 11 und 12, und vom 12. Dezember 1990 in der Rechtssache C-241/89, Randnr. 16, jeweils a. a. O.) gegen keinen Grundsatz des Gemeinschaftsrechts.

Demgemäß schlägt die Regierung des Vereinigten Königreichs vor, die Frage des High Court of Justice (Queen's Bench Division) wie folgt zu beantworten:

Die Artikel 3 Absatz 3 und 4 Absatz 4 der Richtlinie 89/622 sind dahin auszulegen, daß sie es zulassen, daß die nationalen Behörden eines Mitgliedstaats die inländischen Zigarettenhersteller verpflichten, einer größeren Flächenanforderung als 4 v. H. zu entsprechen, sofern diese Bestimmungen nicht die Einfuhr von Zigaretten aus einem anderen Mitgliedstaat verhindern oder beschränken, die den Flächenanforderungen entsprechen, die dieser Mitgliedstaat nach Artikel 3 Absatz 3 und 4 Absatz 4 der Richtlinie aufgestellt hat.

3. Die *irische Regierung* teilt in ihren Erklärungen, die sie zur Unterstützung des Vorbringens der Regierung des Vereinigten Königreichs abgegeben hat, im wesentlichen dessen Auffassung und schlägt vor, die Vorabentscheidungsfrage wie folgt zu beantworten:

Es steht mit den Artikeln 3 Absatz 3 und 4 Absatz 4 der Richtlinie 89/622/EWG in Einklang, wenn nationale Rechtsvorschriften verlangen, daß die in den Artikeln 3 Absatz 1 und 4 Absätze 1 und 2 der Richtlinie vorgesehenen Angaben und Warnhinweise so auf die Zigarettenpackungen zu drucken sind, daß sie mehr als die in der Richtlinie bezeichneten Flächen einnehmen, sofern dieses Erfordernis für alle inländischen Erzeuger in gleicher Weise gilt, und ungeachtet des Umstands, daß in einem anderen Mitgliedstaat hergestellte Tabakerzeugnisse mit einem

kleineren gesundheitsrelevanten Warnhinweis dann in England verkauft werden dürfen, wenn die Packungen Warnhinweise in englischer Sprache tragen, die den Voraussetzungen entsprechen, die der Mitgliedstaat, in dem sie hergestellt wurden, in Übereinstimmung mit den einschlägigen Bestimmungen der Richtlinie aufgestellt hat.

4. Die *Kommission* legt zunächst dar, die im EWG-Vertrag vorgesehene Harmonisierung von Rechtsvorschriften sei drei Grundtypen zuzuordnen:

— *vollständige Harmonisierung*: Die nationalen Rechtsvorschriften würden durch ein einheitliches Normenwerk ersetzt, von denen die Mitgliedstaaten unter keinen anderen als den im Gemeinschaftsrecht ausdrücklich vorgesehenen Umständen abweichen dürften.

— *fakultative Harmonisierung*: Die Mitgliedstaaten könnten ihre innerstaatlichen Normen nicht als Hindernisse für den freien Warenverkehr einsetzen, sie hätten jedoch die Möglichkeit, mildere Normen für den Warenabsatz in ihrem eigenen Gebiet beizubehalten, da jeder Mitgliedstaat frei entscheiden könne, ob er die harmonisierten Normen einführen wolle.

— *Mindestharmonisierung*: Die Mitgliedstaaten seien befugt, strengere Normen einzuführen oder beizubehalten, die auf der Grundlage der Nichtdiskriminierung für eingeführte Waren gelten könnten, wobei die Harmonisierung die Grundlage für den Erlaß nationaler Normen liefere. Die Vereinbarkeit einer Mindestharmonisierung mit dem EWG-Vertrag könne aufgrund einer differenzierenden Betrachtungsweise gewährleistet werden: Der freie Warenverkehr werde auf der Grundlage der festgelegten Mindestnorm garantiert, und die Mitgliedstaaten dürften nur dann eine strengere Norm anwenden, wenn der freie Warenverkehr nicht behindert werde.

Nach Ansicht der Kommission läßt Artikel 100a EWG-Vertrag für die Angleichung der nationalen Rechtsvorschriften auf der Grundlage dieses Artikels eine vollständige Harmonisierung (Richtlinie 89/458/EWG des Rates vom 18. Juli 1989 zur Änderung der Richtlinie 70/220/EWG zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über Maßnahmen gegen die Verunreinigung der Luft durch Emissionen von Kraftfahrzeugen hinsichtlich der europäischen Emissionsnormen für Kraftfahrzeuge mit einem Hubraum unter 1,4 Litern, ABl. L 226, S. 1, siebte Begründungserwägung und Artikel 2 Absatz 2), eine fakultative Harmonisierung (Richtlinie 88/436/EWG des Rates vom 16. Juni 1988 zur Änderung der Richtlinie 70/220/EWG zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über Maßnahmen gegen die Verunreinigung der Luft durch Abgase von Kraftfahrzeugmotoren [Begrenzung der Emissionen luftverunreinigender Partikel aus Dieselmotoren], ABl. L 214, S. 1) und eine Mindestharmonisierung (Richtlinie 90/314/EWG des Rates vom 13. Juni 1990 über Pauschalreisen, ABl. L 158, S. 59, siebte Begründungserwägung und Artikel 4 Absatz 2 Buchstabe a) zu. Es sei daher Sache des Gemeinschaftsgesetzgebers, zu entscheiden, ob die Vollendung des Binnenmarkts die zwangsweise Einführung einer vollständigen Harmonisierung erfordere oder ob angesichts der Art der Güter und des Subsidiaritätsgrundsatzes die Einführung einer Mindestharmonisierung ausreiche.

Die Kommission weist sodann darauf hin, daß die Kommission auf dem allgemeinen Gebiet der öffentlichen Gesundheit keine besondere Zuständigkeit habe und daß die Richtlinie die erste Rechtsvorschrift der Gemeinschaft in dem hier fraglichen Bereich

sei. Im Rahmen der Gewährleistung des freien Warenverkehrs sei der Kommission aber nicht daran gelegen, die Anstrengungen der Mitgliedstaaten auf dem Gebiet der öffentlichen Gesundheit zu unterlaufen. Insoweit könne sie entweder bei ihrem Vorschlag von einem hohen Schutzniveau ausgehen (Artikel 100a Absatz 3) und die Entwicklung der medizinischen Kenntnisse überprüfen (achte Begründungserwägung der Richtlinie) oder aber gewährleisten, daß die Richtlinie den Mitgliedstaaten die Freiheit belasse, ihre Politik auf diesem Gebiet fortzuentwickeln, soweit sie mit dem Grundsatz des freien Warenverkehrs vereinbar sei.

Die Kommission verweist insoweit darauf, daß den Mitgliedstaaten (vorbehaltlich der Vorschriften des EWG-Vertrags) das unbedingte Recht zustehe, auf der Grundlage des Artikels 118a Absatz 3 strengere Maßnahmen zu ergreifen. Daß Artikel 100a keine unbedingte Schutzklausel dieser Art enthalte, bedeute nicht, daß die Mitgliedstaaten diese Maßnahmen bei einer auf diesen Artikel gestützten Richtlinie nicht ergreifen könnten, wie insbesondere die Richtlinie 80/1107/EWG des Rates vom 27. November 1980 zum Schutz der Arbeitnehmer vor der Gefährdung durch chemische, physikalische und biologische Arbeitsstoffe bei der Arbeit (ABl. L 327, S. 8) zeige, die auf Artikel 100 gestützt sei.

In gleicher Weise lege die Richtlinie 91/477/EWG des Rates vom 18. Juni 1991 über die Kontrolle des Erwerbs und des Besitzes von Waffen (ABl. L 256, S. 51), die auf der Grundlage des Artikels 100a ergangen sei, im Bereich der Kontrolle des freien Verkehrs mit Feuerwaffen bestimmte Mindestanforderungen fest, die die Mitgliedstaaten bei der Erteilung von Genehmigungen für den Besitz von Feuerwaffen in ihrem Gebiet (Artikel 5) beachten müßten; diese Richtlinie erlaube es den Mitgliedstaaten jedoch, strengere Vorschriften zu erlassen (Artikel 3 und Artikel 12 Absatz 2). Somit handele es sich hierbei um einen Bereich, in dem der Gemeinschaftsgesetzgeber es in dem Bemühen, die Interessen des freien Warenverkehrs und der öffentlichen Gesundheit miteinander in Einklang zu bringen, nicht für zweckmäßig gehalten habe, die nationalen Rechtsvorschriften vollständig zu harmonisieren.

Was die hier fragliche Richtlinie angehe, so stelle Artikel 8 Absatz 1 die Vereinbarkeit der in ihr niedergelegten Mindestnormen mit dem Ziel des freien Warenverkehrs dadurch her, daß er jeden Mitgliedstaat verpflichte, den Handel mit Zigaretten zuzulassen, die aus einem anderen Mitgliedstaat eingeführt seien, dessen Rechtsvorschriften diesen Mindestnormen entsprächen.

Die von den Klägerinnen des Ausgangsverfahrens angeführten Urteile des Gerichtshofes (vom 5. April 1979 in der Rechtssache 148/78, vom 14. Oktober 1987 in der Rechtssache 278/85 und vom 23. November 1989 in der Rechtssache C-150/88, a. a. O.) wären nur dann einschlägig, wenn beispielsweise ein Mitgliedstaat von einem Hersteller verlangen würde, andere als die im Anhang der Richtlinie aufgeführten Warnhinweise anzubringen, da die Warnhinweise „ausschließlich ... den im Anhang aufgeführten" zu entnehmen seien. Die Verweisung auf die obengenannten Urteile beantworte jedoch nicht die Frage nach der Auslegung einer an den nationalen Gesetzgeber gerichteten Richtlinienbestimmung, die den Ausdruck „mindestens" enthalte. Auch lasse sich die vorliegende Rechtssache nicht mit der Rechtssache 60/86 (Kommission/Vereinigtes Königreich, Urteil vom 12. Juli 1988, Slg. 1988, 3921) vergleichen, da es in dieser um eine zusätzliche nationale Anforderung gegangen sei, die zu den in einer Richtlinie, die eine dem Wesen nach gleichartige Bestimmung wie Artikel 8 Absatz 1 der Richtlinie 89/622 enthalten habe, vorgesehenen Anforderungen hinzugetreten sei.

Weiter meint die Kommission, der mit der Richtlinie eingeschlagene Weg einer differenzierten Mindestharmonisierung entspreche den gleichen Beweggründen wie denen, die dem Erlaß des Artikels 100a Absatz 4 EWG-Vertrag zugrunde gelegen hätten, wobei er den freien Warenverkehr allerdings weniger einschränke. Wenn die Gemeinschaft in einem Gebiet, das sich auf eines der „wichtigen Erfordernisse" im Sinne des Artikels 100a Absatz 4 beziehe, erstmals Rechtsvorschriften erlasse, sollte die im Fall einer vollständigen Harmonisierung bestehende Möglichkeit der Mitgliedstaaten, sich auf Artikel 100a Absatz 4 zu berufen, dadurch abgewendet werden, daß der differenzierte Weg einer Mindestharmonisierung gewählt werde, sofern der Gemeinschaftsgesetzgeber dies für zweckmäßig halte, um die Errichtung von Hindernissen für den freien Warenverkehr zu verhindern, die sich aus der Anwendung des Artikels 100a Absatz 4 ergeben würden.

Hinsichtlich der Anwendung des Gemeinschaftsrechts auf die Klägerinnen des Ausgangsverfahrens gibt die Kommission zu bedenken, daß Artikel 30 nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes in einer derartigen Situation nicht weiterhelfe (Urteil vom 23. Oktober 1986 in der Rechtssache 355/85, Cognet, Slg. 1986, 3231, Randnr. 10, und Urteil vom 12. Dezember 1990 in der Rechtssache C-241/89, a. a. O.).

Schließlich weist die Kommission das Argument der Klägerinnen des Ausgangsverfahrens zurück, mit dem sie einen Verstoß gegen den Grundsatz der Nichtdiskriminierung geltend machen. Sie weist insoweit darauf hin, daß der Gerichtshof im angeführten Urteil vom 23. Oktober 1986 in der Rechtssache 355/85 festgestellt habe, daß „es nicht in den Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts fällt, wenn ein Mitgliedstaat in einem Bereich, für den keine Gemeinschaftsregelung gilt und der nicht Gegenstand einer Harmonisierung der nationalen Rechtsvorschriften ist, einerseits im Inland hergestellte Erzeugnisse und eingeführte Erzeugnisse, andererseits Einzelhändler, die ihre im Inland hergestellte Erzeugnisse verkaufen, und solche, die eingeführte Erzeugnisse verkaufen, ungleich behandelt und dabei die jeweils ersteren benachteiligt".

Nach Ansicht der Kommission gilt der in diesem Urteil aufgestellte Grundsatz auch in der vorliegenden Rechtssache, da die Etikettierungsvorschriften keiner Harmonisierung der nationalen Rechtsvorschriften unterzogen worden seien, soweit sie über den von der Richtlinie verlangten Mindestsatz von 4 v. H. hinausgingen.

Die Kommission schlägt daher vor, auf die Vorlagefrage wie folgt zu antworten:

Die Artikel 3 Absatz 3 und 4 Absatz 4 der Richtlinie 89/622 sind dahin auszulegen, daß ein Mitgliedstaat bei der Durchführung der in der Richtlinie enthaltenen Verpflichtungen die Befugnis behält, vorzuschreiben, daß die in der Richtlinie spezifizierten Warnhinweise und Angaben auf Zigarettenpackungen, die in seinem Gebiet verkauft werden, einen größeren als den in den genannten Artikeln vorgeschriebenen Mindestteil der betreffenden Fläche einnehmen, sofern der Mitgliedstaat den Verkauf von aus anderen Mitgliedstaaten eingeführten Zigarettenpackungen, die den in den genannten Artikeln festgelegten Mindestanforderungen entsprechen, in seinem Gebiet zuläßt.

J. C. Moitinho de Almeida

Berichterstatter