FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT NIAL FENNELLY

föredraget den 6 april 2000 *

1. Förevarande begäran om förhandsavgörande från Hoge Raad der Nederlanden (Högsta domstolen, Nederländerna) avser definitionen av "tekniska föreskrifter" i den mening som avses i rådets direktiv 83/189/EEG av den 28 mars 1983 om ett informationsförfarande beträffande tekniska standarder och föreskrifter, och tolkningen av det undantag för nationella åtgärder som antas för att fullgöra skyldigheter som följer av gemenskapsdirektiv och förordningar som medges enligt artikel 10 i direktivet. [1]

I — Faktisk och rättslig bakgrund

2. Klaganden, en nederländsk svinuppfödare, dömdes i första instans för ett antal överträdelser av de nationella bestämmelserna om jordbruksverksamhet som begåtts senast den 22 mars 1995. De två nationella bestämmelser som berörs i förevarande mål är artikel 2.1 i Verordening minimumeisen varkenshouderij 1993 (förordning om de minimiregler som skall gälla vid svinuppfödning, nedan kallad minimiförordningen), och artikel 2.1 i Verordening bestrijding ziekte van Aujeszky 1993 (förordning om bekämpande av Aujeszkys sjukdom, nedan kallad Aujeszkyförordningen).

3. I artikel 2.1 i minimiförordningen stadgas att:

"Jordbrukaren skall sörja för att det i företaget finns ett eller flera desinfektionskar eller rengöringsanläggningar av god kvalitet, lämpade för desinfektion av skodon."

* Originalspråk: engelska.

1 — EGT L 109, s. 8, svensk specialutgåva, område 13, volym 12, s. 154, i lydelsen enligt rådets direktiv 88/182/EEG av den 22 mars 1988 (EGT L 81, s. 75; svensk specialutgåva, område 13, volym 17, s. 36). Omständigheterna i målet ägde rum innan fristen löpt ut för att följa Europaparlamentets och rådets direktiv 94/10/EG av den 23 mars 1994 om en väsentlig ändring för andra gången av direktiv 83/189/EEG om ett informationsförfarande beträffande tekniska standarder och föreskrifter (EGT L 100, s. 30; svensk specialutgåva, område 13, volym 26, s. 32), som även ändrade direktivet.

4. I artikel 2.1 i Aujeszkyförordningen föreskrivs att:

"Varje jordbrukare är skyldig att låta vaccinera de svin[2] som föds upp i hans företag mot Aujeszkys sjukdom, i enlighet med det vaccinationsprogram som [avdelningen för svinavel] på förslag av stiftelsen har antagit för de djurarter som berörs och för bestämda områden."

5. Vid överklagande till Hoge Raad der Nederlanden gjorde den tilltalade gällande att dessa bestämmelser skulle ha anmälts till kommissionen i enlighet med direktiv 83/189/EEG, och stödde sig på den direkta effekten av artiklarna 8 och 9 i detsamma som fastslagits av domstolen i domen i målet CIA Security.[3]

6. I artikel 1.1 i direktiv 83/189 definieras termen "teknisk specifikation" på följande sätt:

"... en i ett dokument intagen specifikation som fastställer de egenskaper som krävs av en produkt, exempelvis kvalitetsnivåer, prestanda, säkerhet eller dimensioner, inbegripet sådana krav på produkten som avser terminologi, symboler, provning och provningsmetoder, förpackning, märkning eller etikettering samt produktionsmetoder och processer för jordbruksprodukter enligt fördragets artikel 38.1...".

7. I artikel 1.5 definieras "teknisk föreskrift" som följer:

"... tekniska specifikationer, inbegripet tillämpliga administrativa bestämmelser, som är rättsligt eller faktiskt tvingande vid marknadsföring eller användning i en medlemsstat eller en större del därav, med undantag för sådana specifikationer som har fastställts av lokala myndigheter".

8. I artikel 1.7 anges att "produkt" innefattar "alla jordbruksprodukter".

9. I artikel 8.1 föreskrivs att medlemsstaterna till kommissionen skall anmäla "alla förslag till tekniska föreskrifter. Om föreskriften helt motsvarar en internationell eller europeisk standard, är det tillräckligt med underrättelse om den aktuella standarden". Artikel 9 ålägger medlemsstaterna att "inte anta ett förslag till teknisk föreskrift före utgången av sex månader från

2 — Inom detta område gjordes skillnad mellan svin avsedda för köttproduktion och svin avsedda för avel.

3 — Dom av den 30 april 1996 i mål C-194/94 (REG 1996, s. I-2201), nedan kallat målet CIA Security.

tiden för anmälan enligt artikel 8.1, om kommissionen eller en annan medlemsstat inom tre månader från nämnda tid inkommer med ett detaljerat utlåtande", som innebär att den föreslagna föreskriften skulle innebära ett hinder för handeln, och att avstå från att anta tekniska föreskrifter om kommissionen lämnar ett lagförslag om ämnen som omfattas av förslaget till rådet. I artikel 10 medges undantag för nationella bestämmelser som uppfyller skyldigheter som följer av gemenskapsdirektiv och förordningar.

10. Hoge Raad der Nederlanden har ställt följande frågor till domstolen:

"1) Skall artikel 1 i direktiv 83/189 tolkas på så sätt att artikel 2.1 i 1993 års förordning om de minimiregler som skall gälla vid svinuppfödning... med lydelsen 'Jordbrukaren skall sörja för att det i företaget finns ett eller flera desinfektionskar eller rengöringsanläggningar av god kvalitet, lämpade för desinfektion av skodon', skall anses vara en teknisk föreskrift i direktivets mening?

2) Skall artikel 1 i direktiv 83/189 tolkas på så sätt att artikel 2.1 i 1993 års förordning om bekämpande av Aujeszkys sjukdom... med lydelsen 'Varje jordbrukare är skyldig att låta vaccinera de svin som föds upp i hans företag mot Aujeszkys sjukdom, i enlighet med det vaccinationsprogram som avdelningen på förslag av stiftelsen har antagit för de djurarter som berörs och för bestämda områden', skall anses vara en teknisk föreskrift i direktivets mening?

3) Om ett förslag till en teknisk föreskrift i den mening som avses i direktiv 83/189 inte har anmälts till kommissionen i enlighet med artiklarna 8 och 9 i direktivet, medför då detta att en sådan föreskrift inte är tillämplig, såvitt den i det enskilda fallet hindrar handeln eller den fria rörligheten för varor, eller skall det anses att en sådan bestämmelse inte får tillämpas såvitt den på grund av sin allmänna formulering utgör eller kan utgöra ett handelshinder, det vill säga utan hänsyn till det enskilda fallet?

4) Om den andra frågan besvaras jakande: Har den omständigheten att Europeiska kommissionen godkände det nederländska programmet för bekämpande av Aujeszkys sjukdom hos svin för år 1996 betydelse för bedömningen av huruvida artikel 2.1 i förordningen om bekämpande av Aujeszkys sjukdom är tillämplig i förevarande fall? Vilken betydelse har i så fall denna omständighet?"

11. Danmark, Nederländerna, Förenade kungariket och kommissionen har ingivit skriftliga yttranden. De deltog även i den muntliga förhandlingen. Ombudet för klaganden var närvarande vid den muntliga förhandlingen utan att yttra sig i sak. Danmarks yttrande berörde endast den första frågan, Förenade kungarikets yttrande berörde endast de två första frågorna. Den tredje och fjärde frågan aktualiseras inte om de första två besvaras nekande.

II — Bedömning

a) *Artikel 2.1 i minimiförordningen*

12. De parter som har ingivit skriftliga yttranden är eniga om att, även om fläskkött är en "produkt" i den mening som avses i direktiv 83/189, artikel 2.1 i minimiförordningen inte är en "teknisk specifikation" eftersom den varken reglerar produktionen av fläskkött eller definierar egenskaperna hos fläskkött som produkt. Förenade kungariket har tillagt att, även om den skulle anses vara en teknisk specifikation, den ifrågasatta bestämmelsen inte är en teknisk föreskrift eftersom den inte har någon direkt inverkan på produktens marknadsföring och användning. Kommissionen och Danmark har anfört att den nationella lagstiftningen inte innebär att denna bestämmelse är rättsligt eller faktiskt tvingande vid marknadsföring eller användning av produkten i Nederländerna. Följaktligen utgör den inte en teknisk föreskrift.

13. Jag delar uppfattningen att artikel 2.1 i minimiförordningen inte "fastställer de egenskaper som krävs av en produkt", i detta fall fläskkött. Även om det är önskvärt att svinuppfödare följer denna bestämmelse, så "fastställer [den inte] de egenskaper som krävs av en produkt", i detta fall fläskkött, eller en "produktionsmetod" eller "process" för framställningen av fläskkött såsom de begreppen används i artikel 1.1 i direktiv 83/189, utan föreskriver endast att desinfektionskar eller rengöringsanläggningar av god kvalitet, lämpade för desinfektion av skodon, skall finnas på jordbrukarens företag.

14. I domen i målet kommissionen mot Italien prövade domstolen en italiensk lag som fastställde "högsta tillåtna koncentrationen av asbestfibrer i luften på arbetsplatser..." och konstaterade att eftersom det i bestämmelsen inte "an[gavs] någon egenskap som krävs av en produkt, omfatta[de]s denna bestämmelse a priori inte av definitionen på en teknisk specifikation". [4] Domstolen slog fast att om en sådan nationell bestämmelse skall anses "få konsekvenser för den ifrågavarande produktens egenskaper", så måste dessa konsekvenser påvisas om bestämmelsen skall kunna anses som en teknisk specifikation. [5]

15. I två andra mål har domstolen påpekat att det krävs ett tydligt samband med "produktens egenskaper" för att en nationell bestämmelse skall betecknas som en teknisk specifikation. I domen i målet CIA Security [6] ansågs en bestämmelse som ställde upp villkor för att driva vaktföretag av samma skäl inte överensstämma med

4 — Dom av den 16 september 1997 i mål C-279/94, kommissionen mot Italien (REG 1997, s. I-4743), punkt 34, nedan kallat asbestmålet.

5 — Ibidem.

6 — Ovan fotnot 3.

definitionen, och i domen i målet Semeraro Casa Uno m.fl. mot Sindaco del Comune di Erbusco m.fl.[7] gjorde domstolen samma bedömning av bestämmelser som reglerade öppethållandetiderna för affärer.

16. Eftersom artikel 2.1 i minimiförordningen inte är en teknisk specifikation kan den under inga omständigheter utgöra en teknisk föreskrift.

17. Jag delar dessutom Förenade kungarikets, Danmarks och kommissionens uppfattning att, även om artikel 2.1 i minimiförordningen skulle anses utgöra en teknisk specifikation, vilket inte är fallet, den under alla omständigheter inte skulle kunna betecknas som en teknisk föreskrift. Bestämmelsen är inte "rättsligt eller faktiskt tvingande vid marknadsföring eller användning" av fläskkött, vilket den däremot är i fråga om driften av en svinfarm.

18. Genom minimiförordningen skapas inte — mellan de nationella standarder som gäller för svinuppfödare i fråga om rengöringsutrustning och marknadsföring eller användning av fläskkött — något som motsvarar det "mycket nära samband" som enligt domstolens uppfattning förelåg i målet kommissionen mot Italien[8] mellan standarden på vattenkvaliteten och marknadsföringen av de där berörda produkterna (musseldjur). Den italienska lag som behandlades i det målet förbjöd marknadsföring av musseldjur som inte odlats i vatten som uppfyllde den standard som fastställts i lagen. Även om, vilket jag återkommer till nedan (punkt 32), "ett mycket nära samband" kanske inte krävs, föreligger det i förevarande mål inte någon koppling alls. Jag anser att artikel 2.1 i minimiförordningen under inga omständigheter är en teknisk föreskrift som Nederländerna hade skyldighet att anmäla till kommissionen enligt artikel 8 i direktiv 83/189.

b) *Artikel 2.1 i Aujeszkyförordningen*

19. Nederländerna har gjort gällande att inte heller denna bestämmelse har något samband med de egenskaper som krävs av produkten, eftersom icke vaccinerade svin inte nödvändigtvis är infekterade med Aujeszkys sjukdom och lagenligt kan marknadsföras. Nederländerna har dock påpekat att ett infekterat svin inte får exporteras till länder eller regioner för vilka ytterligare garantier i fråga om Aujeszkys sjukdom gäller i enlighet med tillämplig gemenskapslagstiftning. Det föreligger på sin höjd

7 — Dom av den 20 juni 1996 i de förenade målen C-418/93—C-421/93, C-460/93—C-462/93, C-464/93, C-9/94—C-11/94, C-14/94, C-15/94, C-23/94, C-24/94 och C-332/94 (REG 1996, s. I-2975), punkt 38.

8 — Dom av den 17 september 1996 i mål C-289/94 (REG 1996, s. I-4405), punkt 32.

ett mycket svagt samband mellan vaccinationen och produktens egenskaper, och den nationella bestämmelsen kan därför inte anses utgöra en teknisk föreskrift. Förenade kungariket har även anfört att artikel 2.1 i Aujeszkyförordningen inte specifikt definierar produktens egenskaper och inte är tillräckligt direkt knuten till marknadsföringen eller användningen av produkten för att utgöra en teknisk föreskrift.

20. Kommissionen, å andra sidan, är av den uppfattningen att bestämmelsen är en teknisk specifikation, så till vida att kravet på vaccinering direkt påverkar produktionen av fläskkött och produktens egenskaper, och i synnerhet en väsentlig egenskap, nämligen de berörda djurens hälsa.

21. Det är som jag ser det viktigt att klart definiera exakt vilken karaktär och omfattning artikel 2.1 i Aujeszkyförordningen har. Den är tillämplig på näringsidkare som driver svinfarmar, och ålägger dem att vaccinera sina svin i enlighet med ett för detta ändamål officiellt fastställt vaccinationsschema. Av begäran om förhandsavgörande framgår inte att den är knuten till någon annan nationell nederländsk bestämmelse om begränsningar av transporter eller försäljning av vaccinerade eller icke vaccinerade svin. Den nederländska regeringen har i sitt yttrande förklarat att artikeln inte innebär någon begränsning av marknadsföringen av svin. De enda gällande begränsningarna följer av gemenskapsrätten. [9]

22. Kommissionen har icke desto mindre gjort gällande att, även om artikel 2.1 inte har anknytning till några villkor för marknadsföringen, kravet på vaccinering utgör en tvingande bestämmelse avseende "användningen" av svin, varför den kommer att omfattas av definitionen av en teknisk föreskrift.

23. Detta aktualiserar frågan om att tolka den exakta betydelsen av ordet "användning", vars användningsområde är nästan omöjligt att avgränsa. Den kan enligt min uppfattning bara besvaras på ett ändamålsenligt sätt med utgångspunkt från det vedertagna sättet att tolka gemenskapsrätten, det vill säga genom att inte endast beakta de ord som används, utan även det sammanhang i vilket de ingår och syftet med det system som de utgör en del av.

24. Syftet med direktiv 83/189 är, som generaladvokaten Jacobs nyligen har förklarat, "... att genom en förebyggande

9 — Kommissionens beslut 93/24/EEG av den 11 december 1992 om ytterligare garantier med avseende på Aujeszkys sjukdom för svin som skall sändas till medlemsstater eller regioner som är fria från sjukdomen (EGT L 16, 1993, s. 18; svensk specialutgåva, område 3, volym 48, s. 34), kommissionens beslut 93/244/EEG av den 2 april 1993 om ytterligare garantier angående Aujeszkys sjukdom för svin som destinerats till vissa delar av gemenskapens territorium (EGT L 111, s. 21).

kontroll skydda den fria rörligheten för varor". [10] Även om lydelsen inte överensstämmer med artikel 30 i EG-fördraget (nu artikel 28 EG i ändrad lydelse), bygger den, som framgår av andra övervägandet, på förutsättningen att "[h]andelshinder orsakade av tekniska föreskrifter för varor får tillåtas endast om föreskrifterna är nödvändiga för att uppfylla väsentliga krav samt har ett mål av allmänt intresse...". [11] Följaktligen skall direktivet tolkas mot bakgrund av syftet att förebygga handelshinder.

25. Kommissionen underströk helt korrekt vid sammanträdet att det föreligger en klar skillnad mellan definitionen av "teknisk specifikation" och "teknisk föreskrift".

26. Definitionen av "teknisk specifikation" fokuserar på bestämmelser som fastställer "produktens egenskaper", men inte alla sådana bestämmelser utgör dessutom en "teknisk föreskrift". För att så skall vara fallet krävs något mer, annars skulle det inte vara någon skillnad mellan de två definitionerna. Särskilt den åsikt kommissionen framförde vid förhandlingen att redan innehavet eller förvarandet av en produkt under de olika produktionsfaserna uppfyller kravet på "användning" riskerar att eliminera skillnaden och är enligt min uppfattning inte godtagbar.

27. Det är för det första nödvändigt att analysera om vaccinationskravet "fastställer de egenskaper som krävs av en produkt". Jag anser att så är fallet. Jag kan, exempelvis, inte godta den nederländska regeringens argument att ett icke vaccinerat djur inte nödvändigtvis har Aujeszkys sjukdom eller Förenade kungarikets argument att kravet på vaccinering inte berör produktionsmetoder eller definierar produktens egenskaper. Enligt min uppfattning fastställer ett vaccinationskrav obestridligen egenskaper som krävs av en produkt, vilket i fråga om ett svin vill säga att det skall vara vaccinerat. Under alla omständigheter finner jag det obestridligt att det omfattas av den särskilda bestämmelsen för jordbruksprodukter eftersom den utgör en bestämmelse avseende "produktionsmetoder och processer". Varken behovet av vaccinationen eller dess effektivitet är relevant. Ett vaccinerat svin har, redan på grund av denna omständighet, en egenskap som skiljer den från ett icke vaccinerat svin. Bestämmelsen i fråga skiljer sig i princip inte från den typ av krav på förhandsgodkännande som prövades såväl i målet CIA Security [12] som i målet Lemmens. [13] Dessa båda mål avsåg bestämmelser som föreskrev granskning, testning och godkännande av utrustning. Det faktum att de inte syftade till att påverka eller ändra utrustningens egenskaper hade ingen bety-

10 — Förslag till avgörande föredraget den 27 januari 2000 i mål C-443/98, Unilever Italia, punkt 79, dom ännu ej avkunnad. Se även dom av den 20 mars i 1997 i mål C-13/96, Bic Benelux (REG 1997, s. I-1753), punkt 19.

11 — Övervägande i ingressen till direktivet.

12 — Ovan fotnot 3, punkt 26.

13 — Dom av den 16 juni 1998 i mål C-226/97, Lemmens (REG 1998, s. I-3711), punkterna 24 och 25.

delse för om de skulle behandlas som tekniska specifikationer och, till sist, som tekniska föreskrifter.

28. Återstår så att pröva om vaccinationskravet även utgör en teknisk föreskrift. Kravet varken innehåller eller har samband med någon bestämmelse som är fristående från den ovan behandlade bestämmelse som avser själva vaccinationen, som stadgar om den överträdelse som klaganden dömts för.

29. Definitionen av "teknisk föreskrift" avser en bestämmelse som, förutom att vara en "teknisk specifikation", är "rättsligt eller faktiskt tvingande vid marknadsföring eller användning i en medlemsstat eller en större del därav...".

30. I domen i målet CIA Security slog domstolen fast att "en föreskrift kvalificeras som en teknisk föreskrift i den mening som avses i direktiv 83/189 när den i sig har rättsverkningar" i den meningen att den inte utgör en ren fullmaktsbestämmelse. [14] I mål C-279/94, kommissionen mot Italien, slog domstolen fast att "andra rättsverkningar" krävdes. [15] Det följer både av definitionens ordalydelse och av domstolens tolkning av densamma att en bestämmelse måste vara av bindande rättslig karaktär för att överensstämma med definitionen. Den principen gäller helt uppenbart för i lag föreskrivna förbud mot marknadsföring: dessa är "rättsligt... tvingande".

31. För det andra måste den avse "marknadsföring eller användning" av produkten i fråga. Domstolen har huvudsakligen i sin rättspraxis haft att ta ställning till bestämmelser som klart var relaterade till marknadsföringen. [16]

32. I mål C-289/94, kommissionen mot Italien, betonade domstolen i en av de berörda parterna flitigt citerad passus "mycket direkt sambandet mellan kvalitet av skaldjursvatten och marknadsföring av blötdjur med lamellförgrenade gälar avsedda att konsumeras av människor". [17] Den sträckte sig emellertid inte så långt som att, vilket har gjorts gällande, förklara att detta "mycket nära samband" var en förutsättning för att bestämmelsen skulle överensstämma med definitionen på en "teknisk föreskrift".

33. Det finns två mål där en nationell bestämmelse tycks förena ett förbud mot marknadsföring med andra bestämmelser. Mål C-279/94, kommissionen mot Italien, (asbestmålet) berörde en lagbestämmelse

14 — Ovan fotnot 3, punkt 29.

15 — Dom av den 16 september 1997, ovan fotnot 4, punkt 36.

16 — Den ovannämnda domen i målet CIA Security, punkt 27, den ovannämnda domen av den 16 september 1997 i mål C-279/94, kommissionen mot Italien, punkt 30, och den ovannämnda domen Bic Benelux (REG 1997, s. I-1753), punkt 23.

17 — Ovannämnd dom av den 17 september 1996, punkt 32.

med ett "förbud mot utvinning, import, export, marknadsföring och produktion av asbest, asbestprodukter och produkter som innehåller asbest...". [18] Domstolen bedömde detta som ett förbud mot "marknadsföring och användning" av asbest, men hade inte anledning att ta ställning till den hypotetiska möjligheten av ett förbud enbart mot utvinning eller produktion.

34. Målet Albers gällde en nederländsk lag som förbjöd vissa tillväxtstimulerande ämnen för nötkreatur, särskilt Clenbuterol. [19] Detta var artikel 1 i lagen. En separat bestämmelse, artikel 3, i samma lag hade följande lydelse:

"Det är förbjudet att inneha, ha i lager, köpa eller sälja gödkalvar som... har givits [tillväxtstimulerande ämnen]...." Domstolen fastslog för det första att artikel 1 utgjorde en teknisk föreskrift, eftersom den föreskrev "produktionsmetoder och processer". [20] Den tog inte separat upp frågan huruvida artikel 3 avsåg marknadsföring eller användning utan slog helt enkelt fast att lagen utgjorde en teknisk föreskrift.

35. Både asbestmålet och målet Albers behandlade lagar med ett förbud mot marknadsföring förenat med andra bestämmelser. Det skulle särskilt kunna anföras att det föreligger en likhet mellan den i detta mål berörda artikel 2.1 i Aujeszkyförordningen och det avsnitt av artikel 3 i den i målet Albers ifrågasatta lagen, som förbjöd innehav eller lagerhållning av gödkalvar som givits tillväxtstimulerande medel.

36. Detta skulle, som jag ser det, vara en missuppfattning. Den bestämmelse som prövades i målet Albers förenade förbudet mot att inneha eller lagerhålla gödkalvar oskiljaktigt med förbudet mot marknadsföring, det vill säga förbudet mot köp och försäljning. Domstolen hade inte anledning att pröva ett rent hypotetiskt förbud begränsat till innehav eller lagerhållning av gödkalvar.

37. Enligt min bedömning avser ordet "användning" i definitionen av en teknisk föreskrift användning i ett sammanhang som avser en marknad eller, eventuellt, en del av en marknad. Jag finner det mer givande att studera domen i målet Lemmens. [21] Det målet behandlade de nederländska bestämmelserna om utandningsprov, som ingick i vägtrafikbestämmelserna om förande av fordon under påverkan av alkohol. En bestämmelse fastställde ett krav på att den apparatur för analys av utandningsprov som användes av polisen för att testa misstänkta måste vara av en

18 — Ovannämnd dom, punkt 30.

19 — Dom av den 11 maj 1999 i de förenade målen C-425/97—C-427/97, Albers m.fl. (REG 1999, s. I-2947).

20 — Ovannämnd dom, punkterna 16 och 17.

21 — Ovan fotnot 13.

typ som godkänts av ett för ändamålet utsett kontrollorgan. Det förelåg inte något allmänt förbud mot marknadsföring av icke godkänd apparatur. Bestämmelsen gällde endast polisens användning av godkänd apparatur. Icke desto mindre slog domstolen fast att det var en teknisk föreskrift, och förklarade att "... föreskrifterna i kungörelsen [dock måste] följas av dem som säljer dessa apparater till polismyndigheterna, vilka utgör en stor användargrupp...". [22]

38. Det är enligt min uppfattning endast tvingande bestämmelser om användningen av en produkt, som är sådana att de påverkar handeln med den produkten eller relaterade produkter, som täcks av ordet "användning" i förevarande sammanhang. Ett förbud mot att inneha en icke vaccinerad ko, det vill säga "användningen" av den, skulle kunna påverka försäljningen av mjölk. Säkerhetsföreskrifter av många olika slag fastställer bestämmelser avseende materiel eller utrustning som är tillåten i anläggningar som är öppna för allmänheten, vilket påverkar "användningen" av produkten även om inte direkta bestämmelser om marknadsföring föreligger. Det är möjligen denna typ av partiell eller indirekt påverkan på marknadsföringen som är tänkt att omfattas av uttrycket "faktiskt" i artikel 1.5 i direktiv 83/189. Ett utmärkt exempel på den typ av "användning" som utgör en teknisk föreskrift presenterades för domstolen i en obestridd talan om fördragsbrott mot Belgien. [23] En förordning utfärdad av huvudstadsregionen Bryssels regering fastställde kvalitets- och säkerhetsstandarder för uthyrning av möblerade bostäder, genom tillämpning av särskilda allmänt kända tekniska standarder för gasanläggningar och elektrisk apparatur. Det förelåg inte någon allmän begränsning av marknadsföringen av sådana produkter. Den bestämmelse som reglerade användningen var dock en teknisk föreskrift eftersom den påverkade tillgången till en del av marknaden.

39. Artikel 2.1 i Aujeszkyförordningen innehåller inte någon bestämmelse som reglerar "användningen" av svin i någon av de bemärkelser som jag har beskrivit. Inte heller är den kopplad till någon nationell bestämmelse som påverkar marknadsföringen eller användningen. Som jag har framhållit i punkt 21 är de enda tillämpliga bestämmelserna gemenskapsbestämmelser. Följaktligen utgör inte bestämmelsen en teknisk föreskrift.

40. Med tanke på hur jag föreslår att de två första frågorna skall besvaras, finns det inte anledning att besvara den tredje och fjärde tolkningsfrågan.

22 — Ovannämnd dom, punkt 25.

23 — Dom av den 7 maj 1998 i mål C-145/97, kommissionen mot Belgien (REG 1998, s. I-2643).

III — Förslag till avgörande

41. Mot bakgrund av ovanstående överväganden föreslår jag att domstolen skall besvara de två första frågor som har ställts av Hoge Raad der Nederlanden på följande sätt:

Varken en bestämmelse som artikel 2.1 i Verordening Minimumeisen Varkenshouderij av år 1993 eller en bestämmelse som artikel 2.1 i Verordening bestrijding ziekte van Aujeszky av år 1993 skall anses utgöra en teknisk föreskrift i den mening som avses i artikel 1 i direktiv 83/189/EEG av den 28 mars 1983 om ett informationsförfarande beträffande tekniska standarder och föreskrifter, i dess lydelse enligt direktiv 88/182/EEG av den 22 mars 1988.