Rättsfallssamlingen

BESLUT AV DOMSTOLENS VICE ORDFÖRANDE

den 19 december 2013 *

”Överklagande — Interimistiskt beslut — Gränsvärden för bly, barium, arsenik, antimon, kvicksilver, nitrosaminer och nitroserbara ämnen i leksaker — Bestämmelser som Förbundsrepubliken Tyskland har anmält avseende bibehållande av de nationella gränsvärdena för dessa ämnen — Kommissionens beslut att inte godkänna samtliga dessa bestämmelser”

I mål C-426/13 P(R),

angående ett överklagande enligt artikel 57 andra stycket i stadgan för Europeiska unionens domstol, som ingavs den 26 juli 2013,

Europeiska kommissionen, företrädd av M. Patakia och G. Wilms, båda i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

klagande,

i vilket den andra parten är:

Förbundsrepubliken Tyskland, företrädd av A. Wiedmann, i egenskap av ombud,

sökande i första instans,

meddelar

DOMSTOLENS VICE ORDFÖRANDE

efter att ha hört förste generaladvokaten P. Cruz Villalón,

följande

Beslut

1 Europeiska kommissionen har yrkat att domstolen ska upphäva det beslut som ordföranden för Europeiska unionens tribunal meddelade den 15 maj 2013 i mål T-198/12 R, Tyskland mot kommissionen (nedan kallat det överklagade beslutet). Genom detta beslut ålade tribunalens ordförande kommissionen att godkänna bibehållandet av de nationella bestämmelser som Förbundsrepubliken Tyskland hade anmält avseende gränsvärden för antimon, arsenik, barium, bly och kvicksilver i leksaker (nedan kallade de nationella bestämmelserna), till dess tribunalen avgjort talan i sak i det vid tribunalen anhängiga målet angående ogiltigförklaring av kommissionens beslut K(2012) 1348 slutlig av den 1 mars 2012 (nedan kallat det omtvistade beslutet) i vilket kommissionen tagit ställning till ansökan om bibehållande av dessa nationella bestämmelser.

* Rättegångsspråk: tyska.

2 I punkt 2 i det överklagade beslutet beskrivs det omtvistade beslutet på följande sätt:

”I det [omtvistade] beslutet godkände kommissionen, med avseende på nitrosaminer och nitroserbara ämnen, den tyska regeringens anmälan enligt artikel 114.4 FEUF om bibehållande av nationella bestämmelser om gränsvärdena för de ovannämnda tungmetallerna. Beträffande gränsvärdena för bly, barium, arsenik, antimon och kvicksilver – som motsvarar gränsvärdena enligt rådets direktiv 88/378/EEG av den 3 maj 1988 om tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om leksakers säkerhet (EGT L 187, s. 1; svensk specialutgåva, område 15, volym 8, s. 106) (nedan kallat det äldre leksaksdirektivet) – förkastade kommissionen den tyska regeringens anmälan och beslutade att de gränsvärden som fastställts i [Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/48/EG av den 18 juni 2009 om leksakers säkerhet (EUT L 170, s. 1)] (nedan kallat det nya leksaksdirektivet) skulle tillämpas i framtiden.”

Tillämpliga bestämmelser

3 De tillämpliga bestämmelserna har i punkterna 3–12 i det överklagade beslutet angetts på följande sätt:

”*Primärrätt*

3 I [punkterna 1, 3, 4, 6 och 7 i artikel 114] FEUF föreskrivs följande:

’1. Om inte annat föreskrivs i fördragen ska följande bestämmelser tillämpas för att nå de mål som anges i artikel 26. Europaparlamentet och rådet ska … besluta om åtgärder för tillnärmning av sådana bestämmelser i lagar och andra författningar i medlemsstaterna som syftar till att upprätta den inre marknaden och få den att fungera.

…

3. Kommissionen ska i sina förslag enligt punkt 1 om hälsa, säkerhet samt miljö- och konsumentskydd utgå från en hög skyddsnivå och särskilt beakta ny utveckling som grundas på vetenskapliga fakta. Europaparlamentet och rådet ska också, inom ramen för sina respektive befogenheter, sträva efter att nå detta mål.

4. Om en medlemsstat, efter det att [beslut] om en harmoniseringsåtgärd [har fattats], anser det nödvändigt att behålla nationella bestämmelser som grundar sig på väsentliga behov enligt artikel 36 … ska den till kommissionen anmäla dessa bestämmelser samt skälen för att behålla dem.

…

6. Kommissionen ska inom sex månader efter en sådan anmälan som avses i [punkt 4] godkänna eller förkasta de ifrågavarande nationella bestämmelserna sedan den konstaterat huruvida dessa utgör ett medel för godtycklig diskriminering eller innebär förtäckta handelshinder mellan medlemsstaterna samt huruvida de kommer att utgöra ett hinder för den inre marknadens funktion.

Om kommissionen inte fattar beslut inom denna period ska de nationella bestämmelser som avses i [punkt 4] anses godkända.

Om det är berättigat på grund av frågans komplexitet och om det inte finns någon fara för människors hälsa, får kommissionen meddela den berörda medlemsstaten att den period som avses i denna punkt kan förlängas med ytterligare högst sex månader.

7. Om en medlemsstat i enlighet med punkt 6 bemyndigas att behålla eller införa nationella bestämmelser som avviker från en harmoniseringsåtgärd, ska kommissionen omedelbart undersöka om den ska föreslå en anpassning av den åtgärden.’

Sekundärrätt

Det äldre leksaksdirektivet

4 Enligt artikel 2 i det äldre leksaksdirektivet får leksaker släppas ut på marknaden bara om de inte innebär risk för användarens eller någon annan persons säkerhet och hälsa när de används på avsett eller förutsebart sätt med tanke på barns normala beteende. En leksak ska, i det skick den har när den släpps ut på marknaden, uppfylla de hälso- och säkerhetskrav som fastställs i direktivet. Den förutsebara och normala tidsperiod under vilken den kommer att användas måste därvid beaktas.

5 Bilaga 2 har rubriken ”Väsentliga säkerhetskrav för leksaker”. I punkt 3 (som har rubriken ”Kemiska egenskaper”) i del II (som har rubriken ”Särskilda risker”) i det äldre leksaksdirektivet anges som målsättning de högsta tillåtna gränsvärdena för biotillgängligheten per dag för bland annat antimon, arsenik, barium, bly och kvicksilver. Genom gränsvärdena för biotillgängligheten definieras den högsta tillåtna mängden av ett kemiskt ämne som kan absorberas och bli tillgänglig för biologiska processer i människokroppen till följd av att leksakerna används. I gränsvärdena för biotillgänglighet görs inte någon skillnad med avseende på konsistensen hos det material som leksaken består av. I bilaga 2, del II, punkt 3.2 första meningen i det ovannämnda direktivet fastställs särskilt följande gränsvärden, enligt vilka den högsta tillåtna biotillgängligheten per dag anges i µg: antimon 0,2, arsenik 0,1, barium 25,0, bly 0,7 och kvicksilver 0,5. I det äldre leksaksdirektivet fastställs inga gränsvärden för nitrosaminer och nitroserbara ämnen.

6 På denna grundval och på kommissionens uppdrag utarbetade Europeiska standardiseringskommittén en harmoniserad standard, EN 71-3 ”Leksakers säkerhet” (nedan kallad EN 71-3). I denna beräknades gränsvärden för migration för leksaksmaterial på grundval av gränsvärdena för biotillgänglighet och beskrivs ett förfarande för att fastställa gränsvärdena för migration. Genom gränsvärdena för migration anges den högsta tillåtna mängden av ett kemiskt ämne som får migrera, det vill säga som får lämna en produkt, till exempel genom att överföras till hud eller magsafter. Om värdena i EN 71-3 iakttas anses även gränsvärdena för biotillgänglighet i det äldre leksaksdirektivet iakttas. I EN 71-3 fastställs bland annat följande gränsvärden för migration: antimon 60 mg/kg, arsenik 25 mg/kg, barium 1 000 mg/kg, bly 90 mg/kg och kvicksilver 60 mg/kg.

Det nya leksaksdirektivet

7 År 2003 beslutade kommissionen att göra en översyn av det äldre leksaksdirektivet. Efter att ha inhämtat ett stort antal expertutlåtanden över olika förslag, lade kommissionen fram ett förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om leksakers säkerhet i början av år 2008. Rådet godtog detta förslag den 11 maj 2009, trots den tyska regeringens invändningar, och antog det som det nya leksaksdirektivet den 18 juni 2009. I punkt 13 i del III (som har rubriken ”Kemiska egenskaper”) i bilaga II (som har rubriken ”Särskilda säkerhetskrav”) fastställs direkt gränsvärden för migration. I denna bilaga görs vidare en åtskillnad med avseende på tre olika konsistenser hos det material som leksaken består av, nämligen beroende på om det är fråga om ”torrt, sprött, pulverliknande eller böjligt leksaksmaterial”, ”vätskeformigt eller klibbigt leksaksmaterial” respektive ”avskavt leksaksmaterial”.

8 I punkt 13 i del III i bilaga II till det nya leksaksdirektivet fastställs följande gränsvärden för migration:

Grundämne	mg/kg i torrt, sprött, pulverliknande eller böjligt leksaksmaterial	mg/kg i vätskeformigt eller klibbigt leksaksmaterial	mg/kg i avskavt leksaksmaterial
Antimon	45	11,3	560
Arsenik	3,8	0,9	47
Barium	4 500	1 125	56 000
Bly	13,5	3,4	160
Kvicksilver	7,5	1,9	94

9 I artikel 54 i det nya leksaksdirektivet föreskrivs att medlemsstaterna ska sätta i kraft de lagar och andra författningar som är nödvändiga för att införliva detta direktiv med nationell rätt senast den 20 januari 2011. De ska tillämpa dessa bestämmelser från och med den 20 juli 2011. I artikel 55 i detta direktiv föreskrivs emellertid ett undantag, eftersom punkt 3 i del II i bilaga II till det äldre leksaksdirektivet ska upphöra att gälla först den 20 juli 2013. De gränsvärden för biotillgänglighet som fastställdes i det äldre leksaksdirektivet och de gränsvärden för migration som beräknades för material för tillverkning av leksaker ska således gälla fram till den 20 juli 2013, bland annat beträffande antimon, arsenik, barium, bly och kvicksilver.

10 Enligt den tyska regeringen utgör artikel 55 i det nya leksaksdirektivet *lex specialis* som utgör ett undantag från artikel 54. Detta innebär att punkt 13 i del III i bilaga II till detta direktiv, som är den bestämmelse som målet rör, ska införlivas först till den 20 juli 2013. Kommissionen anser däremot att fristen för införlivande enligt artikel 54 i det nya leksaksdirektivet ska tillämpas även på de tungmetaller som är i fråga i tvisten. Det är endast av ekonomiska hänsyn som en övergångsperiod har fastställts i artikel 55 i det ovannämnda direktivet, vilken löper ut den 20 juli 2013. Under den tidsperioden får leksaker vars kemiska egenskaper överensstämmer med kraven i det äldre leksaksdirektivet fortsätta att tillverkas och säljas. Denna bestämmelse syftar inte till att ge medlemsstaterna en längre införlivandefrist.

Tysk rätt

11 År 1989 införlivades det äldre leksaksdirektivet med tysk rätt genom en förordning. Införlivandeförordningen grundar sig på de säkerhetskrav som ställdes upp i bilaga II till det äldre leksaksdirektivet. I denna angavs gränsvärden för biotillgänglighet för bland annat de fem tungmetallerna antimon, arsenik, barium, bly och kvicksilver.

12 Den tyska rätten anpassades till den nya rättsliga situation som följde av att det nya leksaksdirektivet offentliggjordes år 2011. Dock gjordes inte någon ändring beträffande gränsvärdena för de fem ovannämnda tungmetallerna, eftersom punkt 3 i del [II] i bilaga II till det äldre leksaksdirektivet fortfarande var i kraft. Av denna anledning inledde kommissionen genom en formell underrättelse av den 22 november 2012 ett fördragsbrottsförfarande enligt artikel 258 FEUF mot Förbundsrepubliken Tyskland på grund av att det nya leksaksdirektivet delvis inte hade införlivats. Den tyska regeringen besvarade den formella underrättelsen i en skrivelse av den 21 mars 2013, i vilken den tillbakavisade påståendet om fördragsbrott med motiveringen att del III i bilaga II till det nya leksaksdirektivet inte kommer att träda i kraft förrän den 20 juli 2013.”

Bakgrund till tvisten samt förfarandet inför tribunalens ordförande

4 Bakgrunden till tvisten har sammanfattats på följande sätt i punkterna 13–15 i det överklagade beslutet:

”13 Förbundsrepubliken Tyskland begärde i skrivelse av den 18 januari 2011 att kommissionen, i enlighet med artikel 114.4 FEUF, jämförd med artikel 36 FEUF, skulle tillåta Förbundsrepubliken Tyskland att efter den 20 juli 2013 behålla sina nationella bestämmelser om gränsvärden för antimon, arsenik, barium, bly och kvicksilver – vilka överensstämmer med punkt 3 i del II i bilaga II till det äldre leksaksdirektivet – samt för nitrosaminer och nitroserbara ämnen, eftersom dessa bestämmelser innebär en högre skyddsnivå för barns hälsa än det nya leksaksdirektivet. Den tyska regeringen hänvisade bland annat till de gränsvärden för migration som fastställs i det nya leksaksdirektivet för leksaker som kan skavas av. Enligt den tyska regeringen framgår vid en jämförelse med gränsvärdena enligt EN 71-3 med avseende på antimon, arsenik, barium, bly och kvicksilver att de gränsvärden för migration som ska tillämpas i framtiden är högre, vilket framgår av nedanstående tabell.

Grundämne	EN 71-3, mg/kg, omvandling av gränsvärdena för biotillgänglighet i det äldre leksaksdirektivet (vilka återgetts i nationell rätt)	Det nya leksaksdirektivet, mg/kg
Bly	90	160
Arsenik	25	47
Kvicksilver	60	94
Barium	1 000	56 000
Antimon	60	560

14 Den tyska regeringen har hävdat att även om endast de värden som ska tillämpas på ”avskavt leksaksmaterial”, men inte de båda andra kategorierna jämfördes, skulle redan detta vara tillräckligt för att visa att bestämmelserna i det nya leksaksdirektivet leder till en påtaglig ökning av den tillåtna migrationen av tungmetaller. I det nya leksaksdirektivet preciseras inte tydligt i vilken proportion gränsvärdena för migration för var och en av de tre kategorierna står i förhållande till de båda andra. Utgångspunkten måste därför vara att den angivna mängden i varje kategori kan migrera varje dag. Gränsvärdena för migration måste därför bedömas kumulativt och sammanlagda med varandra för att ange den totala exponeringen när ett barn under en och samma dag är i kontakt med leksaker som hänför sig till de tre kategorierna.

15 I det [omtvistade beslutet] godkände kommissionen den tyska regeringens anmälan utan inskränkningar för nitrosaminer och nitroserbara ämnen. För barium och bly godkände den anmälan ’fram till den dag då unionens bestämmelser om nya gränsvärden träder i kraft … men inte längre än den 21 juli 2013’. Kommissionen förkastade däremot anmälan med avseende på antimon, arsenik och kvicksilver.”

5 Förbundsrepubliken Tyskland väckte genom ansökan som inkom till tribunalens kansli den 14 maj 2012 talan om ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet till den del kommissionen däri hade avslagit ansökan om att få behålla de nationella bestämmelserna om gränsvärden för antimon, arsenik och kvicksilver, samt hade bifallit ansökan för barium och bly endast fram till den 21 juli 2013.

6 Den nämnda medlemsstaten ingav genom särskild handling som inkom till tribunalens kansli den 13 februari 2013 en ansökan om interimistiska åtgärder. Medlemsstaten yrkade i ansökan i huvudsak att tribunalens ordförande skulle

— interimistiskt godkänna de anmälda nationella bestämmelserna om bibehållande av gränsvärdena för antimon, arsenik, barium, bly och kvicksilver, till dess tribunalen hade avgjort målet i sak,

— i andra hand ålägga kommissionen att tillfälligt godkänna de ovannämnda nationella bestämmelserna, till dess tribunalen hade avgjort målet i sak.

7 I sitt yttrande över ansökan om interimistiska åtgärder, vilket inkom till tribunalens kansli den 28 februari 2013, yrkade kommissionen att tribunalens ordförande skulle

— avvisa ansökan eller, i andra hand, avslå den,

— förplikta Förbundsrepubliken Tyskland att, när tribunalen beslutar om rättegångskostnaderna i målet, ersätta den ökning av rättegångskostnaderna som förorsakats av det interimistiska förfarandet.

8 Nämnda medlemsstat besvarade kommissionens yttrande i en inlaga av den 14 mars 2013. Kommissionen tog slutgiltig ställning till denna i sin duplik av den 27 mars 2013.

Det överklagade beslutet

9 Tribunalens ordförande erinrade i punkterna 20–23 i det överklagade beslutet om följande: Domaren med behörighet att besluta om interimistiska åtgärder får förordna om uppskov med verkställigheten av en angripen rättsakt och om andra interimistiska åtgärder, om det visas att åtgärderna vid första påseendet framstår som faktiskt och rättsligt befogade (*fumus boni juris*) och om situationen ställer krav på skyndsamhet, på så sätt att åtgärderna – för att undvika att den som ansöker om de interimistiska åtgärderna orsakas allvarlig och irreparabel skada – måste beviljas och ha verkan redan innan målet har avgjorts i sak. Domaren med behörighet att besluta om interimistiska åtgärder ska i förekommande fall även göra en avvägning mellan de föreliggande intressena. Vid denna helhetsbedömning har domaren med behörighet att besluta om interimistiska åtgärder ett stort utrymme för skönsmässig bedömning och är fri att utifrån de särskilda omständigheterna i det enskilda fallet bestämma på vilket sätt och i vilken ordning dessa villkor ska prövas. Det finns nämligen inte någon bestämmelse om ett i förväg upprättat analysschema för bedömningen av om det är nödvändigt att bevilja interimistiska åtgärder. Tribunalens ordförande fann att handlingarna i målet innehöll tillräckliga upplysningar för att pröva ansökan om interimistiska åtgärder, utan att det var nödvändigt att först ge parterna tillfälle att yttra sig muntligen. Han prövade därefter allra först huruvida ansökan kunde tas upp till sakprövning.

10 Tribunalens ordförande prövade i punkterna 24–39 i det överklagade beslutet kommissionens invändning om att ansökan om interimistiska åtgärder inte kunde tas upp till sakprövning på grund av att Förbundsrepubliken Tyskland inte hade något intresse av att få saken prövad, eftersom denna stat i realiteten försökte få till stånd ett uppskov med verkställigheten av ett avslagsbeslut. En sådan ansökan var enligt kommissionen otänkbar i ett interimistiskt förfarande.

11 Tribunalens ordförande medgav att en ansökan om interimistiska åtgärder som syftar till uppskov med verkställigheten av ett avslagsbeslut i princip inte kan prövas i sak, eftersom den sökta åtgärden inte i sig kan påverka den rättsliga situationen för sökanden. Han fann dock i punkt 28 i det överklagade beslutet att Förbundsrepubliken Tyskland i förevarande fall inte hade gett in en ansökan om uppskov med verkställigheten av en rättsakt enligt artikel 278 FEUF, utan snarare hade ansökt om att en interimistisk åtgärd skulle vidtas i enlighet med artikel 279 FEUF. Med hänvisning till punkt 41 i det beslut som domstolens vice ordförande meddelade den 7 mars 2013 i mål C-551/12 P(R), EDF mot kommissionen, konstaterade tribunalens ordförande att det inte var möjligt, enligt vare sig artikel 279

FEUF eller artikel 104 i tribunalens rättegångsregler och än mindre enligt artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, att avvisa en sådan ansökan endast på grund av att den talan som den hör till avser ogiltigförklaring av ett avslagsbeslut.

12 Tribunalens ordförande fann i punkterna 30–38 i det överklagade beslutet att omständigheterna i förevarande fall starkt talade för att Förbundsrepubliken Tysklands ansökan om en interimistisk åtgärd skulle prövas i sak. Han konstaterade att denna stat logiskt sett enda möjlighet att begära att dessa gränsvärden skulle behållas efter den 20 juli 2013 var att ansöka om interimistiska åtgärder enligt artikel 279 FEUF. Vad gällde kommissionens argument att den sökta interimistiska åtgärden utgjorde en fara för den institutionella jämvikten och gick utanför den behörighet som tillkommer tribunalen när den avgör målet i sak, erinrade tribunalens ordförande om att domaren med behörighet att besluta om interimistiska åtgärder är behörig att fatta beslut vars verkningar i förhållande till unionens institutioner går utöver de verkningar som en dom om ogiltigförklaring har, under förutsättning att de interimistiska åtgärderna endast tillämpas under den tid som målet rörande huvudsaken är anhängigt, inte föregriper det framtida avgörandet i målet rörande huvudsaken och inte berövar det dess ändamålsenliga verkan. Tribunalens ordförande fann att de sistnämnda förutsättningarna var för handen i det förevarande fallet och bedömde att den sökta interimistiska åtgärden i vart fall inte överskred gränserna för de åtgärder som kommissionen med all sannolikhet skulle komma att bli tvungen att vidta för att följa en eventuell dom om ogiltigförklaring.

13 Tribunalens ordförande drog i punkt 39 i den överklagade domen följande slutsats: Ansökan om interimistiska åtgärder kunde prövas i sak, men endast med avseende på andrahandsyrkandet. Det följde nämligen av artikel 114.4 FEUF jämförd med artikel 114.6 FEUF att det endast är kommissionen som är behörig att bevilja ansökningar från medlemsstaterna om bibehållande av nationella bestämmelser. Domaren med behörighet att besluta om interimistiska åtgärder är i princip endast behörig att ålägga den ifrågavarande institutionen att vidta eller att underlåta att vidta vissa åtgärder.

14 Tribunalens ordförande undersökte därefter, i punkterna 40–67 i det överklagade beslutet, villkoret avseende *fumus boni juris*. Han erinrade inledningsvis om att detta villkor anses uppfyllt när åtminstone en av grunderna för talan rörande huvudsaken, som åberopas av den som ansöker om interimistiska åtgärder, vid första påseendet framstår som relevant och i alla fall inte framstår som grundlös. För att så ska vara fallet var det, enligt ordföranden, tillräckligt att grunden ger upphov till komplicerade och svåra frågor som det vid första påseendet inte kan bortses från på grund av att de saknar relevans, utan som nödvändiggör en fördjupad prövning som är förbehållen tribunalen när den avgör målet i sak, eller att det av parternas argument framgår att det inom ramen för huvudförfarandet föreligger en allvarlig rättslig tvist vars lösning inte är självklar.

15 Vad gäller godkännandet av gränsvärdena för bly och barium fram till den 21 juli 2013, angav tribunalens ordförande, i punkterna 41 och 42 i det överklagade beslutet, följande: Enligt Förbundsrepubliken Tyskland åsidosattes artikel 114 FEUF genom det angripna beslutet, eftersom kommissionen hade godkänt de anmälda nationella bestämmelserna om dessa gränsvärden som längst till den 21 juli 2013. Varken lydelsen eller systematiken i artikel 114.6 FEUF gav emellertid kommissionen någon rätt att begränsa de tidsmässiga verkningarna av ett beslut om godkännande av att nationella bestämmelser behålls. Tribunalens ordförande konstaterade vidare, i punkterna 43 och 44 i samma beslut, i huvudsak följande beträffande kommissionens ståndpunkt: Ett godkännande av att strängare nationella bestämmelser behålls utgör ett undantag från harmoniseringsåtgärderna. Det föreföll i förevarande fall logiskt att tidsbegränsa godkännandet eftersom en sådan mer flexibel lösning utgjorde det enda sättet att beakta den berörda medlemsstatens legitima intressen samtidigt som det säkerställs att enhetliga regler tillämpas vid varje tidpunkt på leksaker som saluförs på den inre marknaden, med minsta möjliga intrång i den inre marknadens funktion.

16 Tribunalens ordförande påpekade, i punkterna 45 och 46 i det överklagade beslutet, att kommissionen själv i det omtvistade beslutet hade gjort bedömningen att de gränsvärden för bly och barium som hade fastställts i de nationella bestämmelserna var motiverade med hänvisning till det väsentliga behovet av att skydda människors hälsa, eftersom de innebar ett bättre skydd för människors hälsa än de värden som fastställts i det nya leksaksdirektivet. De nationella bestämmelserna ansågs dessutom av kommissionen vara förenliga med den inre marknaden, som därför fann att de kunde godkännas ”med en tidsbegränsning”. Tribunalens ordförande drog härav, i punkt 47 i det överklagade beslutet, slutsatsen att kommissionen hade bekräftat att tillämpningsvillkoren för artikel 114.4 och 114.6 FEUF var uppfyllda i fråga om bly och barium. Ordföranden tillade, i punkterna 48–50 i det överklagade beslutet, att det inte var säkert att översynen av de gränsvärden som fastställs i det nya leksaksdirektivet för dessa ämnen skulle kunna avslutas före den 21 juli 2013, som var den sista dag som de nationella bestämmelserna kunde behållas enligt det omtvistade beslutet. Tribunalens ordförande drog härav slutsatsen, i punkt 51 i det överklagade beslutet, att Förbundsrepubliken Tysklands argument avseende det tidsbegränsade godkännandet av gränsvärdena för bly och barium var mycket allvarliga och väckte frågor som vid första påseendet nödvändiggjorde en fördjupad prövning som det ankom på den domstol som skulle avgöra målet i sak att göra. Ansökan om interimistiska åtgärder ansågs därför uppfylla villkoret avseende *fumus boni juris*.

17 Vad gäller beslutet att avslå ansökan om godkännande av gränsvärdena för antimon, arsenik och kvicksilver, erinrade tribunalens ordförande, i punkt 53 i det överklagade beslutet, om följande: Enligt Förbundsrepubliken Tyskland stred det angripna beslutet mot artikel 114.4 och 114.6 FEUF, eftersom kommissionen hade klandrat denna medlemsstat för att den inte hade visat att gränsvärdena för migration enligt det nya leksaksdirektivet inte innebar en lämplig skyddsnivå eller sannolikt innebar en skadlig inverkan på hälsan. Han konstaterade att detta argument innebar att en medlemsstat endast var tvungen att visa att de nationella bestämmelserna säkerställer en högre hälsoskyddsnivå än vad åtgärden för unionsrättslig harmonisering gör och att de inte överskrider vad som är nödvändigt för att uppnå detta mål. Han noterade vidare, i punkterna 54 och 55 i det överklagade beslutet, att Förbundsrepubliken Tyskland ansåg sig ha fullgjort sin bevisbörda, i och med att den hade visat, med utgångspunkt i sina egna beräkningar, att de gränsvärden, uttryckta i biotillgänglighet, som fastställts i de nationella bestämmelserna, och som var desamma som gränsvärdena enligt det äldre leksaksdirektivet, är lägre för dessa tre ämnen och att de innebär ett bättre skydd för människors hälsa än de gränsvärden för migration som föreskrivs i det nya leksaksdirektivet, oavsett konsistensen av det material som leksaken är gjord av.

18 Tribunalens ordförande erinrade, i punkterna 56–59 i det överklagade beslutet, om kommissionens argument att de värden för migration som följer av de nationella bestämmelserna var mycket högre, enligt kommissionens beräkningar, än värdena för vätskeformigt och torrt leksaksmaterial enligt det nya leksaksdirektivet och att de anmälda gränsvärdena var lägre än de sistnämnda värdena endast vad gäller avskavt leksaksmaterial, vilket ansågs mer svårtillgängligt, eftersom det först måste skavas av. Han angav vidare att kommissionen i huvudsak klandrade Förbundsrepubliken Tyskland för att ha underlåtit att beräkna den dagliga biotillgänglighet som kan uppnås i praktiken, för var och en av de tre olika konsistenser hos leksaksmaterialet som behandlas separat i det nya leksaksdirektivet. Enligt kommissionen borde denna medlemsstat ha tillämpat de enhetliga värden som fastställts i det gamla leksaksdirektivet, i stället för att beräkna denna dagliga biotillgänglighet för de värden för migration som anges i det nya leksaksdirektivet och jämföra dessa olika värden för biotillgänglighet på grundval av värden som inte var jämförbara.

19 Tribunalens ordförande konstaterade, i punkterna 60 och 61 i det överklagade beslutet, att tvisten mellan Förbundsrepubliken Tyskland och kommissionen avseende ”korrekta” gränsvärden för antimon, arsenik och kvicksilver i leksaker gav upphov till i högsta grad tekniska frågor, särskilt avseende omvandlingen av gränsvärdena för migration och biotillgänglighet. Medlemsstaten hade nämligen bestritt att ”gränsvärdena för den biotillgänglighet som kan uppnås i praktiken”, som kommissionen hade utgått ifrån, var relevanta. Ordföranden konstaterade vidare, i punkt 62 i det överklagade beslutet, att kommissionen själv hade medgett att de värden för avskavt material som

fastställts i de nationella bestämmelserna var lägre än dem som fastställts i det nya leksaksdirektivet, men att kommissionen inte hade förklarat på vilket sätt det i detta sammanhang var relevant att avskavt material är mer svårtillgängligt för barnet, på grund av att det först måste skavas av. Ordföranden ansåg dessutom, i punkt 63 i det överklagade beslutet, att kommissionen saknade fog för sin kritik av den metod som Förbundsrepubliken Tyskland använt sig av, eftersom kommissionen själv hade använt sig av samma metod under 30 år, inklusive när den i det omtvistade beslutet godkände värdena för barium och bly för viss tid.

20 Tribunalens ordförande drog, i punkt 65 i det överklagade beslutet, slutsatsen att Förbundsrepubliken Tysklands argument, avseende kommissionens beslut att inte godkänna gränsvärdena för antimon, arsenik och kvicksilver, väckte komplicerade frågor som inte kunde anses irrelevanta vid ett första påseende. Ordföranden fann därefter, i punkt 66 i samma beslut, att det inte fanns något skäl att i förevarande fall anta att de nationella bestämmelserna skulle vara oförenliga med den inre marknaden vad gäller antimon, arsenik och kvicksilver. Han slog därför, i punkt 67 i beslutet, fast att villkoret avseende *fumus boni juris* således var uppfyllt beträffande beslutet att inte godkänna gränsvärdena för antimon, arsenik och kvicksilver.

21 Tribunalens ordförande undersökte därefter, i punkterna 68–79 i det överklagade beslutet, huruvida det villkor enligt vilket situationen måste ställa krav på skyndsamhet var uppfyllt. Han erinrade, i punkt 68, om att syftet med ett interimistiskt förfarande är att säkerställa att det kommande slutliga avgörandet får full verkan, och att frågan huruvida ansökan om interimistiska åtgärder ställer krav på skyndsamhet ska bedömas med beaktande av om det är nödvändigt att fatta ett interimistiskt beslut för att undvika att den som ansöker om den interimistiska åtgärden orsakas allvarlig och irreparabel skada. Han tillade dessutom att det är den part som gör gällande att en sådan skada kan inträffa som ska visa att detta är förutsägbart med en tillräcklig grad av sannolikhet. Ordföranden angav i punkterna 69 och 70 att Förbundsrepubliken Tyskland hade hävdat att det förelåg en fara för att barns hälsa skulle lida en allvarlig och irreparabel skada efter den 20 juli 2013. Enligt medlemsstaten var denna skada att anse som allvarlig, eftersom hälsan i sig är ett särskilt viktigt värde och en inträffad skada är oåterkallelig, eftersom hälsoeffekter till sin natur inte kan avhjälpas med retroaktiv verkan. Kommissionen gjorde i detta sammanhang i huvudsak gällande att även om gränsvärdena enligt det äldre leksaksdirektivet innebar en högre skyddsnivå, betydde detta inte att bestämmelserna i det nya leksaksdirektivet skulle medföra allvarliga och irreparabla skador från och med den 20 juli 2013.

22 Tribunalens ordförande fann, i punkterna 71–74 i det överklagade beslutet, att bedömningen av sannolikheten för att en allvarlig och irreparabel skada skulle uppstå i förevarande fall, med anledning av de påstådda riskerna för människors hälsa, skulle göras med beaktande av försiktighetsprincipen. Ordföranden fann vidare att det vid denna bedömning, i det förevarande fallet, var relevant att beakta förekomsten av *fumus boni juris*. Vad gäller de värden som är tillämpliga på barium och bly konstaterade ordföranden att de nationella bestämmelserna, enligt kommissionen själv, var motiverade av tvingande skäl avseende hälsoskyddet, eftersom de innebar en högre skyddsnivå i detta hänseende än det nya leksaksdirektivet. Han fann dessutom, i punkterna 76 och 77 i beslutet, att nekandet av en sådan högre skyddsnivå, i fråga om barns exponering för tungmetaller, ska anses ge upphov till en allvarlig och irreparabel skada, och förkastade uttryckligen argumentet att det nya leksaksdirektivet säkerställer en tillräcklig skyddsnivå. Detta argument ansågs nämligen föga förenligt med tanken att hälsopolitiken ska ”åternationaliseras”, vilket erkänns som princip i artikel 114.4 FEUF.

23 Vad gäller värdena för antimon, arsenik och kvicksilver ansåg tribunalens ordförande, i punkt 78 i det överklagade beslutet, att det inte kunde uteslutas att tribunalen, då målet avgörs i sak, efter en fördjupad prövning besvarar de komplicerade frågor som Förbundsrepubliken Tyskland hade väckt med att även de nationella bestämmelserna avseende antimon, arsenik och kvicksilver medför en högre skyddsnivå vad gäller dessa ämnen än det nya leksaksdirektivet och att barn exponeras för

allvarliga och irreparabla hälsorisker om denna skyddsnivå inte godkänns. Ordföranden drog härav, i punkt 79 i samma beslut, slutsatsen att medlemsstaten hade styrkt att situationen i förevarande fall ställde krav på skyndsamhet.

24 Tribunalens ordförande gjorde slutligen, i punkterna 80–83 i det överklagade beslutet, följande bedömning beträffande intresseavvägningen: Kommissionens intresse av att ansökan om interimistiska åtgärder avslogs, för att upprätthålla en enhetlig inre marknad, måste vika för Förbundsrepubliken Tysklands intresse av att få behålla de nationella bestämmelserna, för att uppnå ett så starkt skydd som möjligt för barns hälsa. Detta gällde i ännu högre grad då den sökta interimistiska åtgärden endast innebar att en rättslig situation behålls som bestått sedan år 1988 och eftersom den fick behållas endast under en begränsad tid.

25 Mot bakgrund av vad som anförts beslutade tribunalens ordförande att bevilja den interimistiska åtgärd som nämnda medlemsstat hade yrkat i andra hand. Punkt 1 i slutet i det överklagade beslutet har följande lydelse:

”Europeiska kommissionen ska godkänna bibehållandet av de nationella bestämmelser som Förbundsrepubliken Tyskland har anmält om gränsvärden för antimon, arsenik, barium, bly och kvicksilver i leksaker, till dess tribunalen har avgjort målet i sak.”

Parternas yrkanden

26 Kommissionen har yrkat att domstolen ska

— i första hand, upphäva det överklagade beslutet, och

— ogilla Förbundsrepubliken Tysklands yrkande om att domstolen ska ålägga kommissionen att godkänna bibehållandet av de nationella bestämmelserna om gränsvärden för antimon, arsenik, barium, bly och kvicksilver i leksaker, till dess tribunalen har avgjort målet i sak, eller

i andra hand,

— upphäva det överklagade beslutet, i den del kommissionen däri åläggs

  — att interimistiskt godkänna de gränsvärden som Förbundsrepubliken Tyskland har anmält för antimon och kvicksilver, till dess tribunalen har avgjort målet i sak,

  — att interimistiskt godkänna de gränsvärden som Förbundsrepubliken Tyskland har anmält för arsenik och bly i torrt och vätskeformigt material, till dess tribunalen har avgjort målet i sak,

— ogilla Förbundsrepubliken Tysklands yrkande om att domstolen ska ålägga kommissionen att interimistiskt godkänna bibehållandet av de nationella bestämmelserna om gränsvärden för antimon och kvicksilver, till dess tribunalen har avgjort målet i sak,

— ogilla Förbundsrepubliken Tysklands yrkande om att domstolen ska ålägga kommissionen att interimistiskt godkänna bibehållandet av de nationella bestämmelserna om gränsvärden för arsenik och bly, till dess tribunalen har avgjort målet i sak, i den utsträckning som yrkandet grundas på gränsvärden för arsenik och bly i torrt och vätskeformigt material, och

— förplikta Förbundsrepubliken Tyskland att ersätta rättegångskostnaderna i både första och andra instans.

27 Förbundsrepubliken Tyskland har yrkat att domstolen ska

— ogilla överklagandet, såväl de yrkanden som framställts i första hand som de som framställts i andra hand, och

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

Prövning av överklagandet

28 Kommissionen har till stöd för sitt överklagande åberopat följande fem grunder:

— Felaktig rättstillämpning avseende bevisbördan i det förfarande som föreskrivs i artikel 114.4 och 114.6 FEUF.

— Missuppfattning av de faktiska omständigheterna när det gäller tillgängligheten i fråga om ”avskavningsbara” leksaker.

— Bristfällig motivering av det överklagade beslutet.

— Motstridiga skäl för beslutet.

— Felaktig rättstillämpning i samband med intresseavvägningen.

29 Den första och den fjärde grunden ska prövas först, och gemensamt.

Den första grunden, avseende en felaktig rättstillämpning i fråga om bevisbördan, och den fjärde grunden, avseende motstridiga skäl för beslutet

Parternas argument

30 Kommissionen gör som första grund gällande att tribunalens ordförande missbedömde den bevisbörda som åvilar den medlemsstat som med stöd av artikel 114.4 FEUF ansöker om tillstånd att behålla en bestämmelse som avviker från ett harmoniseringsdirektiv. Medlemsstaten ska i ett sådant fall visa att denna bestämmelse säkerställer ett bättre hälsoskydd än bestämmelserna i direktivet. Det finns särskilt starka skäl för denna fördelning av bevisbördan i förevarande fall, då värdena i det gamla leksaksdirektivet har ersatts av värdena i det nya leksaksdirektivet. Unionslagstiftaren har nämligen – med full kännedom om saken och i enlighet med sin skyldighet enligt artikel 114.3 FEUF att utgå från en hög skyddsnivå och särskilt beakta ny utveckling som grundas på vetenskapliga fakta – beslutat att ersätta de gamla värden som Förbundsrepubliken Tyskland vill behålla, med nya värden.

31 Kommissionen har gjort gällande att tribunalens ordförande inte i det överklagade beslutet har tagit hänsyn till den särskilda beskaffenheten hos det förfarande som föreskrivs i artikel 114.4 FEUF. Ordföranden har bland annat i samband med sin analys av *fumus boni juris* och, i synnerhet, i punkterna 61 och 64 i nämnda beslut hävdat att de ogiltighetsgrunder som Förbundsrepubliken Tyskland åberopat i tribunalens mål inte ”vid första anblicken” kunde anses irrelevanta. På samma sätt förhåller det sig med villkoret att situationen ställer krav på skyndsamhet, såvitt gäller antimon, arsenik och kvicksilver. Tribunalens ordförande ansåg, i punkterna 78 och 79 i beslutet, nämligen att den omständigheten att det ”inte kan uteslutas” att de nationella bestämmelserna medför en högre hälsoskyddsnivå är tillräcklig för att den begärda åtgärden ska beviljas. Denna felaktiga omkastning av bevisbördan framgår klart av punkt 76 i beslutet, där tribunalens ordförande påpekat att hälsopolitiken ska ”åternationaliseras” med stöd av artikel 114.4 FEUF. Denna felaktiga rättstillämpning får enligt kommissionen konsekvenser för bedömningen av *fumus boni juris*, bedömningen av om situationen ställer krav på skyndsamhet och för intresseavvägningen samt har föranlett tribunalens ordförande att överskrida gränserna för sin prövningsrätt.

32 Vad gäller bedömningen av *fumus boni juris*, har kommissionen gjort gällande att tribunalens ordförande i det överklagade beslutet bortsett från det särskilda sambandet mellan huvudregeln och undantaget i det förfarande som föreskrivs i artikel 114.4 FEUF genom att på detta förfarande tillämpa samma regler om bevisbördan som gäller i andra sammanhang, till exempel på konkurrensområdet. Den ståndpunkt som ordföranden intagit innebär att kommissionen är skyldig att anta nya värden som medvetet grundas på andra omständigheter än de senaste vetenskapliga rönen och skulle rubba den institutionella balansen mellan den sistnämnde och unionslagstiftaren.

33 Vad gäller frågan huruvida situationen ställer krav på skyndsamhet – vilket är en fråga som är fristående från frågan huruvida de nationella bestämmelserna säkerställer en högre skyddsnivå än bestämmelserna i det nya leksaksdirektivet, vilket kommissionen har bestritt – har kommissionen gjort gällande att det som är avgörande är huruvida de sistnämnda bestämmelserna inte endast säkerställer en lägre skyddsnivå utan dessutom medför en risk för allvarlig och irreparabel skada på barns hälsa. Kommissionen har erinrat om att det enligt rättspraxis ankommer på den part som ansöker om en interimistisk åtgärd att visa att denne inte kan avvakta utgången av målet rörande huvudsaken utan att lida en allvarlig och irreparabel skada. Förbundsrepubliken Tyskland har vidare, i en skrivelse till kommissionen av den 2 mars 2011 där medlemsstaten redogjorde för skälen för sin ansökan om undantag av den 18 januari 2011 (nedan kallad skrivelsen av den 2 mars 2011), uttryckligen medgett att de värden som fastställs i det nya leksaksdirektivet för antimon och kvicksilver inte överskrider den acceptabla totala mängden absorberat material per dag. Detta bekräftas för övrigt av yttrandet av den 12 januari 2011 från det tyska federala institutet för bedömning av riskerna.

34 Kommissionen har slutligen hävdat att den har ett stort utrymme för bedömning när det är fråga om komplicerade vetenskapliga bedömningar och har gjort gällande att den prövning som tribunalens ordförande gjort i förevarande fall klart går utöver ramarna härför. Enligt kommissionen har ordföranden överskridit den behörighet som tillkommer honom i förfaranden om interimistiska åtgärder genom att underförstått anse att det nya leksaksdirektivet delvis är rättsstridigt.

35 Som fjärde grund för överklagandet har kommissionen kritiserat tribunalens ordförande för att inte i det överklagade beslutet ha gjort någon åtskillnad mellan de olika material som leksaker kan bestå av. Kommissionen har hävdat att även om ordförandens resonemang skulle vara korrekt, borde yrkandet om bibehållande av de nationella bestämmelserna ha bifallits endast såvitt gäller avskavt material. Som kommissionen anser sig ha visat innehåller nämligen det nya leksaksdirektivet mycket strängare bestämmelser vad gäller vätskeformigt och torrt material.

36 Tribunalens ordförande har inte beaktat att kommissionen har visat detta, med hjälp av de senaste vetenskapliga rönen och i enlighet med kraven i artikel 114.3 FEUF. Det överklagade beslutet tvingar i stället kommissionen att godkänna gränsvärden, för antimon, arsenik, bly och kvicksilver i vätskeformigt och torrt leksaksmaterial, som erbjuder ett klart lägre skydd för barns hälsa jämfört med de gränsvärden som föreskrivs i det nya leksaksdirektivet.

37 Vad gäller avskavt material, är visserligen gränsvärdena för migration som följer av de gränsvärden för biotillgängligheten som anges i de nationella bestämmelserna lägre än dem som föreskrivs i det nya leksaksdirektivet, men bibehållandet av dessa nationella värden är inte längre nödvändigt, med beaktande av de senaste vetenskapliga rönen, eftersom barns hälsa skyddas lika effektivt genom de nya värdena. Detta har Förbundsrepubliken Tyskland själv medgett i sin skrivelse av den 2 mars 2011, såvitt gäller antimon och kvicksilver. För det fall domstolen inte skulle dela kommissionens uppfattning på denna punkt, har kommissionen i andra hand yrkat att domstolen ska upphäva det överklagade beslutet endast i den del det rör vätskeformigt och torrt material.

38 Förbundsrepubliken har, beträffande den första grunden, inledningsvis anfört följande: Denna grund får inte åberopas, eftersom den i själva verket innebär ett ifrågasättande av de bedömningar av de faktiska omständigheterna som tribunalens ordförande har gjort. Den sistnämnde har under alla

omständigheter inte omkastat bevisbördan utan har endast ansett att de argument som denna medlemsstat anfört till stöd för ansökan om interimistiska åtgärder framstod som rimliga och logiska. Det överklagade beslutet föregriper således på intet sätt det kommande avgörandet i sak i målet. Kommissionens ifrågasättande av behörigheten för tribunalens ordförande att bevilja en sådan interimistisk åtgärd som den som beslutats i punkt 1 i slutet i detta beslut innebär endast en upprepning av argument som redan framförts i första instans. Denna del av kommissionens argumentation ska således avvisas, även av den anledningen.

39 Vad gäller den fjärde grunden för överklagandet, har Förbundsrepubliken Tyskland på nytt gjort gällande att de argument som kommissionen anfört till stöd för denna grund ska avvisas på grund av att kommissionen härmed i själva verket ifrågasätter de bedömningar av de faktiska omständigheterna som tribunalens ordförande har gjort. Den har därutöver hävdat att kommissionen har gjort sig skyldig till flera metodfel när den gjort sina beräkningar, särskilt genom att härvid använda sig av de gränsvärden för migration som fastställts i normen EN 71-3. Till följd av dessa fel har även jämförelsen mellan den hälsoskyddsnivå som säkerställs genom de nationella bestämmelserna och den som garanteras genom bestämmelserna i det nya leksaksdirektivet blivit felaktig.

Domstolens bedömning

40 I artikel 104.2 i tribunalens rättegångsregler föreskrivs att en ansökan om interimistiska åtgärder ska ange ”föremålet för talan, de omständigheter som ställer krav på skyndsamhet och de faktiska och rättsliga grunder på vilka den begärda åtgärden omedelbart framstår som befogad”. Uppskov med verkställigheten och andra interimistiska åtgärder kan således beviljas av domaren med behörighet att besluta om interimistiska åtgärder, om det fastställs att de vid första påseendet framstår som faktiskt och rättsligt befogade (*fumus boni juris*) och om situationen ställer krav på skyndsamhet, på så sätt att åtgärderna – för att undvika att den som ansöker om de interimistiska åtgärderna orsakas allvarlig och irreparabel skada – måste beviljas och ha verkan redan innan målet har avgjorts i sak. Dessa villkor är kumulativa, vilket innebär att det inte kan förordnas om interimistiska åtgärder när ett av villkoren inte är uppfyllt (beslut av domstolens ordförande av den 14 oktober 1996 i mål C-268/96 P(R), SCK och FNK mot kommissionen, REG 1996, s. I-4971, punkt 30). Nämnda domare ska även, i förekommande fall, göra en avvägning mellan de föreliggande intressena (beslut av domstolens ordförande av den 23 februari 2001 i mål C-445/00 R, Österrike mot rådet, REG 2001, s. I-1461, punkt 73).

– Prövning av huruvida det förligger *fumus boni juris*

41 Villkoret avseende *fumus boni juris* är uppfyllt om det vid tidpunkten för det interimistiska förfarandet föreligger en allvarlig rättslig tvist vars lösning inte omedelbart gör sig gällande, så att talan vid första påseendet inte framstår som ogrundat (se, för ett liknande resonemang, beslut meddelade av domstolens ordförande den 13 juni 1989 i mål 56/89 R, Publishers Association mot kommissionen, REG 1989, s. 1693, punkt 31, och den 8 maj 2003 i mål C-39/03 P-R, kommissionen mot Artegodan m.fl., REG 2003 s. I-4485, punkt 40). Syftet med ett interimistiskt förfarande är emellertid endast att garantera att det kommande slutliga avgörandet får full effekt för att undvika att det uppstår en lucka i det rättsliga skydd som domstolen tillhandahåller. Domaren med behörighet att besluta om interimistiska åtgärder ska således endast bedöma huruvida de grunder som åberopats inom ramen för tvisten i sak ”vid första påseendet” framstår som välgrundade, för att undersöka huruvida talan med tillräckligt stor sannolikhet kommer att bifallas.

42 Domstolens ordförande övergår så till att pröva kommissionens argument att tribunalens ordförande i förevarande fall missbedömde den bevisbörda som åvilar den medlemsstat som med stöd av artikel 114.4 FEUF ansöker om tillstånd att behålla en bestämmelse som avviker från ett harmoniseringsdirektiv. Enligt kommissionen ska medlemsstaten i ett sådant fall visa att denna

bestämmelse säkerställer ett bättre hälsoskydd än bestämmelserna i direktivet. Kommissionen har emellertid missuppfattat vilket slags bedömning som rätten ska göra i interimistiska förfaranden, oavsett vad målet vid tribunalen rör.

43 Det särskilda sammanhang i vilket det förfarande som föreskrivs i artikel 114.4 FEUF äger rum, i synnerhet den omständigheten att det ankommer på medlemsstaten att visa att det undantag som den begär från bestämmelserna i ett harmoniseringsdirektiv är motiverat, och det bedömningsutrymme som kommissionen har i detta avseende, är förvisso relevanta vid bedömningen av *fumus boni juris*. Att de är relevanta betyder emellertid endast att domaren med behörighet att besluta om interimistiska åtgärder – när han eller hon prövar huruvida den medlemsstat som ansöker om en interimistisk åtgärd har åberopat grunder som vid ett första påseende visar att kommissionen har agerat rättsstridigt och således visar att det föreligger *fumus boni juris* – ska beakta att det ankommer på medlemsstaten att under det administrativa förfarandet visa att villkoren för att bevilja det begärda undantaget är uppfyllda. Att de är relevanta betyder däremot inte att medlemsstaten är skyldig att i det interimistiska förfarandet visa att dessa villkor med säkerhet är uppfyllda. Om domaren med behörighet att besluta om interimistiska åtgärder skulle ta ställning till den sistnämnda frågan, skulle han eller hon nämligen med nödvändighet pröva en aspekt rörande huruvida den berörda medlemsstatens talan i själva saken är välgrundad eller inte, och skulle därigenom överskrida sin behörighet.

44 Av detta följer att tribunalens ordförande inte har gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning, och i synnerhet inte har omkastat bevisbördan genom att i det överklagade beslutet, särskilt i punkterna 61 och 65, konstatera att de ogiltighetsgrunder som Förbundsrepubliken Tyskland åberopat i målet vid tribunalen inte var irrelevanta ”vid första anblicken”.

45 Domstolens ordförande övergår därmed till att pröva kommissionens argument att det överklagade beslutet innebär att kommissionen är tvungen att anta nya bestämmelser på grundval av andra uppgifter än de som avser de senaste vetenskapliga rönen och därmed att åsidosätta sin skyldighet enligt artikel 114.3 FEUF enligt vilken kommissionen ”ska … utgå från en hög skyddsnivå och särskilt beakta ny utveckling som grundas på vetenskapliga fakta”. Tribunalens ordförande fann i punkterna 41–52 i det överklagade beslutet, vad gäller bly och barium, och i punkterna 53–67, vad gäller antimon, arsenik och kvicksilver, att Förbundsrepubliken Tyskland hade anfört argument som kunde visa att dess grunder rörande själva saken, till stöd för en uppfattning som var oförenlig med kommissionens ståndpunkt, inte var ogrundade. Vid prövningen av förevarande överklagande av ett interimistiskt beslut kan tribunalens ordförande anses ha åsidosatt nämnda bestämmelse endast om parten visar att denna slutsats framstår som uppenbart felaktig.

46 Som Förbundsrepubliken Tyskland i detalj har redogjort för i sin svarsskrivelse grundas medlemsstatens argument i sak framför allt på det förhållandet att de gränsvärden för biotillgänglighet som fastställts i dess nationella bestämmelser gav ett skydd som enligt denna stat var högre än det som erhölls genom de gränsvärden för migration som fastställts i det nya leksaksdirektivet.

47 Nämnda medlemsstat har särskilt betonat att även om de gränsvärden för biotillgänglighet som fastställts i de nationella bestämmelserna – uttryckta i mikrogram skadligt ämne som absorberas per dag, det vill säga den acceptabla totala mängden absorberat material per dag – är desamma som dem som föreskrevs i det gamla leksaksdirektivet, så har gränsvärdena för migration avseende olika slag av leksaksmaterial, som i normen EN 71-3 har dragits av från det sistnämnda, inte införlivats med de nationella bestämmelserna. Enligt denna medlemsstat har kommissionen på detta sätt snedvridit innehållet i de nationella bestämmelserna genom att använda sig av de gränsvärden för migration som fastställts genom normen EN 71-3 för att beräkna gränsvärdena för biotillgänglighet, vilka den därefter tillämpat på de nationella bestämmelserna för att jämföra dessa med de gränsvärden för biotillgänglighet som beräknats på grundval av de gränsvärden för migration som fastställts i det nya leksaksdirektivet, för de tre olika typer av material som definieras där.

48 Förbundsrepubliken Tyskland har gjort gällande att de sålunda bestämda gränsvärdena för biotillgänglighet, vilka kommissionen tillämpat på de nationella bestämmelserna när den gjorde sin jämförelse, är högre än de gränsvärden för biotillgänglighet som verkligen fastställts genom de nationella bestämmelserna. Medlemsstaten har gjort en jämförelse mellan, å ena sidan, de gränsvärden för biotillgänglighet som fastställts genom de nationella bestämmelserna och, å andra sidan, de som erhålls på grundval av de gränsvärden för migration som fastställts i det nya leksaksdirektivet. Denna jämförelse visar, enligt medlemsstaten, att de nationella bestämmelserna innebär en högre skyddsnivå än den som säkerställs genom detta direktiv, då det i direktivet föreskrivs en högre acceptabel total mängd absorberat material per dag för samtliga använda ämnen, i samtliga tre kategorier, det vill säga avskavt, torrt och vätskeformigt material.

49 Förbundsrepubliken Tyskland anser således att den metod som kommissionen använt vid beräkningen av gränsvärdena är felaktig, och att detta fått till följd att även jämförelsen mellan den hälsoskyddsnivå som säkerställs genom de nationella bestämmelserna och den som garanteras genom bestämmelserna i det nya leksaksdirektivet blivit felaktig.

50 Domstolens ordförande ska inte pröva huruvida de argument rörande själva saken som Förbundrepubliken Tyskland har åberopat eller de argument för motsatsen som kommissionen har framfört är välgrundade. Behörighet att göra denna prövning föreligger endast när talan ska prövas i sak. Denna medlemsstats argument framstår emellertid som rimliga i sådan grad att det vid prövningen av detta överklagande inte kan anses att tribunalens ordförande har åsidosatt artikel 114.3 FEUF när han i punkt 51 i det överklagade beslutet, vad gäller bly och barium, och i punkt 65, såvitt gäller antimon, arsenik och kvicksilver, gjorde bedömningen att de grunder som åberopats av nämnda medlemsstat i målet vid tribunalen inte var irrelevanta ”vid första anblicken”. Av det anförda följer även att detta beslut inte innehåller motstridiga bedömningar, såsom kommissionen gjort gällande i beskrivningen av grunden, med anledning av att tribunalens ordförande gjort denna bedömning trots de argument för motsatsen som kommissionen framfört. Tribunalens ordförande har inte heller överskridit sin behörighet, i egenskap av domare med behörighet att besluta om interimistiska åtgärder, eller åsidosatt bestämmelserna i artikel 114 FEUF, genom att lägga dessa slutsatser till grund för bedömningen av *fumus boni juris* och därför ålägga, om än endast interimistiskt, kommissionen att godkänna bibehållandet av de nationella bestämmelserna. Det sagda gäller dock med förbehåll för att tribunalens ordförandes bedömning av huruvida situationen ställde krav på skyndsamhet och den intresseavvägning som denne gjort är riktiga.

– Prövning av bedömningen av huruvida situationen ställde krav på skyndsamhet samt intresseavvägningen

51 Kommissionen har kritiserat tribunalens ordförande för att ha omkastat bevisbördan vad gäller antimon, arsenik och kvicksilver, genom att i punkterna 78 och 79 anse att ”[d]et [inte] kan … uteslutas” att den slutliga bedömningen blir att de nationella bestämmelserna medför en högre hälsoskyddsnivå än det nya leksaksdirektivet. Det ska i detta sammanhang erinras om att tribunalens ordförande logiskt sett var tvungen att, vid bedömningen av om det kunde uppkomma en allvarlig och irreparabel skada, utgå från att de grunder som Förbundsrepubliken Tyskland åberopat till stöd för talan i huvudsaken kunde leda till bifall för denna talan (se, analogt, det beslut om domstolens vice ordförande meddelade den 10 september 2013 i mål C-278/13 P(R), kommissionen mot Pilkington Group, punkt 38).

52 Den allvarliga och irreparabla skada vars sannolika uppkomst ska styrkas är den skada som skulle kunna uppstå till följd av att den sökta interimistiska åtgärden inte beviljas, i ett fall där talan i huvudsaken så småningom bifalls. Bedömningen av skadan ska således göras med antagande av att talan bifalls, vilket inte innebär att domaren med behörighet att besluta om interimistiska åtgärder tar ställning på något sätt till de grunder som åberopats till stöd för talan. De argument som kommissionen anfört med hänvisning till att det är den medlemsstat som ansöker om ett undantag

från ett harmoniseringsdirektiv med stöd av artikel 114.4 FEUF som har bevisbördan under det administrativa förfarandet kan inte medföra att den bedömning som tribunalens ordförande gjort beträffande skyndsamhetsrekvisitet ska underkännas. Vad gäller det mer specifika argumentet avseende den omständigheten att tribunalens ordförande i punkt 76 i det överklagade beslutet nämnt att hälsopolitiken ska ”åternationaliseras” och att detta bekräftas av artikel 114.4 FEUF, är det tillräckligt att konstatera att detta argument, av samma skäl som angetts ovan, inte kan medföra att nämnda bedömning ska underkännas. Det är härvid inte nödvändigt att pröva huruvida denna beskrivning av förfarandet i nämnda bestämmelse är relevant.

53 Kommissionen har vidare anfört att även om det antas att de nationella bestämmelserna säkerställer en högre skyddsnivå än bestämmelserna i det nya ledsaksdirektivet, skulle det även krävas att de sistnämnda bestämmelserna medför en risk för en allvarlig och irreparabel skada på barns hälsa. Som tribunalens ordförande påpekat i punkterna 71–73 i det överklagade beslutet är emellertid försiktighetsprincipen relevant i detta sammanhang.

54 Denna princip innebär att när det råder vetenskaplig osäkerhet om förekomsten eller omfattningen av de risker som människors hälsa utsätts för, får gemenskapsinstitutionerna vidta skyddsåtgärder utan att behöva invänta att det fullt ut visas att riskerna är verkliga och hur allvarliga de är (dom av den 5 maj 1998 i mål C-157/96, National Union Farmers’ m.fl., REG 1998, s. I-2211, punkt 63, och av den 12 januari 2006 i mål C-504/04, Agrarproduktion Staebelow, REG 2006, s. I-679, punkt 39). Av detta följer att tribunalens ordförande inte har gjort sig skyldig till någon felaktig rättstillämpning i förevarande fall genom att, vid bedömningen av om det sannolikt kommer att uppstå en allvarlig och irreparabel skada och med förbehåll för vad som följer av intresseavvägningen, anse att till och med en tillfällig tillämpning av värden som inte är de mest effektiva för att skydda människors hälsa, i synnerhet barns hälsa, i sig är tillräcklig för att det ska anses styrkt att det med tillräcklig grad av sannolikhet kommer att uppstå en allvarlig och irreparabel skada.

55 Kommissionen har därtill argumenterat att Förbundsrepubliken Tyskland, i sin skrivelse till kommissionen av den 2 mars 2011, uttryckligen har medgett att de värden som fastställs i det nya leksaksdirektivet för antimon och kvicksilver inte överskrider den acceptabla totala mängden absorberat material per dag, vilket även skulle ha bekräftats av yttrandet av den 12 januari 2011 från det tyska federala institutet för bedömning av riskerna. Domstolens ordförande konstaterar att kommissionen härigenom väcker en fråga som rör bedömningen av faktiska omständigheter vilka tribunalens ordförande inte uttryckligen har prövat i det överklagade beslutet. Kommissionen har emellertid inte åberopat att tribunalens ordförande skulle ha missuppfattat de faktiska omständigheterna på denna punkt.

56 Detta argument kan därför inte tas upp till sakprövning. Enligt artikel 256 FEUF och artikel 58 i stadgan för Europeiska unionens domstol, vilka även är tillämpliga på överklaganden som ges in med stöd av artikel 57 andra stycket i denna stadga, ska ett överklagande vara begränsat till rättsfrågor och får inte avse bedömningen av de faktiska omständigheterna. Tribunalen är följaktligen ensam behörig att fastställa och bedöma de faktiska omständigheterna. Bedömningen av de faktiska omständigheterna utgör således inte, med undantag för då tribunalen har missuppfattat bevisningen, en rättsfråga som ska prövas av domstolen i ett mål om överklagande (se, för ett liknande resonemang, beslut meddelat av domstolens ordförande den 24 juli 2003 i mål C-233/03 P (R), Linea GIG mot kommissionen, REG 2003, s. I-7911, punkt 34–36).

57 Förbundsrepubliken Tyskland har under alla omständigheter, både i målet vid tribunalen och i förevarande mål vid domstolen om interimistiska åtgärder, redogjort för skälen till att man anser sig ha styrkt att det sannolikt kommer att uppstå en allvarlig och irreparabel skada, och det med avseende på de fem aktuella ämnena. Medlemsstaten har särskilt gjort gällande att människors hälsa, i synnerhet barns hälsa, i sig är ett särskilt viktigt värde. Oavsett vilka uppgifter och argument som denna medlemsstat har anfört under det administrativa förfarandet, anser domstolens ordförande att

det är tillräckligt att konstatera att tribunalens ordförande, mot bakgrund av vad som slagits fast i punkt 54 ovan, inte har gjort sig skyldig till någon felaktig rättstillämpning i detta avseende när den särskilt hänvisade till försiktighetsprincipen.

58 Vad slutligen gäller kommissionens argument att den påstått felaktiga rättstillämpningen i fråga om bevisbördan även påverkat den intresseavvägning som tribunalens ordförande gjort, kan konstateras att kommissionen inte anfört något konkret till stöd för detta argument. Intresseavvägningen kommer nedan att undersökas i samband med den femte grunden för överklagandet, vilken avser just denna del av det överklagade beslutet.

59 Av det ovan anförda följer att kommissionens överklagande inte kan vinna bifall såvitt avser den första och den andra grunden.

Den andra grunden: Huruvida de faktiska omständigheterna har missuppfattats

Parternas argument

60 Kommissionen har gjort gällande att tribunalens ordförande, i punkt 62 i det överklagade beslutet, har missuppfattat de faktiska omständigheterna genom att utgå från antagandet att de lägre gränsvärden som anges i de nationella bestämmelserna rörde leksaker som är ”avskavningsbara” i den meningen att de används i särskilt stor utsträckning, medan det i själva verket rörde sig om leksaksmaterial som kan absorberas av barn först efter att barnen har skavt på leksakerna. Kommissionen har hävdat att tribunalens ordförande skulle ha kunnat bifalla ansökan enbart vad gäller avskavt material, och avslå den vad gäller vätskeformigt eller puderformigt material, om han inte hade missuppfattat de faktiska omständigheterna. På grund av denna missuppfattning hade dock ordföranden inte möjlighet att göra detta i det överklagade beslutet.

61 Förbundsrepubliken Tyskland anser att tribunalens ordförande inte har missuppfattat de faktiska omständigheterna och har gjort gällande att den punkt i det överklagade beslutet som kommissionen kritiserat i detta sammanhang i vart fall inte utgör ett nödvändigt stöd för ordförandens slutsats beträffande *fumus boni juris*.

Domstolens bedömning

62 Den av kommissionen påstådda missuppfattningen av de faktiska omständigheterna, i punkt 62 i det överklagade beslutet, har inte haft någon betydelse för den helhetsbedömning av *fumus boni* juris som tribunalens ordförande gjort, i punkterna 53–67 i detta beslut, i fråga om antimon, arsenik och kvicksilver. Även om det skulle antas att denne missuppfattat hänvisningarna i handlingarna i målet till begreppet avskavningsbara leksakers tillgänglighet och således utgått från att dessa leksaker används i särskilt hög utsträckning, har han även, i punkt 62, med rätta påpekat att kommissionen själv medgett att gränsvärdena i de nationella bestämmelserna, även enligt kommissionens egen omräkningsmetod, innebär ett högre skydd för barns hälsa än dem som fastställs i det nya leksaksdirektivet, såvitt avser avskavt material. Ett sådant konstaterande utgör i sammanhanget ett tillräckligt stöd för den slutsats som tribunalens ordförande drog i punkt 67, enligt vilken villkoret avseende *fumus boni juris* är uppfyllt, såvitt gäller avskavt material, beträffande de tre ämnena i fråga.

63 Av detta följer att den andra grund som kommissionen åberopat till stöd för överklagandet är verkningslös, och därför ska lämnas utan avseende.

Den tredje grunden: Huruvida beslutet är bristfälligt motiverat

Parternas argument

64 Kommissionen har kritiserat tribunalens ordförande för att denne inte har förklarat av vilka skäl han ansåg att kommissionens argument, att det nya leksaksdirektivet erbjöd ett bättre skydd för barns hälsa, inte var relevant, trots att det var nödvändigt att förklara detta med hänsyn till sambandet mellan huvudregeln och undantaget härifrån vid tillämpning av artikel 114.4 FEUF. Kommissionen har dessutom påtalat en annan brist i det överklagade beslutets motivering. Tribunalens ordförande har nämligen – trots att kommissionen i det omtvistade beslutet inte har prövat huruvida gränsvärdena för antimon, arsenik och kvicksilver ger upphov till en godtycklig diskriminering, ett förtäckt handelshinder eller ett hinder för den inre marknadens funktion – själv gjort en sådan bedömning och därvid nöjt sig med att återge Förbundsrepubliken Tysklands argument att det resonemang som förts avseende dessa villkor, vilka syftar till att säkerställa att konkurrensen inte snedvrids, i fråga om bly, barium, nitrosaminer och nitroserbara ämnen, utan problem kan tillämpas även på övriga ämnen, då de nationella bestämmelserna är identiska. Denna motivering är bristfällig, eftersom den avgörande faktorn inte är huruvida dessa bestämmelser är identiska, utan vilken situation som råder på marknaden. Tribunalens ordförande har härigenom ännu en gång gjort en egen bedömning som ersätter den som de behöriga instanserna har gjort.

65 Nämnda medlemsstat anser att kommissionen genom dessa argument inte har visat att motiveringen företer sådana brister att det överklagade beslutets lagenlighet påverkas.

Domstolens bedömning

66 Av fast rättspraxis följer att tribunalens domar ska motiveras på ett sådant sätt att domstolen kan utföra sin prövning (se, för ett motsvarande synsätt, bland annat dom av den 14 maj 1998 i mål C-259/96 P, rådet mot de Nil och Impens, REG 1998, s. I-2915, punkt 32, av den 16 mars 2000 i de förenade målen C-395/96 P C-396/96 P, Compagnie maritime belge transports m.fl. mot kommissionen, REG 2000, s. I-1365, punkt 106, och av den 18 oktober 2012 i de förenade målen C-101/11 P och C-102/11 P, Neuman m.fl. mot José Manuel Baena Grupo, punkt 80). Det är härvid tillräckligt att resonemanget är klart och begripligt och att det är ägnat att motivera den slutsats som det syftar till att stödja (dom av den 4 oktober 2007 i mål C-311/05 P, Naipes Heraclio Fournier mot harmoniseringsbyrån, punkt 53).

67 Vad gäller kommissionens påstående att tribunalens ordförande inte tillräckligt motiverat varför kommissionens argument om att det nya leksaksdirektivet innebar ett högre skydd för barns hälsa än de nationella bestämmelserna, anser domstolens ordförande att tribunalens ordförande, som i sak endast skulle pröva huruvida det fanns en *fumus boni juris*, i punkterna 40–67 i det överklagade beslutet har lämnat en tillräcklig redogörelse för skälen till att han fann att villkoret avseende *fumus boni juris*, trots vad kommissionen anfört, var uppfyllt. Vad gäller den påstådda relevansen för denna bedömning av sambandet mellan huvudregeln och undantaget härifrån vid tillämpning av artikel 114.4 FEUF, hänvisar domstolens ordförande till punkterna 42–44 ovan. Av de punkterna framgår att tribunalens ordförande inte har gjort sig skyldig till någon felaktig rättstillämpning i fråga om den bevisbörda som ålåg Förbundsrepubliken Tyskland i det interimistiska förfarandet.

68 Domstolens ordförande övergår därmed till att pröva påståendet att tribunalens ordförande, i punkt 66 i det överklagade beslutet, inte tillräckligt motiverade sitt resonemang om huruvida bestämmelserna kunde medföra en godtycklig diskriminering, ett förtäckt handelshinder eller ett hinder för den inre marknadens funktion, såvitt gäller antimon, arsenik och kvicksilver. Enligt kommissionen har tribunalens ordförande på denna punkt nöjt sig med att återge Förbundsrepubliken Tysklands argument att det resonemang som förts avseende dessa villkor, vilka syftar till att säkerställa att konkurrensen inte snedvrids, i fråga om bly, barium, nitrosaminer och nitroserbara ämnen, utan

problem kan tillämpas även på övriga ämnen, då de nationella bestämmelserna är identiska. Tribunalens ordförande var emellertid, i sin egenskap av domare med behörighet att besluta om interimistiska åtgärder, enbart skyldig att pröva huruvida det fanns en *fumus boni juris* för att bestämmelserna inte skulle medföra diskriminering eller hinder av detta slag. Han skulle således inte göra en definitiv prövning av huruvida bestämmelserna skulle medföra detta. Det kan för övrigt konstateras att den omständigheten, att domaren med behörighet att besluta om interimistiska åtgärder i sitt resonemang i en viss sak- eller rättsfråga använder sig av argument som någon av parterna har anfört, inte i sig innebär att motiveringen är bristfällig.

69 Mot bakgrund av den ansökan om interimistiska åtgärder som han hade att pröva, får tribunalens ordförande anses ha lämnat en tillräcklig motivering som gör det möjligt för domstolen att förstå skälen till att denne funnit det föreligga en *fumus boni juris* för att bestämmelserna inte skulle medföra en godtycklig diskriminering, ett förtäckt handelshinder eller ett hinder för den inre marknadens funktion, såvitt gäller antimon, arsenik och kvicksilver. Enligt tribunalens ordförande kunde nämligen kommissionens resonemang avseende dessa villkor, vilka syftar till att säkerställa att konkurrensen inte snedvrids i fråga om bly, barium, nitrosaminer och nitroserbara ämnen, även tillämpas på de tre andra ovannämnda ämnena, då de nationella bestämmelserna är identiska i detta avseende vad gäller samtliga dessa ämnen.

70 Av detta följer att kommissionens överklagande inte kan vinna bifall såvitt avser den tredje grunden.

Den femte grunden: Huruvida tribunalen har gjort en felaktig intresseavvägning

Parternas argument

71 Kommissionen har gjort gällande att tribunalens ordförande i det överklagade beslutet endast har anslutit sig till Förbundsrepubliken Tysklands ståndpunkt, att det enda intresse som kommissionen hade att tillvarata i detta sammanhang avsåg säkerställandet av den inre marknadens funktion. Kommissionen anser att denna uppfattning är felaktig, och har gjort gällande att det intresse som kommissionen värnar om i förevarande fall är respekten för unionslagstiftarens avsikt, såsom den kommit till uttryck i det nya leksaksdirektivet. Detta intresse avser i praktiken framför allt skyddet för barns hälsa och inte enbart den inre marknaden. För att på bästa sätt kunna säkerställa detta hälsoskydd används i detta direktiv, såsom kommissionen anfört i samband med sin första och fjärde grund, de senaste vetenskapliga rönen vilket överensstämmer med kraven i artikel 114.3 FEUF. Tribunalens ordförande har inte på något sätt beaktat detta intresse vid intresseavvägningen i det överklagade beslutet.

72 Förbundsrepubliken Tyskland har hävdat att det nya leksaksdirektivet utgör en harmoniseringsåtgärd som antagits med stöd av artikel 114.1 FEUF i syfte att förverkliga den inre marknaden såvitt gäller leksakers säkerhet, och att direktivets främsta mål därför inte kan vara att skydda barns hälsa, i motsats till vad kommissionen har hävdat. Tribunalens ordförande har således inte gjort något fel i detta avseende, varför kommissionen inte kan vinna framgång med den femte grunden.

Domstolens bedömning

73 Kommissionen yrkade, i förfarandet vid tribunalens ordförande angående den ansökan om interimistiska åtgärder som Förbundsrepubliken Tyskland gett in, att ansökan skulle avslås, så att de gränsvärden för migration som fastställs i det nya leksaksdirektivet skulle kunna tillämpas inom hela unionen från och med den 21 juli 2013, då kommissionen hade avslagit den ansökan om undantag som denna medlemsstat gett in enligt artikel 114.4 FEUF.

74 Det är emellertid ostridigt mellan parterna att det nya leksaksdirektivet utgör en harmoniseringsåtgärd i den mening som avses i artikel 114.4 FEUF. Direktivet har för övrigt antagits med stöd av artikel 95 EG, som motsvaras av artikel 114.1 FEUF. I denna bestämmelse anges vilka bestämmelser som ska tillämpas för att nå de mål som anges i artikel 26 FEUF, det vill säga i huvudsak mål som gör det möjligt att förverkliga den inre marknaden. Med hänsyn till den rättsliga grund som använts för att anta det nya leksaksdirektivet måste detta direktiv därför med nödvändighet anses ha som främsta mål att harmonisera de nationella bestämmelserna på det område som regleras genom direktivet, det vill säga leksakers säkerhet. Det är således detta mål som ligger till grund för kommissionens intresse av att direktivet ska tillämpas utan dröjsmål.

75 I artikel 168.5 FEUF undantas nämligen harmonisering av medlemsstaternas lagar eller andra författningar för att skydda och förbättra människors hälsa. Som domstolen tidigare har slagit fast kan visserligen harmoniseringsåtgärder som vidtas med stöd av andra bestämmelser i primärrätten påverka skyddet för människors hälsa. Dessutom föreskrivs i artikel 168.1 första stycket FEUF att en hög hälsoskyddsnivå för människor ska säkerställas vid utformning och genomförande av all unionspolitik och alla unionsåtgärder och i artikel 114.3 FEUF anges att Europaparlamentet och rådet ska sträva efter att nå detta mål inom ramen för sina respektive befogenheter avseende förverkligandet av den inre marknaden (se, för ett motsvarande synsätt, dom av den 5 oktober 2000 i mål C-376/98, Tyskland mot parlamentet och rådet, REG 2000, s. I-8419, punkterna 77 och 78, och av den 12 december 2006 i mål C-380/03, Tyskland mot parlamentet och rådet, REG 2006, s. I-11573, punkterna 93–95). Andra bestämmelser i primärrätten får emellertid inte användas som rättslig grund för att kringgå det faktum att all harmonisering som syftar till att skydda och förbättra människors hälsa uttryckligen undantas i artikel 168.5 FEUF (se, för ett motsvarande synsätt, domen av den 5 oktober 2000 i det ovannämnda målet Tyskland mot parlamentet och rådet, punkt 79).

76 Av domstolens praxis följer således att det är målet att harmonisera nationell lagstiftning i fråga om leksakers säkerhet, och inte målet att skydda barns hälsa i sig, som ska anses ligga till grund för det intresse som kommissionen värnar om i ett sådant interimistiskt förfarande som det som avses i förevarande mål.

77 Av det ovan anförda följer att tribunalens ordförande – efter att i punkterna 82 och 83 i det överklagade beslutet ha gjort en intresseavvägning genom att jämföra Förbundsrepubliken Tysklands intresse av att behålla de nationella bestämmelserna för att skydda barns hälsa och kommissionens intresse av att ansökan om interimistiska åtgärder avslås för att de harmoniserade bestämmelser som antagits av unionslagstiftaren i det nya leksaksdirektivet ska kunna tillämpas från och med den 21 juli 2013 på hela den inre marknaden, inklusive i Tyskland – gjorde en korrekt bedömning när han, i nämnda punkt 83, fann att kommissionens intresse måste vika för medlemsstatens intresse av att få behålla nämnda bestämmelser.

78 Följaktligen kan kommissionens överklagande inte vinna bifall såvitt avser den femte grunden.

Vad kommissionen anfört om de åtgärder som nyligen vidtagits beträffande barium och bly

79 Kommissionen har i överklagandet upplyst domstolen om att den har sänkt gränsvärdena för migration avseende barium genom kommissionens förordning (EU) nr 681/2013 av den 17 juli 2013 om ändring av del III i bilaga II till direktiv 2009/48 (EUT L 195, s. 16). Förbundsrepubliken Tyskland har emellertid upplyst domstolen om att denna åtgärd enligt dess uppfattning inte går tillräckligt långt. Den påverkar därför inte ramen för den aktuella tvisten. Den omständigheten att en eventuell minskning av värdena för bly är under planering kan än mindre ha någon betydelse i det aktuella förfarandet.

80 Eftersom kommissionen inte vunnit framgång med någon av de grunder som den har åberopat till stöd för överklagandet, ska överklagandet ogillas i sin helhet.

Rättegångskostnader

81 Enligt artikel 138.1 i rättegångsreglerna, som enligt artikel 184.1 i samma regler skall tillämpas i mål om överklagande, ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna om detta har yrkats. Förbundsrepubliken Tyskland har yrkat att kommissionen ska ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom kommissionen har tappat målet ska Förbundsrepubliken Tysklands yrkande bifallas.

Mot denna bakgrund beslutar domstolens vice ordförande följande:

1) Överklagandet ogillas.

2) Europeiska kommissionen ska ersätta rättegångskostnaderna.

Underskrifter