ARREST VAN HET HOF (Grote kamer)

12 december 2006 *

In zaak C-380/03,

betreffende een beroep tot nietigverklaring krachtens artikel 230 EG, ingesteld op 9 september 2003,

Bondsrepubliek Duitsland, vertegenwoordigd door M. Lumma, W.-D. Plessing en C.-D. Quassowski als gemachtigden, bijgestaan door J. Sedemund, Rechtsanwalt,

verzoekster,

tegen

Europees Parlement, vertegenwoordigd door R. Passos, E. Waldherr en U. Rösslein als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

* Procestaal: Duits.

Raad van de Europese Unie, vertegenwoordigd door E. Karlsson en J.-P. Hix als gemachtigden,

verweerders,

ondersteund door:

Koninkrijk Spanje, vertegenwoordigd door L. Fraguas Gadea en M. Rodríguez Cárcamo als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

Republiek Finland, vertegenwoordigd door A. Guimaraes-Purokoski en E. Bygglin als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

Franse Republiek, vertegenwoordigd door G. de Bergues en R. Loosli-Surrans als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door M.-J. Jonczy, L. Pignataro-Nolin en F. Hoffmeister als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

interveniënten,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Grote kamer),

samengesteld als volgt: V. Skouris, president, P. Jann, C. W. A. Timmermans, K. Lenaerts, P. Kūris en E. Juhász, kamerpresidenten, J. N. Cunha Rodrigues (rapporteur), R. Silva de Lapuerta, K. Schiemann, G. Arestis, A. Borg Barthet, M. Ilešič en J. Malenovský, rechters,

advocaat-generaal: P. Léger,
griffier: K. Sztranc-Sławiczek, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 6 december 2005,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 13 juni 2006,

het navolgende

Arrest

1 De Bondsrepubliek Duitsland (hierna: „verzoekster") verzoekt het Hof om nietigverklaring van de artikelen 3 en 4 van richtlijn 2003/33/EG van het Europees Parlement en de Raad van 26 mei 2003 betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de reclame en sponsoring voor tabaksproducten (PB L 152, blz. 16; hierna: „richtlijn").

2 De richtlijn is door het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie vastgesteld na de nietigverklaring door het Hof (bij arrest van 5 oktober 2000, Duitsland/Parlement en Raad, C-376/98, Jurispr. blz. I-8419; hierna: „tabaksreclamearrest") van richtlijn 98/43/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 juli 1998 betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten op het gebied van reclame en sponsoring voor tabaksproducten (PB L 213, blz. 9).

Toepasselijke bepalingen

3 De richtlijn is vastgesteld op dezelfde rechtsgrondslagen als richtlijn 98/43. Evenals deze laatste regelt zij reclame en sponsoring voor tabaksproducten via andere media dan de televisie.

4 Volgens de eerste overweging van de considerans van de richtlijn is men op het gebied van persreclame reeds op bepaalde belemmeringen van het vrije verkeer van goederen en diensten gestuit ten gevolge van de verschillen die ter zake tussen de nationale wettelijke regelingen bestaan en zijn in dezelfde omstandigheden ontstane verstoringen van de mededingingsvoorwaarden eveneens waargenomen in het kader van de sponsoring van bepaalde grote sportieve en culturele evenementen.

5 In de vierde overweging van de considerans wordt het volgende uiteengezet:

„Het vrije verkeer in de interne markt van publicaties zoals tijdschriften, kranten en magazines kan aanzienlijk worden belemmerd door de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten die tabaksreclame in die media verbieden of

reglementeren. Teneinde het vrije verkeer van al deze media in de interne markt te waarborgen, is het noodzakelijk de tabaksreclame daarin te beperken tot die magazines en tijdschriften die niet voor het grote publiek bestemd zijn, zoals publicaties die uitsluitend bestemd zijn voor personen die werkzaam zijn in de tabakshandel en in derde landen gedrukte en uitgegeven publicaties, die niet in de eerste plaats voor de communautaire markt bestemd zijn."

6 De vijfde overweging van de considerans luidt als volgt:

„De wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten betreffende bepaalde soorten sponsoring voor tabaksproducten met grensoverschrijdend effect geven aanleiding tot een aanzienlijk risico van verstoring van de mededingingsvoorwaarden voor deze activiteit binnen de interne markt. Teneinde aan deze verstoringen een einde te maken, is een verbod op deze sponsoring uitsluitend voor activiteiten of evenementen of activiteiten met grensoverschrijdend effect zonder de louter nationale sponsoring te reglementeren welke anders een manier zou kunnen zijn om de beperkingen op directe vormen van reclame te omzeilen, noodzakelijk."

7 De zesde overweging van de considerans preciseert:

„In toenemende mate wordt gebruikgemaakt van de diensten van de informatiemaatschappij om reclame voor tabaksproducten te maken; in dezelfde mate neemt ook de publieke consumptie van en toegang tot dergelijke diensten toe. Deze diensten, alsmede radio-uitzendingen, die ook via diensten van de informatiemaatschappij kunnen worden doorgegeven, zijn bijzonder aantrekkelijk en toegankelijk voor jonge consumenten. Tabaksreclame via deze media is door haar aard zelf grensoverschrijdend en moet op communautair vlak worden gereglementeerd."

8 Artikel 3 van de richtlijn bepaalt:

„1. Reclame in de pers en andere gedrukte publicaties is alleen toegestaan voor publicaties die uitsluitend bestemd zijn voor personen die werkzaam zijn in de tabakshandel en voor publicaties die worden gedrukt en uitgegeven in derde landen, mits deze publicaties niet hoofdzakelijk voor de communautaire markt bestemd zijn.

Andere reclame in de pers en andere gedrukte publicaties is verboden.

2. Reclame die niet is toegestaan in de pers en in andere gedrukte publicaties is niet toegestaan in diensten van de informatiemaatschappij."

9 Artikel 4 van de richtlijn luidt als volgt:

„1. Alle vormen van radioreclame voor tabaksproducten zijn verboden.

2. Radioprogramma's worden niet gesponsord door ondernemingen waarvan de hoofdactiviteit wordt gevormd door de vervaardiging of de verkoop van tabaksproducten."

10 In artikel 5 van de richtlijn is het volgende bepaald:

„1. Sponsoring van evenementen of activiteiten waarbij meer dan een lidstaat betrokken is of die in meer dan een lidstaat plaatsvinden of die anderszins een grensoverschrijdend effect hebben, is verboden.

2. Iedere verspreiding om niet van tabaksproducten binnen de context van de in lid 1 bedoelde sponsoring van evenementen die de aanprijzing van dergelijke producten tot doel dan wel rechtstreeks of onrechtstreeks tot gevolg heeft, is verboden."

11 Artikel 8 van de richtlijn luidt als volgt:

„De lidstaten mogen het vrije verkeer van producten of diensten die aan deze richtlijn voldoen, niet verbieden of beperken."

Conclusies van partijen

12 Verzoekster betoogt dat het het Hof behage:

— de artikelen 3 en 4 van de richtlijn nietig te verklaren,

— verweerders te verwijzen in de kosten.

13 Het Parlement en de Raad betogen dat het het Hof behage:

— het beroep te verwerpen,

— verzoekster te verwijzen in de kosten.

14 Het Parlement betoogt subsidiair dat het het Hof behage, voor het geval dat het de richtlijn nietig zou willen verklaren wegens formele schending van de motiveringsplicht of de medebeslissingsprocedure, overeenkomstig artikel 231 EG te gelasten dat de gevolgen van de nietig verklaarde richtlijn worden gehandhaafd totdat een nieuwe regeling ter zake is vastgesteld.

15 Bij beschikkingen van de president van het Hof van 6 januari en 2 maart 2004 zijn het Koninkrijk Spanje, de Franse Republiek, de Republiek Finland en de Commissie van de Europese Gemeenschappen toegelaten tot interventie aan de zijde van het Parlement en de Raad.

Het beroep

16 Tot staving van haar beroep voert verzoekster vijf middelen aan. Primair stelt zij, ten eerste, dat artikel 95 EG geen geschikte rechtsgrondslag voor de richtlijn vormt en, ten tweede, dat deze in strijd met artikel 152, lid 4, sub c, EG is vastgesteld. Subsidiair betoogt zij dat de motiveringsplicht, de regels van de medebeslissingsprocedure van artikel 251 EG en het evenredigheidsbeginsel zijn geschonden.

Eerste middel: verkeerde keuze van artikel 95 EG als rechtsgrondslag

Argumenten van partijen

17 Verzoekster stelt dat niet is voldaan aan de voorwaarden om de artikelen 3 en 4 van de bestreden richtlijn te kunnen vaststellen op grond van artikel 95 EG. Geen van de door deze artikelen opgelegde verboden draagt immers daadwerkelijk bij tot de opheffing van belemmeringen van het vrije verkeer van goederen of tot het wegnemen van merkbare mededingingsverstoringen.

18 Wat om te beginnen de in artikel 3, lid 1, van de richtlijn bedoelde „pers en andere gedrukte publicaties" betreft, worden meer dan 99,9 % van deze producten niet in meerdere lidstaten, maar enkel op lokaal of regionaal niveau in de handel gebracht, zodat het in deze bepaling vastgestelde algemene verbod om reclame voor tabaksproducten te maken slechts zeer marginaal beantwoordt aan de vermeende noodzaak om handelsbelemmeringen op te heffen.

19 Wat de zogenaamde „persproducten" betreft, zij worden slechts zelden tussen de lidstaten verhandeld, niet alleen om taalkundige of culturele redenen, maar ook om redenen van uitgeversbeleid. De intracommunautaire verspreiding van deze producten wordt niet werkelijk belemmerd, ook al verbieden bepaalde lidstaten tabaksreclame in de pers, aangezien deze lidstaten een dergelijk verbod niet opleggen aan de buitenlandse pers.

20 Hetzelfde geldt volgens verzoekster voor de uitdrukking „andere gedrukte publicaties" in hetzelfde artikel 3, lid 1, van de richtlijn, die betrekking heeft op een ruim assortiment publicaties, zoals krantjes van lokale verenigingen, programma's van culturele evenementen, aanplakbiljetten, telefoonboeken en diverse reclamepamfletten en -folders. Deze publicaties zijn uitsluitend gericht tot de lokale bevolking en hebben geen grensoverschrijdend karakter.

21 Artikel 3, lid 1, van de richtlijn beantwoordt evenmin aan het doel van de opheffing van merkbare mededingingsverstoringen. Er bestaat immers geen concurrentie tussen de lokale publicaties van een bepaalde lidstaat en die van andere lidstaten, en evenmin tussen de kranten, tijdschriften en magazines met een ruimere verspreiding en de vergelijkbare buitenlandse kranten, tijdschriften en magazines.

22 Wat de diensten van de informatiemaatschappij betreft, draagt artikel 3, lid 2, van de richtlijn er niet toe bij belemmeringen van het vrije verkeer van goederen of het vrij verrichten van diensten op te heffen of mededingingsverstoringen uit de weg te ruimen. Volgens verzoekster worden gedrukte publicaties uit andere lidstaten slechts zelden via internet geraadpleegd; hoe dan ook bestaat hiervoor geen enkele technische belemmering gelet op het feit dat deze diensten overal ter wereld vrij toegankelijk zijn.

23 De keuze van artikel 95 EG als rechtsgrondslag voor de richtlijn is volgens verzoekster ook verkeerd voor zover het gaat om het in artikel 4 van de richtlijn vastgestelde verbod op radioreclame en sponsoring van radioprogramma's, aangezien de overgrote meerderheid van radioprogramma's is gericht tot een lokaal of regionaal publiek en wegens de geringe reikwijdte van de zenders niet buiten een bepaalde streek kan worden ontvangen. Aangezien bovendien radioreclame voor

tabaksproducten in de meeste lidstaten verboden is, is een dergelijk verbod in artikel 4, lid 1, van de richtlijn niet gerechtvaardigd. Hetzelfde geldt voor het in artikel 4, lid 2, van de richtlijn vastgestelde verbod op sponsoring van radioprogramma's.

24 Ten slotte kan artikel 95 EG geen passende rechtsgrondslag vormen voor het in de artikelen 3 en 4 van de richtlijn vastgestelde verbod van reclame voor tabaksproducten, aangezien het werkelijke doel van dit verbod niet bestaat in de verbetering van de instelling en de werking van de interne markt, maar enkel in de bescherming van de volksgezondheid. Volgens verzoekster is het gebruik van artikel 95 EG als rechtsgrondslag van de richtlijn ook in strijd met artikel 152, lid 4, sub c, EG, dat harmonisatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten op het gebied van de volksgezondheid uitdrukkelijk uitsluit.

25 Het Parlement, de Raad en de interveniënten die hen ondersteunen, stellen dat de artikelen 3 en 4 van de richtlijn geldig zijn vastgesteld op grond van artikel 95 EG en niet in strijd zijn met artikel 152, lid 4, sub c, EG.

26 Volgens hen heeft het in de artikelen 3 en 4 van de richtlijn vastgestelde verbod op reclame en sponsoring voor tabaksproducten enkel betrekking op reclame voor deze producten in tijdschriften, magazines en kranten en strekt het zich niet uit tot de andere door verzoekster genoemde publicaties zoals krantjes van verenigingen, programma's van culturele evenementen, aanplakbiljetten, telefoonboeken, pamfletten en folders.

27 Verder stellen zij dat niet kan worden betwist dat er een intracommunautaire handel in persproducten bestaat en dat er, zoals uit de eerste, de tweede en de vierde overweging van de considerans van de richtlijn blijkt, grensoverschrijdende effecten

zijn alsook een niet te verwaarlozen risico van belemmeringen van het vrije verkeer binnen de interne markt wegens de verschillen tussen de nationale wettelijke regelingen van de lidstaten. Dit risico zou kunnen toenemen ten gevolge van de toetreding van de nieuwe lidstaten en de verschillen tussen hun wettelijke regelingen.

28 Wat het verbod van reclame in de pers en andere gedrukte publicaties betreft, betwisten het Parlement, de Raad en de interveniënten die hen ondersteunen de relevantie van het door verzoekster verrichte statistische onderzoek, dat uitsluitend betrekking heeft op de Duitse markt en waarvan de resultaten niet tot de gehele Europese Gemeenschap kunnen worden uitgebreid, terwijl het huidige fenomeen van „convergentie van de media" in belangrijke mate bijdraagt tot de ontwikkeling van de intracommunautaire handel in persproducten, aangezien vele kranten, tijdschriften en magazines thans via internet toegankelijk zijn en aldus in alle lidstaten worden verspreid.

29 Zij beklemtonen dat het onderscheid tussen lokaal of nationaal en Europees of internationaal verspreide publicaties moeilijk of zelfs onmogelijk te maken is en dat een verbod van reclame voor tabaksproducten in internationaal verspreide publicaties, met uitsluiting van zuiver lokale of nationale publicaties, ertoe zou leiden dat de grenzen van een dergelijk verbod bijzonder onzeker en vaag zouden worden. Dit onderscheid zou overigens indruisen tegen het door de richtlijn nagestreefde doel, dat bestaat in de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake reclame voor tabaksproducten.

30 Wat de diensten van de informatiemaatschappij en het in artikel 3, lid 2, van de richtlijn vastgestelde verbod van reclame voor tabaksproducten in het kader van deze diensten betreft, betwisten het Parlement, de Raad en de interveniënten die hen ondersteunen, de stelling van verzoekster dat er op het gebied van de diensten van de informatiemaatschappij geen handelsbelemmeringen zijn.

31 Zij stellen dat het verbod van reclame voor tabaksproducten in de diensten van de informatiemaatschappij is ingegeven door het streven de omzeiling van het verbod van reclame voor tabaksproducten in de pers en in andere gedrukte publicaties door het gebruik van de internetmedia tegen te gaan en mededingingsverstoringen te vermijden. Door de huidige convergentie van de media zijn gedrukte publicaties en radioprogramma's thans reeds toegankelijk op internet. Dit proces wordt overigens nog meer in het licht gesteld door de ontwikkeling van het „e-paper".

32 Wat het in artikel 4, lid 1, van de richtlijn vastgestelde verbod van radioreclame betreft, stellen het Parlement, de Raad en de interveniënten die hen ondersteunen, dat niet redelijkerwijs kan worden getwijfeld aan het grensoverschrijdende karakter van radio-uitzendingen, aangezien de landfrequenties de grenzen van de lidstaten ver overschrijden en steeds meer radioprogramma's per satelliet of via de kabel worden uitgezonden.

33 Verder betogen zij dat de veertiende overweging van de richtlijn uitdrukkelijk verwijst naar richtlijn 89/552/EEG van de Raad van 3 oktober 1989 betreffende de coördinatie van bepaalde wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in de lidstaten inzake de uitoefening van televisie-omroepactiviteiten (PB L 298, blz. 23), die in de artikelen 13 en 17, lid 2, elke vorm van televisiereclame voor tabak en tabakssponsoring van televisieprogramma's verbiedt.

34 Het in de artikelen 3 en 4 van de richtlijn vastgestelde verbod van radioreclame voor tabaksproducten en van sponsoring van radioprogramma's bestaat parallel naast dat van richtlijn 89/552.

35 Het feit dat radioreclame reeds in bijna alle lidstaten verboden is, staat er niet aan in de weg dat op gemeenschapsniveau nieuwe regels worden ingevoerd.

Beoordeling door het Hof

36 Volgens artikel 95, lid 1, EG stelt de Raad de maatregelen vast inzake de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten die de instelling en de werking van de interne markt betreffen.

37 De loutere vaststelling van verschillen tussen nationale regelingen volstaat weliswaar niet om een beroep op artikel 95 EG te rechtvaardigen, maar dit is anders in het geval van verschillen tussen de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten die de fundamentele vrijheden belemmeren en aldus de werking van de interne markt rechtstreeks beïnvloeden [zie in die zin tabaksreclamearrest, reeds aangehaald, punten 84 en 95; arresten van 10 december 2002, British American Tobacco (Investments) en Imperial Tobacco, C-491/01, Jurispr. blz. I-11453, punt 60; 14 december 2004, Arnold André, C-434/02, Jurispr. blz. I-11825, punt 30, en Swedish Match, C-210/03, Jurispr. blz. I-11893, punt 29, en 12 juli 2005, Alliance for Natural Health e.a., C-154/04 en C-155/04, Jurispr. blz. I-6451, punt 28].

38 Het is eveneens vaste rechtspraak dat artikel 95 EG weliswaar als rechtsgrondslag kan worden gebruikt ter voorkoming van toekomstige belemmeringen van het handelsverkeer als gevolg van een heterogene ontwikkeling van de nationale wetgevingen, maar dat het ontstaan van die belemmeringen waarschijnlijk moet zijn en de betrokken maatregel ertoe moet strekken die belemmeringen te voorkomen [arresten van 13 juli 1995, Spanje/Raad, C-350/92, Jurispr. blz. I-1985, punt 35, en 9 oktober 2001, Nederland/Parlement en Raad, C-377/98, Jurispr. blz. I-7079, punt 15; arresten British American Tobacco (Investments) en Imperial Tobacco, reeds aangehaald, punt 61; Arnold André, reeds aangehaald, punt 31; Swedish Match, reeds aangehaald, punt 30, en Alliance for Natural Health e.a., reeds aangehaald, punt 29].

39 Het Hof heeft verder geoordeeld dat, wanneer is voldaan aan de voorwaarden waaronder artikel 95 EG als rechtsgrondslag kan worden gebruikt, het feit dat bij de te maken keuzen de bescherming van de volksgezondheid doorslaggevend is, voor de gemeenschapswetgever geen beletsel kan vormen om van deze rechtsgrondslag uit te gaan [reeds aangehaalde arresten British American Tobacco (Investments) en Imperial Tobacco, punt 62; Arnold André, punt 32; Swedish Match, punt 31, en Alliance for Natural Health e.a., punt 30].

40 Volgens artikel 152, lid 1, eerste alinea, EG moet bij de bepaling en de uitvoering van elk beleid en optreden van de Gemeenschap een hoog niveau van bescherming van de menselijke gezondheid worden verzekerd, en artikel 95, lid 3, EG verlangt uitdrukkelijk dat bij de harmonisatie een hoog niveau van bescherming van de volksgezondheid wordt gewaarborgd [reeds aangehaalde arresten British American Tobacco (Investments) en Imperial Tobacco, punt 62; Arnold André, punt 33; Swedish Match, punt 32, en Alliance for Natural Health e.a., punt 31].

41 Uit het voorgaande volgt dat, wanneer er belemmeringen voor het handelsverkeer bestaan of het waarschijnlijk is dat dergelijke belemmeringen zich in de toekomst zullen voordoen, omdat de lidstaten ten opzichte van een product of een categorie van producten uiteenlopende maatregelen hebben genomen of nemen die geen gelijk beschermingsniveau verzekeren en aldus het vrije verkeer van het betrokken product of de betrokken producten in de Gemeenschap beletten, artikel 95 EG de gemeenschapswetgever de bevoegdheid geeft in te grijpen door de vereiste maatregelen te nemen met inachtneming van, enerzijds, lid 3 van dit artikel en, anderzijds, de in het EG-Verdrag genoemde of in de rechtspraak ontwikkelde rechtsbeginselen, waaronder het evenredigheidsbeginsel (reeds aangehaalde arresten Arnold André, punt 34; Swedish Match, punt 33, en Alliance for Natural Health e.a., punt 32).

42 Verder hebben de auteurs van het Verdrag met de uitdrukking „maatregelen inzake de onderlinge aanpassing" in artikel 95 EG de gemeenschapswetgever naar gelang van de algemene context en de specifieke omstandigheden van de te harmoniseren

materie een beoordelingsmarge willen toekennen met betrekking tot de meest geschikte harmonisatietechniek om het gewenste resultaat te bereiken, met name op gebieden die worden gekenmerkt door ingewikkelde technische bijzonderheden (zie arresten van 6 december 2005, Verenigd Koninkrijk/Parlement en Raad, C-66/04, Jurispr. blz. I-10553, punt 45, en 2 mei 2006, Verenigd Koninkrijk/Parlement en Raad, C-217/04, Jurispr. blz. I-3771, punt 43).

43 Naar gelang van de omstandigheden kunnen deze maatregelen daarin bestaan, dat alle lidstaten worden verplicht het op de markt brengen van het betrokken product of de betrokken producten toe te staan, aan welke verplichting bepaalde voorwaarden kunnen worden verbonden, of zelfs dat het op de markt brengen van een product of van bepaalde producten voorlopig of voorgoed wordt verboden (reeds aangehaalde arresten Arnold André, punt 35; Swedish Match, punt 34, en Alliance for Natural Health e.a., punt 33).

44 In het licht van deze beginselen moet worden nagegaan of is voldaan aan de voorwaarden waaronder artikel 95 EG kan worden gebruikt als rechtsgrondslag van de artikelen 3 en 4 van de richtlijn.

45 Vooraf dient te worden opgemerkt dat het Hof reeds heeft vastgesteld dat er ten tijde van de vaststelling van richtlijn 98/43 verschillen bestonden tussen de nationale wettelijke regelingen inzake reclame voor tabaksproducten en dat deze regelingen steeds strikter werden (tabaksreclamearrest, reeds aangehaald, punten 96 en 97).

46 Vaststaat dat er ten tijde van de vaststelling van de richtlijn ten aanzien van deze producten verschillen bestonden tussen de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten, zoals in de eerste overweging van de considerans van de richtlijn is vermeld. Volgens de gegevens die de Commissie in haar schriftelijke

opmerkingen heeft verstrekt, waren reclame en/of sponsoring voor dergelijke producten ten tijde van de indiening van het voorstel voor een richtlijn immers in zes lidstaten gedeeltelijk verboden, in vier lidstaten volledig verboden en waren er in de vijf andere lidstaten wetsvoorstellen ingediend om een totaalverbod in te voeren.

47 Gelet op de uitbreiding van de Europese Unie met tien nieuwe lidstaten bestond bovendien een aanzienlijk risico dat deze verschillen zouden toenemen. Volgens de Commissie zouden bepaalde nieuwe lidstaten een totaalverbod op reclame en sponsoring voor tabaksproducten in overweging hebben genomen, terwijl andere deze onder bepaalde voorwaarden zouden hebben toegelaten.

48 Hieraan wordt niet afgedaan door het feit dat, zoals in de achtste overweging van de considerans van de richtlijn wordt uiteengezet, ten tijde van de vaststelling van de richtlijn in het kader van de Wereldgezondheidsorganisatie besprekingen werden gevoerd met het oog op de opstelling van een kaderovereenkomst inzake de bestrijding van het tabaksgebruik (hierna: „WHO-overeenkomst").

49 De WHO-overeenkomst beoogt weliswaar het verbruik van tabaksproducten terug te dringen, met name door een algemeen verbod van reclame, promotie en sponsoring voor tabaksproducten vast te stellen, maar zij is na de richtlijn in werking getreden en niet alle lidstaten hebben haar bekrachtigd.

50 Verder staat het de lidstaten die de WHO-overeenkomst hebben ondertekend, krachtens artikel 13, lid 2, ervan vrij om binnen vijf jaar na de inwerkingtreding ervan hetzij een algemeen verbod op reclame, promotie of sponsoring voor tabak vast te stellen, hetzij, indien hun grondwet of constitutionele beginselen hieraan in de weg staan, slechts bepaalde beperkingen op dit gebied op te leggen.

51 Hieruit volgt dat er ten tijde van de vaststelling van de richtlijn verschillen bestonden tussen de nationale regelingen inzake reclame en sponsoring voor tabaksproducten die een optreden van de gemeenschapswetgever rechtvaardigden.

52 Tegen deze achtergrond dient te worden onderzocht welke gevolgen dergelijke verschillen op de door de artikelen 3 en 4 van de richtlijn bestreken gebieden hebben voor de instelling en de werking van de interne markt, om uit te maken of de wetgever de bestreden bepalingen mocht vaststellen op grond van artikel 95 EG.

53 Op de markt van de persproducten vindt, evenals op de radiomarkt, een vrij belangrijke handel tussen de lidstaten plaats, die zich nog verder zal ontwikkelen, met name wegens de band tussen de betrokken media en het internet, het grensoverschrijdende medium bij uitstek.

54 Wat om te beginnen de persproducten betreft, worden kranten, tijdschriften en magazines in alle lidstaten verspreid en niet alleen in de staten met dezelfde taal. Het aandeel van de publicaties uit andere lidstaten in het totale aantal verspreide publicaties kan zelfs in bepaalde gevallen meer dan de helft bedragen, blijkens de niet weersproken gegevens die het Parlement, de Raad en interveniënten die hen ondersteunen, ter terechtzitting hebben verstrekt. Onder die intracommunautaire handel in papieren persproducten dient ook de handel te worden gerekend die mogelijk wordt gemaakt door de diensten van de informatiemaatschappij en met name het internet, dat de mogelijkheid biedt rechtstreeks en in real time toegang te krijgen tot de in andere lidstaten verspreide publicaties.

55 Zoals is aangegeven in punt 46 van dit arrest, bestond er ten tijde van de vaststelling van de richtlijn reeds in verschillende lidstaten een reclameverbod voor tabaksproducten, terwijl andere op het punt stonden dit in te voeren. Er bestonden dus

verschillen tussen de nationale wettelijke regelingen van de lidstaten, die, anders dan verzoekster stelt, het vrije verkeer van goederen en het vrij verrichten van diensten konden belemmeren.

56 Een reclameverbod voor tabaksproducten of maatregelen om dergelijke reclame te beperken, kunnen de markttoegang van producten uit andere lidstaten immers sterker belemmeren dan die van nationale producten.

57 Verder beperken dergelijke maatregelen de mogelijkheid van de ondernemingen die zijn gevestigd in de lidstaten waar zij van kracht zijn, om reclameruimte in hun publicaties aan te bieden aan adverteerders in andere lidstaten, waardoor het grensoverschrijdende aanbod van die diensten negatief wordt beïnvloed (zie in die zin arrest van 8 maart 2001, Gourmet International Products, C-405/98, Jurispr. blz. I-1795, punten 38 en 39).

58 Ook al worden bepaalde publicaties in werkelijkheid niet in andere lidstaten op de markt gebracht, blijft het bovendien een vaststaand feit dat door de vaststelling van verschillende wettelijke regelingen inzake reclame voor tabaksproducten juridische handelsbelemmeringen voor persproducten en andere gedrukte publicaties worden gecreëerd of kunnen worden gecreëerd (zie in die zin tabaksreclamearrest, reeds aangehaald, punt 97). Dergelijke belemmeringen treffen dus ook publicaties die hoofdzakelijk op een lokale, regionale of nationale markt worden verhandeld en, zij het uitzonderlijk of in kleine hoeveelheden, ook in de andere lidstaten worden verkocht.

59 Verder staat vast dat bepaalde lidstaten die een reclameverbod voor tabaksproducten hebben vastgesteld, buitenlandse persproducten van dit verbod uitsluiten. Het feit dat deze lidstaten ervoor hebben geopteerd een dergelijke uitzondering op

dit verbod vast te stellen, bevestigt dat er, althans in hun ogen, een aanzienlijke intracommunautaire handel in persproducten bestaat.

60 Ten slotte was het risico reëel dat met de toetreding van nieuwe lidstaten nieuwe belemmeringen voor het vrije verkeer of het vrij verrichten van diensten zouden ontstaan.

61 Dezelfde vaststelling geldt voor de reclame voor tabaksproducten in radioprogramma's en in diensten van de informatiemaatschappij. Vele lidstaten hadden reeds wetgeving op deze gebieden vastgesteld of stonden op het punt dat te doen. Gelet op de toenemende bewustwording bij het publiek dat het verbruik van tabaksproducten schadelijk is voor de gezondheid, viel te verwachten dat nieuwe belemmeringen van het vrije verkeer of het vrij verrichten van diensten zouden ontstaan doordat nieuwe regels, die deze ontwikkeling weerspiegelden, zouden worden vastgesteld om het verbruik van deze producten op efficiëntere wijze te ontmoedigen.

62 Volgens de zesde overweging van de considerans van de richtlijn wordt in toenemende mate gebruikgemaakt van de diensten van de informatiemaatschappij om reclame voor tabaksproducten te maken en neemt ook de publieke consumptie van en toegang tot dergelijke diensten in dezelfde mate toe, en zijn deze diensten, alsmede radio-uitzendingen, die ook via diensten van de informatiemaatschappij kunnen worden doorgegeven, bijzonder aantrekkelijk en toegankelijk voor jonge consumenten.

63 Anders dan verzoekster stelt, heeft tabaksreclame via deze twee media een grensoverschrijdend karakter, wat de ondernemingen die tabak produceren en in de handel brengen, de mogelijkheid biedt marketingstrategieën te ontwikkelen om de klantenkring uit te breiden tot buiten de lidstaat waar zij zijn gevestigd.

64 Verder was niet uitgesloten dat, aangezien artikel 13 van richtlijn 89/552 alle vormen van televisiereclame voor sigaretten en andere tabaksproducten verbood, de verschillen tussen de nationale regelingen inzake tabaksreclame in radioprogramma's en in diensten van de informatiemaatschappij een mogelijke omzeiling van dit verbod via het gebruik van deze twee media in de hand werkten.

65 Dezelfde vaststelling geldt voor de sponsoring van radioprogramma's door tabaksondernemingen. Verschillen tussen de nationale wettelijke regelingen waren reeds aan de dag getreden ten tijde van de vaststelling van de richtlijn of stonden op het punt aan de dag te treden en deze verschillen konden het vrij verrichten van diensten belemmeren doordat zij ertoe leidden dat radiozenders die waren gevestigd in een lidstaat waar een verbodsmaatregel van kracht was, als dienstenontvangers niet konden worden gesponsord door tabaksondernemingen die waren gevestigd in een andere lidstaat, waar een dergelijke verbodsmaatregel niet bestond.

66 Deze verschillen hielden volgens de eerste en de vijfde overweging van de considerans van de richtlijn ook een aanzienlijk risico van mededingingsverstoringen in.

67 Zoals het Hof reeds heeft geoordeeld, is het hoe dan ook ter rechtvaardiging van een beroep op artikel 95 EG niet nodig om mededingingsverstoringen aan te tonen, wanneer eenmaal het bestaan van handelsbelemmeringen is vastgesteld [zie arrest British American Tobacco (Investments) en Imperial Tobacco, reeds aangehaald, punt 60].

68 Uit het voorgaande volgt dat de belemmeringen en de potentiële mededingingsverstoringen het optreden van de gemeenschapswetgever op grond van artikel 95 EG konden rechtvaardigen.

69 Dient nog te worden nagegaan of de artikelen 3 en 4 van de richtlijn werkelijk tot doel hebben op de door hen bestreken gebieden belemmeringen van het vrije verkeer van goederen of het vrij verrichten van diensten op te heffen of te vermijden of mededingingsverstoringen weg te nemen.

70 Wat om te beginnen artikel 3 van de richtlijn betreft, heeft het Hof reeds geoordeeld dat het mogelijk is om op grond van artikel 95 EG een verbod van reclame voor tabaksproducten in tijdschriften, magazines en kranten vast te stellen om het vrije verkeer van deze producten te garanderen, zoals is gebeurd in richtlijn 89/552, die, zoals in punt 64 van het onderhavige arrest is gezegd, in artikel 13 televisiereclame voor tabaksproducten verbiedt (tabaksreclamearrest, reeds aangehaald, punt 98).

71 Een dergelijk verbod, dat in de gehele Gemeenschap uniform dient te worden toegepast, beoogt te vermijden dat het intracommunautaire verkeer van persproducten wordt belemmerd door de nationale regeling van de ene of de andere lidstaat.

72 Volgens artikel 3, lid 1, van de richtlijn is reclame voor tabaksproducten in bepaalde publicaties, meer in het bijzonder die welke uitsluitend bestemd zijn voor personen die werkzaam zijn in de tabakshandel, uitdrukkelijk toegestaan.

73 Bovendien bepaalt artikel 8 van de richtlijn, anders dan richtlijn 98/43, dat de lidstaten het vrije verkeer van producten die aan deze richtlijn voldoen, niet mogen verbieden of beperken. Deze bepaling verzet zich er dus tegen dat de lidstaten het intracommunautaire verkeer van publicaties die uitsluitend bestemd zijn voor personen die werkzaam zijn in de tabakshandel belemmeren, met name door middel van striktere bepalingen inzake reclame of sponsoring voor tabaksproducten die zij nodig achten ter verzekering van de bescherming van de volksgezondheid.

74 Door aldus de lidstaten te verbieden het aanbieden van reclameruimte in publicaties die uitsluitend bestemd zijn voor personen die werkzaam zijn in de tabakshandel, te verhinderen, geeft artikel 8 van de richtlijn uitdrukking aan het in artikel 1, lid 2, genoemde doel, de voorwaarden voor de werking van de interne markt te verbeteren.

75 Hetzelfde geldt voor het vrij verrichten van diensten, waarop artikel 8 van de richtlijn eveneens betrekking heeft. Volgens deze bepaling mogen de lidstaten immers het vrije verkeer van diensten die aan deze richtlijn voldoen, niet verbieden of beperken.

76 Evenals artikel 13 van richtlijn 89/552 strekken de artikelen 3, lid 2, en 4, lid 1, die reclame voor tabaksproducten in de diensten van de informatiemaatschappij en radioprogramma's verbieden, ertoe de vrije verspreiding van deze radioprogramma's en het vrije verkeer van de communicaties via de diensten van de informatiemaatschappij te bevorderen.

77 Door een verbod te stellen op de sponsoring van radioprogramma's door ondernemingen waarvan de hoofdactiviteit wordt gevormd door de vervaardiging of de verkoop van tabaksproducten, beoogt artikel 4, lid 2, van de richtlijn eveneens te vermijden dat het vrij verrichten van diensten wordt belemmerd door de nationale regeling van de ene of de andere lidstaat.

78 Uit het voorgaande volgt dat de artikelen 3 en 4 van de richtlijn daadwerkelijk tot doel hebben de voorwaarden voor de werking van de interne markt te verbeteren, en dus op grond van artikel 95 EG konden worden vastgesteld.

79 Aan deze conclusie wordt niet afgedaan door het argument van verzoekster dat het verbod van de artikelen 3 en 4 van de richtlijn slechts betrekking heeft op lokale of nationale reclamedragers die geen grensoverschrijdend effect hebben.

80 Voor een beroep op artikel 95 EG als rechtsgrondslag is immers niet vereist, dat in elke situatie die valt onder een op deze grondslag gebaseerde handeling een daadwerkelijk verband met het vrije verkeer tussen de lidstaten bestaat. Zoals het Hof reeds heeft vastgesteld, is het ter rechtvaardiging van het gebruik van artikel 95 EG als rechtsgrondslag van belang dat de op die grondslag vastgestelde handeling daadwerkelijk tot doel heeft de voorwaarden voor de instelling en de werking van de interne markt te verbeteren (zie in die zin arresten van 20 mei 2003, Österreichischer Rundfunk e.a., C-465/00, C-138/01 en C-139/01, Jurispr. blz. I-4989, punten 41 en 42, en 6 november 2003, Lindqvist, C-101/01, Jurispr. blz. I-12971, punten 40 en 41).

81 In deze omstandigheden dient ervan te worden uitgegaan dat de artikelen 3 en 4 van de richtlijn, zoals reeds is vastgesteld in punt 78 van het onderhavige arrest, beogen de voorwaarden voor de werking van de interne markt te verbeteren.

82 De grenzen van de werkingssfeer van het verbod van de artikelen 3 en 4 van de richtlijn zijn overigens geenszins vaag en onzeker.

83 Bij de omschrijving van de werkingssfeer van het verbod van artikel 3 van de richtlijn gebruikt enkel de Duitse versie van de richtlijn in het kopje van dit artikel de uitdrukking „gedrukte producten" („Druckerzeugnisse"), terwijl de andere taalversies spreken van „gedrukte media" en aldus blijk geven van de wil van de wetgever om niet alle soorten publicaties binnen de werkingssfeer van dit verbod te laten vallen.

84 Bovendien omvat de in artikel 3, lid 1, gebruikte uitdrukking „gedrukte publicaties" slechts publicaties zoals kranten, tijdschriften en magazines, dit in tegenstelling tot de opvatting van verzoekster dat deze uitdrukking ruim dient te worden uitgelegd en ook krantjes van lokale verenigingen, programma's van culturele evenementen, aanplakbiljetten, telefoonboeken en diverse pamfletten en folders omvat.

85 Deze uitlegging vindt steun in de vierde overweging van de considerans van de richtlijn, volgens welke het vrije verkeer in de interne markt van publicaties zoals tijdschriften, kranten en magazines aanzienlijk kan worden belemmerd door de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten die tabaksreclame in die media verbieden of reglementeren.

86 Teneinde het vrije verkeer van al deze media in de interne markt te waarborgen, is het volgens dezelfde overweging noodzakelijk de tabaksreclame daarin te beperken tot die magazines en tijdschriften die niet voor het grote publiek bestemd zijn.

87 Bovendien verbieden de artikelen 3 en 4 van de richtlijn slechts diverse vormen van reclame of sponsoring en houden zij, anders dan richtlijn 98/43, geen algemeen verbod in.

88 Uit het bovenstaande volgt dat artikel 95 EG een passende rechtsgrondslag vormt voor de artikelen 3 en 4 van de richtlijn.

89 Het eerste middel is dus ongegrond en dient bijgevolg te worden afgewezen.

Tweede middel: omzeiling van artikel 152, lid 4, sub c, EG

Argumenten van partijen

90 Verzoekster stelt dat, aangezien het werkelijke doel van het verbod van de artikelen 3 en 4 van de richtlijn niet bestaat in de verbetering van de voorwaarden voor de instelling en de werking van de interne markt, de wetgever, door de betrokken bepalingen vast te stellen, het verbod van artikel 152, lid 4, sub c, EG om de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten op het gebied van de volksgezondheid te harmoniseren, heeft geschonden.

91 Onder verwijzing naar de rechtspraak van het Hof stellen het Parlement, de Raad en de interveniënten die hen ondersteunen dat, aangezien is voldaan aan de voorwaarden waaronder artikel 95 EG als rechtsgrondslag kan worden gebruikt, het doel van bescherming van de volksgezondheid geenszins belet dat de in deze bepaling bedoelde maatregelen de voorwaarden voor de instelling en de werking van de interne markt verbeteren [zie in die zin arrest British American Tobacco (Investments) en Imperial Tobacco, reeds aangehaald, punten 60 en 62].

Beoordeling door het Hof

92 Zoals in punt 39 van dit arrest is gezegd, is het vaste rechtspraak dat, wanneer is voldaan aan de voorwaarden waaronder artikel 95 EG als rechtsgrondslag kan worden gebruikt, het feit dat bij de te maken keuzen de bescherming van de volksgezondheid doorslaggevend is, voor de gemeenschapswetgever geen beletsel kan vormen om van deze rechtsgrondslag uit te gaan.

93 Artikel 95, lid 3, EG vereist uitdrukkelijk dat bij de harmonisatie een hoog niveau van bescherming van de volksgezondheid wordt gewaarborgd.

94 Volgens artikel 152, lid 1, eerste alinea, EG moet bij de bepaling en de uitvoering van elk beleid en optreden van de Gemeenschap een hoog niveau van bescherming van de menselijke gezondheid worden verzekerd [reeds aangehaalde arresten British American Tobacco (Investments) en Imperial Tobacco, punt 62; Arnold André, punt 33; Swedish Match, punt 32, en Alliance for Natural Health e.a., punt 31].

95 Artikel 152, lid 4, sub c, EG sluit weliswaar harmonisatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten ter bescherming en verbetering van de menselijke gezondheid uit, maar deze bepaling houdt niet in dat op basis van andere verdragsbepalingen vastgestelde harmonisatiemaatregelen geen invloed kunnen hebben op de bescherming van de volksgezondheid (zie tabaksreclame-arrest, reeds aangehaald, punten 77 en 78).

96 Aangaande het argument van verzoekster dat de bescherming van de volksgezondheid de keuzen die de gemeenschapswetgever heeft gemaakt bij de vaststelling van de richtlijn en met name de artikelen 3 en 4 ervan, aanzienlijk heeft beïnvloed, kan worden volstaan met de vaststelling dat in casu was voldaan aan de voorwaarden om gebruik te maken van artikel 95 EG.

97 Door de artikelen 3 en 4 van de richtlijn vast te stellen op grond van artikel 95 EG, heeft de gemeenschapswetgever artikel 152, lid 4, sub c, EG dus niet geschonden.

98 Het tweede middel is bijgevolg ongegrond en dient dus eveneens te worden afgewezen.

Derde middel: schending van de motiveringsplicht

Argumenten van partijen

99 Verzoekster stelt dat de richtlijn niet aan het motiveringsvereiste van artikel 253 EG voldoet. Hoewel de gemeenschapswetgever volgens het Hof slechts bevoegd is indien er daadwerkelijk handelsbelemmeringen bestaan, is er noch in verband met de vaststelling van het verbod van radioreclame in artikel 4 van de richtlijn, noch in verband met het verbod van reclame in de diensten van de informatiemaatschappij in artikel 3, lid 2, melding gemaakt van dergelijke belemmeringen. Evenmin wordt in de considerans van de richtlijn gewezen op het bestaan van merkbare mededingingsverstoringen met betrekking tot deze diensten.

100 Volgens verzoekster volstaat de loutere verwijzing in de eerste overweging van de considerans van de richtlijn naar verschillen tussen de nationale wettelijke regelingen niet ter rechtvaardiging van de bevoegdheid van de gemeenschapswetgever. Hetzelfde geldt voor de overweging van de considerans volgens welke de diensten van de informatiemaatschappij en radio-uitzendingen door hun aard zelf grensoverschrijdend zijn.

101 Wat het verbod van reclame in de pers en de andere gedrukte publicaties betreft, stelt verzoekster dat in de eerste overweging van de considerans van de richtlijn weliswaar is aangegeven dat „men reeds op bepaalde belemmeringen [is] gestuit", maar dat nergens wordt gepreciseerd welke regelingen en concrete handelsbelemmeringen de bevoegdheid van de gemeenschapswetgever op grond van artikel 95 EG zouden kunnen rechtvaardigen.

102 Ten slotte had volgens verzoekster, gelet op de bijzondere omstandigheid dat de onder de artikelen 3 en 4 van de richtlijn vallende goederen en diensten slechts zeer geringe grensoverschrijdende effecten hebben, moeten worden beoordeeld of de

uitbreiding van het reclameverbod tot niet-grensoverschrijdende situaties een noodzakelijke maatregel was voor de goede werking van de interne markt in de zin van artikel 14 EG. Er is evenwel geen enkele beoordeling in die zin verricht.

103 Het Parlement, de Raad en de interveniënten die hen ondersteunen, merken op dat de gemeenschapswetgever met name in de eerste, de tweede en de vierde tot en met de zesde overweging van de considerans van de richtlijn duidelijk heeft uiteengezet waarom hij de richtlijn heeft vastgesteld en dat de motiveringsplicht niet impliceert dat alle relevante gegevens, feitelijk of rechtens, worden gespecificeerd [zie in die zin arrest van 30 november 1978, Welding, 87/78, Jurispr. blz. 2457, punt 11, en arrest British American Tobacco (Investments) en Imperial Tobacco, reeds aangehaald, punt 165].

104 Zij stellen dat het in artikel 3, lid 1, van de richtlijn vastgestelde verbod van reclame voor tabaksproducten in gedrukte publicaties in de eerste en de vierde overweging van de considerans van de richtlijn is gemotiveerd op basis van de handelsbelemmeringen, die in de toekomst nog kunnen toenemen.

105 Het verbod van reclame in de diensten van de informatiemaatschappij is gemotiveerd in de zesde overweging van de considerans.

106 Met betrekking tot het verbod van radioreclame beklemtonen zij dat een parallel moet worden getrokken met richtlijn 89/552, die in de artikelen 13 en 17, lid 2, elke vorm van televisiereclame voor tabaksproducten en tabakssponsoring van televisieprogramma's verbiedt.

Beoordeling door het Hof

107 Vooraf zij eraan herinnerd dat de door artikel 253 EG vereiste motivering de redenering van de gemeenschapsinstelling die de betrokken handeling heeft verricht, weliswaar duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking moet doen komen, zodat de belanghebbenden de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel kunnen kennen en het Hof zijn toezicht kan uitoefenen, doch dat het niet noodzakelijk is dat alle relevante gegevens, feitelijk of rechtens, daarin worden gespecificeerd [arrest van 29 februari 1996, Commissie/Raad, C-122/94, Jurispr. blz. I-881, punt 29; arresten British American Tobacco (Investments) en Imperial Tobacco, reeds aangehaald, punt 165; Arnold André, reeds aangehaald, punt 61; Swedish Match, reeds aangehaald, punt 63, en Alliance for Natural Health e.a., reeds aangehaald, punt 133].

108 Bij het onderzoek of de motiveringsplicht is nagekomen, moet overigens niet alleen worden gelet op de bewoordingen van de handeling, doch ook op de context waarin zij is vastgesteld, en op het geheel van rechtsregels die de betrokken materie beheersen. Indien het door de betrokken gemeenschapsinstelling nagestreefde doel in zijn geheel uit de betwiste handeling blijkt, is het nutteloos voor elke technische keuze van deze instelling een specifieke motivering te verlangen [arrest van 5 juli 2001, Italië/Raad en Commissie, C-100/99, Jurispr. blz. I-5217, punt 64; arresten British American Tobacco (Investments) en Imperial Tobacco, reeds aangehaald, punt 166; Arnold André, reeds aangehaald, punt 62; Swedish Match, reeds aangehaald, punt 64, en Alliance for Natural Health e.a., reeds aangehaald, punt 134].

109 In casu blijkt duidelijk uit de eerste tot en met de derde en de twaalfde overweging van de considerans van de richtlijn dat het hierbij ingestelde verbod van reclame en sponsoring voor tabaksproducten beoogt belemmeringen van het vrije verkeer van goederen of diensten ten gevolge van de verschillen tussen de nationale wettelijke regelingen van de lidstaten op dit gebied op te heffen en tegelijkertijd een hoog niveau van bescherming van de volksgezondheid te verzekeren.

110 Bovendien zijn de redenen voor de vaststelling van een dergelijk verbod voor elk van de in de artikelen 3 en 4 van de richtlijn bedoelde vormen van reclame en sponsoring gepreciseerd.

111 Wat in de eerste plaats het verbod van reclame in de gedrukte media en bepaalde publicaties betreft, wordt in de vierde overweging van de considerans van de richtlijn verklaard dat het vrije verkeer in de interne markt aanzienlijk kan worden belemmerd door de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten en dat het noodzakelijk is, teneinde het vrije verkeer van al deze media in de interne markt te waarborgen, de tabaksreclame daarin te beperken tot die magazines en tijdschriften die niet voor het grote publiek bestemd zijn, zoals publicaties die uitsluitend bestemd zijn voor personen die werkzaam zijn in de tabakshandel en in derde landen gedrukte en uitgegeven publicaties die niet in de eerste plaats voor de communautaire markt bestemd zijn.

112 Wat in de tweede plaats de radioreclame en de reclame verspreid via de diensten van de informatiemaatschappij betreft, wordt er in de zesde overweging van de considerans van de richtlijn op gewezen dat deze diensten bijzonder aantrekkelijk en toegankelijk zijn voor jonge consumenten, waarvan de consumptie in dezelfde mate toeneemt als het gebruik van deze media.

113 Wat in de derde plaats het verbod van bepaalde soorten sponsoring betreft, zoals radio-uitzendingen en activiteiten of evenementen met grensoverschrijdend effect, preciseert de vijfde overweging van de considerans van de richtlijn dat het betrokken verbod de mogelijke omzeiling van de beperkingen op directe vormen van reclame beoogt te vermijden.

114 Uit deze overwegingen blijkt de essentie van het door de gemeenschapswetgever nagestreefde doel, namelijk de verbetering van de instelling en de werking van de

interne markt door de opheffing van de belemmeringen van het vrije verkeer van goederen of diensten die dienen als reclamedrager of ter sponsoring voor tabaksproducten.

115 Voor het overige dient te worden opgemerkt dat de richtlijn na de nietigverklaring van richtlijn 98/43 is vastgesteld op basis van een voorstel van de Commissie dat werd gemotiveerd aan de hand van een uitputtend overzicht van de verschillen tussen de in de lidstaten geldende nationale regelingen inzake reclame of sponsoring voor tabaksproducten.

116 De artikelen 3 en 4 van de richtlijn voldoen dus aan het motiveringsvereiste van artikel 253 EG.

117 Het derde middel is bijgevolg ongegrond en dient dus te worden afgewezen.

Vierde middel: niet-inachtneming van de medebeslissingsprocedure

Argumenten van partijen

118 Verzoekster stelt dat bij de vaststelling van de richtlijn de in artikel 251 EG omschreven medebeslissingsprocedure niet in acht is genomen. De Raad heeft inhoudelijke wijzigingen aangebracht nadat het Parlement in voltallige zitting over het voorstel voor een richtlijn had gestemd.

119 Volgens verzoekster gaan deze wijzigingen verder dan een eenvoudige taalkundige of redactionele aanpassing van de verschillende taalversies of een eenvoudige correctie van kennelijk materiële fouten. Artikel 10, lid 2, is na de vaststelling van de richtlijn hieraan toegevoegd en artikel 11 is aanzienlijk gewijzigd ten opzichte van de door het Parlement goedgekeurde versie, in die zin dat de datum van inwerkingtreding van de richtlijn is vervroegd. Bovendien is ook artikel 3 van de richtlijn gewijzigd en biedt deze bepaling, althans in de Duitse versie, ruimte voor een ruimere uitlegging van het begrip „gedrukte media", die de werkingssfeer van de richtlijn uitbreidt.

120 Het Parlement, de Raad en de interveniënten aan hun zijde betogen dat de handelingen die in het kader van de medebeslissingsprocedure worden vastgesteld, niet alleen door de Raad worden goedgekeurd, maar ingevolge artikel 254 EG gezamenlijk worden ondertekend door de voorzitter van het Parlement en de voorzitter van de Raad, die door hun handtekening akte nemen van het feit dat de richtlijn overeenstemt met het voorstel van de Commissie, inclusief de door het Parlement goedgekeurde wijzigingen.

121 Een strikte overeenstemming tussen de in het kader van de medebeslissingsprocedure door het Parlement goedgekeurde en de vastgestelde tekst voldoet niet aan de redactionele kwaliteitseisen die voortvloeien uit het bestaan van een groot aantal officiële talen.

122 Volgens het Parlement, de Raad en de interveniënten aan hun zijde gaan de aan de richtlijn aangebrachte correcties niet verder dan een juridisch-taalkundige bijwerking, of het nu gaat om artikel 3, lid 1, van de richtlijn, betreffende de pers en de gedrukte publicaties, of om artikel 10, lid 2, betreffende de mededeling door de lidstaten aan de Commissie van de belangrijkste bepalingen van intern recht die zij op het onder deze richtlijn vallende gebied vaststellen.

123 Aangaande de wijziging van artikel 11 van de richtlijn, dat betrekking heeft op de inwerkingtreding ervan, merken zij op dat deze wijziging is aangebracht

overeenkomstig de modellen voor de besluiten van de Raad, die voorzien in de inwerkingtreding van richtlijnen op de dag van hun bekendmaking om zo veel mogelijk een vermenigvuldiging van data te vermijden.

Beoordeling door het Hof

124 Met het onderhavige beroep wenst verzoekster enkel de geldigheid van de artikelen 3 en 4 van de richtlijn aan te vechten.

125 Het middel inzake niet-inachtneming van de in artikel 251 EG vastgelegde medebeslissingsprocedure bij de vaststelling van de definitieve versie van de artikelen 10 en 11 kan dan ook niet worden aanvaard in het kader van de beoordeling van de geldigheid van de artikelen 3 en 4 van de richtlijn.

126 De wijzigingen van de artikelen 10 en 11 hebben hoe dan ook het voorwerp uitgemaakt van een rectificatie, wat overigens niet wordt betwist, en deze rectificatie is overeenkomstig artikel 254 EG ondertekend door de voorzitter van het Parlement en de voorzitter van de Raad en vervolgens bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Unie*.

127 Met betrekking tot de wijzigingen van artikel 3 van de richtlijn dient te worden vastgesteld dat deze, zoals de advocaat-generaal terecht heeft vastgesteld in punt 197 van zijn conclusie, niet de grenzen overschrijden die bij het in overeenstemming brengen van de verschillende taalversies van een communautaire handeling in acht moeten worden genomen.

128 Het vierde middel dient dus te worden afgewezen.

Vijfde middel: schending van het evenredigheidsbeginsel

Argumenten van partijen

129 Verzoekster stelt dat de verboden van de artikelen 3 en 4 van de richtlijn in strijd zijn met het in artikel 5, derde alinea, EG neergelegde evenredigheidsbeginsel.

130 Deze uiterst ruim geformuleerde verboden betreffen bijna uitsluitend lokale of regionale situaties en doen ernstig afbreuk aan de door de gemeenschapswetgever beschermde fundamentele rechten van de betrokken economische kringen.

131 Dit is het geval voor de vrijheid van pers en meningsuiting, die volgens de rechtspraak van het Hof betreffende artikel 10 van het op 4 november 1950 te Rome ondertekende Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: „EVRM"), met name uit het oogpunt van de financiering van de persproducten, wordt gewaarborgd door reclame-inkomsten en een onbelemmerde commerciële communicatie.

132 De uiterst algemene formulering van de in de artikelen 3 en 4 van de richtlijn gestelde reclameverboden en van de definitie van de term „reclame" heeft tot gevolg dat elk indirect effect van elke vorm van commerciële mededeling op de verkoop van tabaksproducten onder het reclameverbod valt en dat de redactionele bijdragen van journalisten over bepaalde onderwerpen die verband houden met de vervaardiging of de distributie van tabaksproducten, onder dit verbod kunnen vallen.

133 De inbreuk die aldus op de persvrijheid wordt gemaakt, weegt volgens verzoekster des te zwaarder omdat de persorganen 50 tot 60 % van hun inkomsten niet uit de verkoop van hun producten halen, maar uit reclame, en de media in Europa tegenwoordig een zeer ernstige structurele en conjuncturele crisis doormaken.

134 Dat de verboden van de artikelen 3 en 4 van de richtlijn geen passende wetgevende maatregelen vormen, wordt bovendien aangetoond door het feit dat het marginale aantal gevallen waarin de producten of diensten een grensoverschrijdend karakter hebben, in het niet valt tegenover de zuiver lokale of regionale situaties, die in 99 % van de gevallen geen enkel grensoverschrijdend effect hebben.

135 Hieruit volgt dat de uitbreiding van het reclameverbod tot zuiver nationale situaties niet evenredig is aan het gestelde doel van harmonisatie van de interne markt.

136 Deze maatregel is hoe dan ook niet noodzakelijk en evenmin passend. De richtlijn zelf bevat in artikel 3, lid 1, een passende oplossing, aangezien persproducten uit derde landen niet aan dit reclameverbod onderworpen zijn, mits zij niet hoofdzakelijk voor de communautaire markt zijn bestemd. Er wordt niet uitgelegd waarom deze oplossing niet eveneens kon volstaan voor persproducten uit de Gemeenschap.

137 Evenmin is enige reden gegeven voor de afwijzing van de door verzoekster voorgestelde alternatieve oplossing om het reclameverbod te beperken tot activiteiten en diensten met grensoverschrijdend effect, welke oplossing overigens in artikel 5 van de richtlijn is gekozen voor sponsoringactiviteiten.

138 Op basis van een afweging van het doel van de gemeenschapswetgever en de aantasting van de fundamentele rechten dient dus, aldus verzoekster, te worden besloten dat de bestreden artikelen 3 en 4 van de richtlijn geen passende regeling bevatten. Slechts in laatste instantie had de gemeenschapswetgever zulke strikte maatregelen als een totaalverbod op reclame voor tabaksproducten in de pers mogen vaststellen.

139 Het Parlement, de Raad en de interveniënten aan hun zijde stellen dat de gemeenschapswetgever niet beschikte over een minder vergaand middel dan een richtlijn die reclame in alle gedrukte publicaties en radioprogramma's verbiedt, om het doel van harmonisatie van de interne markt te bereiken.

140 Volgens hen heeft de gemeenschapswetgever reclame voor tabaksproducten niet volledig verboden. Reclame in publicaties die bestemd zijn voor personen die werkzaam zijn in de tabakshandel en in publicaties die in derde landen zijn gedrukt en uitgegeven en niet in de eerste plaats voor de communautaire markt bestemd zijn, is niet verboden. Dergelijke reclame is evenmin verboden in de diensten van de informatiemaatschappij voor zover zij niet verboden is in de pers en andere gedrukte publicaties. Zij voegen hieraan toe dat het begrip „gedrukte publicaties", anders dan verzoekster stelt, slechts kranten, magazines en tijdschriften omvat.

141 Aangaande de door verzoekster gestelde aantasting van de fundamentele rechten van persvrijheid en vrijheid van meningsuiting preciseren zij dat de vrijheid van meningsuiting volgens artikel 10, lid 2, EVRM kan worden onderworpen aan bepaalde beperkingen of sancties die bij de wet zijn voorzien en die in een democratische samenleving noodzakelijk zijn ter bescherming van de gezondheid of de goede zeden en dat het verbod in casu betrekking heeft op „elke vorm van commerciële mededeling die de aanprijzing van een tabaksproduct tot doel dan wel rechtstreeks of onrechtstreeks tot gevolg heeft", zoals blijkt uit de definitie van „reclame" in artikel 2, sub b, van de richtlijn. Redactionele bijdragen van journalisten worden dus niet getroffen door de artikelen 3 en 4 van de richtlijn.

142 Verder wijzen zij erop dat het Hof reeds heeft geoordeeld dat „de beoordelingsmarge waarover de bevoegde autoriteiten beschikken om het juiste evenwicht tussen de vrijheid van meningsuiting en de hiervoor genoemde doelen te bepalen, varieert al naar gelang het doel op grond waarvan de beperking van dit recht gerechtvaardigd is en afhankelijk van de activiteiten waar het om gaat. Als de uitoefening van de vrijheid geen bijdrage levert voor een debat van algemeen belang [...], wordt slechts getoetst of de inmenging redelijk en evenredig is. Dat is het geval bij het commercieel gebruik van de vrijheid van meningsuiting, met name op een zo ingewikkeld en fluctuerend terrein als dat van de reclame" (arrest van 25 maart 2004, Karner, C-71/02, Jurispr. blz. I-3025, punt 51).

143 De gemeenschapswetgever heeft de ruime beoordelingsmarge waarover hij beschikt op een gebied als het onderhavige, waarop van hem politieke, economische en sociale keuzes worden verlangd en waarop hij ingewikkelde beoordelingen dient te maken, niet overschreden. De verboden van de artikelen 3 en 4 zijn noodzakelijk en geschikt om het doel van harmonisatie van de interne markt te bereiken en tegelijkertijd een hoog niveau van bescherming van de gezondheid te verzekeren.

Beoordeling door het Hof

144 Het evenredigheidsbeginsel, dat deel uitmaakt van de algemene beginselen van gemeenschapsrecht, vereist dat de middelen waarmee een communautaire bepaling het gestelde doel beoogt te bereiken, passend zijn en niet verder gaan dan daarvoor noodzakelijk is (zie met name arresten van 18 november 1987, Maizena e.a., 137/85, Jurispr. blz. 4587, punt 15; 7 december 1993, ADM Ölmühlen, C-339/92, Jurispr. blz. I-6473, punt 15, en 11 juli 2002, Käserei Champignon Hofmeister, C-210/00, Jurispr. blz. I-6453, punt 59).

145 Wat het rechterlijk toezicht op de in het voorgaande punt vermelde voorwaarden betreft, beschikt de gemeenschapswetgever over een ruime discretionaire bevoegd-

heid op een gebied als het onderhavige, waarop van hem politieke, economische en sociale keuzes worden verlangd en waarop hij ingewikkelde beoordelingen moet maken. Een op dit gebied vastgestelde maatregel is slechts onrechtmatig, wanneer hij kennelijk ongeschikt is ter bereiking van het door de bevoegde instellingen nagestreefde doel [zie in die zin arresten van 12 november 1996, Verenigd Koninkrijk/Raad, C-84/94, Jurispr. blz. I-5755, punt 58; 13 mei 1997, Duitsland/Parlement en Raad, C-233/94, Jurispr. blz. I-2405, punten 55 en 56, en 5 mei 1998, National Farmers' Union e.a., C-157/96, Jurispr. blz. I-2211, punt 61, en arrest British American Tobacco (Investments) en Imperial Tobacco, reeds aangehaald, punt 123].

146 Wat de artikelen 3 en 4 van de richtlijn betreft, blijkt in casu uit de overwegingen in de punten 72 tot en met 80 van het onderhavige arrest dat deze bepalingen kunnen worden geacht geschikt te zijn om het ermee beoogde doel te bereiken.

147 Gelet op de verplichting van de gemeenschapswetgever om een hoog niveau van bescherming van de volksgezondheid te verzekeren, gaan zij ook niet verder dan nodig is ter bereiking van dat doel.

148 Het in artikel 3 van de richtlijn vastgestelde verbod van reclame voor tabaksproducten in gedrukte publicaties slaat immers niet op publicaties die bestemd zijn voor personen die werkzaam zijn in de tabakshandel, of die in derde landen zijn uitgegeven en niet in de eerste plaats voor de communautaire markt bestemd zijn.

149 Bovendien kon de gemeenschapswetgever, anders dan verzoekster stelt, geen minder strikte maatregel vaststellen in de vorm van een reclameverbod dat niet zou gelden voor publicaties die bestemd zijn voor een lokale of regionale markt, aangezien de grenzen van de werkingssfeer van het verbod van reclame voor tabaksproducten door een dergelijke uitzondering onzeker en vaag zouden zijn geworden, waardoor de richtlijn haar doel van harmonisatie van de nationale wettelijke regelingen inzake reclame voor tabaksproducten niet had kunnen bereiken (zie in die zin arrest Lindqvist, reeds aangehaald, punt 41).

150 Dezelfde vaststelling geldt voor het in de artikelen 3, lid 2, en 4, lid 1, van de richtlijn vastgestelde verbod van reclame voor tabaksproducten in de diensten van de informatiemaatschappij en in radioprogramma's.

151 Het verbod van reclame voor tabaksproducten in deze media kan immers evenmin als het verbod van artikel 13 van richtlijn 89/552 als onevenredig worden beschouwd en kan voor het overige worden gerechtvaardigd door het streven om, gelet op de convergentie van de media, de omzeiling van het voor de gedrukte media geldende verbod door een toegenomen gebruik van deze twee media te vermijden.

152 Wat het verbod van sponsoring van radioprogramma's van artikel 4, lid 2, van de richtlijn betreft, blijkt uit de considerans van de richtlijn en meer bepaald uit de vijfde overweging ervan niet dat de gemeenschapswetgever, door een dergelijk verbod niet te beperken tot activiteiten of evenementen met een grensoverschrijdend effect, zoals in artikel 17, lid 2, van richtlijn 89/552, de grenzen van de beoordelingsbevoegdheid waarover hij op dit gebied beschikt, heeft overschreden.

153 Aan deze uitlegging wordt niet afgedaan door de stelling van verzoekster dat dergelijke verboden uiteindelijk voor de persbedrijven een aanzienlijk verlies aan reclame-inkomsten meebrengen of zelfs tot de sluiting van bepaalde bedrijven bijdragen en ten slotte afbreuk doen aan de door artikel 10 EVRM gewaarborgde vrijheid van meningsuiting.

154 Volgens vaste rechtspraak is de vrijheid van meningsuiting weliswaar uitdrukkelijk erkend door artikel 10 EVRM en vormt zij een wezenlijke pijler van een democratische maatschappij, maar blijkens het tweede lid van dit artikel kan deze vrijheid worden onderworpen aan bepaalde door doelstellingen van algemeen belang gerechtvaardigde beperkingen, voor zover die afwijkingen bij de wet zijn voorzien,

zijn ingegeven door een of meer uit het oogpunt van die bepaling legitieme doelstellingen en in een democratische samenleving noodzakelijk zijn, dat wil zeggen gerechtvaardigd door een dwingende maatschappelijke behoefte en met name evenredig aan het nagestreefde legitieme doel (zie in die zin arresten van 26 juni 1997, Familiapress, C-368/95, Jurispr. blz. I-3689, punt 26; 11 juli 2002, Carpenter, C-60/00, Jurispr. blz. I-6279, punt 42, en 12 juni 2003, Schmidberger, C-112/00, Jurispr. blz. I-5659, punt 79, en arrest Karner, reeds aangehaald, punt 50).

155 Zoals het Parlement, de Raad en de interveniënten aan hun zijde terecht hebben beklemtoond, varieert de beoordelingsmarge waarover de bevoegde autoriteiten beschikken om het juiste evenwicht tussen de vrijheid van meningsuiting en de in artikel 10, lid 2, EVRM genoemde doelen te bepalen, naar gelang van het doel op grond waarvan de beperking van dit recht gerechtvaardigd is en van de aard van de activiteiten waar het om gaat. Wanneer er een zekere beoordelingsmarge bestaat, wordt slechts getoetst of de inmenging redelijk en evenredig is. Dat is het geval bij het commercieel gebruik van de vrijheid van meningsuiting op een zo ingewikkeld en fluctuerend terrein als dat van de reclame (zie met name arrest Karner, reeds aangehaald, punt 51).

156 Ook al zou het in de artikelen 3 en 4 van de richtlijn vastgestelde verbod van reclame of sponsoring tot gevolg hebben dat de vrijheid van meningsuiting indirect wordt afgezwakt, blijft in casu de vrijheid van meningsuiting van journalisten als zodanig intact en worden de redactionele bijdragen van journalisten dus niet getroffen.

157 Door dergelijke verboden vast te stellen, heeft de gemeenschapswetgever de grenzen van de hem uitdrukkelijk toegekende beoordelingsbevoegdheid dus niet overschreden.

158 Hieruit volgt dat deze verboden niet als onevenredig kunnen worden beschouwd.

159 Het vijfde middel is dus ongegrond en dient bijgevolg te worden afgewezen.

160 Aangezien geen van de middelen die verzoekster tot staving van haar beroep heeft aangevoerd, gegrond zijn, dient dit beroep te worden verworpen.

Kosten

161 Volgens artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd. Aangezien de Bondsrepubliek Duitsland in het ongelijk is gesteld, moet zij overeenkomstig de vordering van het Parlement en de Raad in de kosten worden verwezen. Ingevolge artikel 69, lid 4, van het Reglement dragen de lidstaten en de instellingen die in het geding zijn tussengekomen, hun eigen kosten.

Het Hof van Justitie (Grote kamer) verklaart:

1) Het beroep wordt verworpen.

2) De Bondsrepubliek Duitsland wordt verwezen in de kosten.

3) Het Koninkrijk Spanje, de Franse Republiek, de Republiek Finland en de Commissie van de Europese Gemeenschappen dragen elk hun eigen kosten.

ondertekeningen