Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
N. EMILIOU
представено на 2 юни 2022 година [1]

Дело C-147/21

Comité interprofessionnel des huiles essentielles françaises (CIHEF),
Florame,
Hyteck Aroma-Zone,
Laboratoires Gilbert,
Laboratoire Léa Nature,
Laboratoires Oméga Pharma France,
Pierre Fabre Médicament,
Pranarom France,
Puressentiel France
срещу
Ministre de la Transition écologique,
Premier ministre

(Преюдициално запитване, отправено от Conseil d'État (Държавен съвет, Франция)

„Преюдициално запитване — Сближаване на законодателствата — Биоциди — Цел за защита на здравето на хората и животните и на околната среда — Възможност за държавите членки да приемат ограничителни мерки по отношение на търговски практики и реклама“

I. Въведение

1. За да подобри защитата на общественото здраве и на околната среда, френският нормотворец решава, че по отношение на родентицидите и инсектицидите, две категории биоциди, не могат да се прилагат определени търговски практики като отстъпки, намаления и бонуси. Той ограничава и рекламата на същите категории продукти, както и на някои дезинфектанти.

2. По главното производство няколко дружества искат отмяната на тези правила и оспорват тяхната съвместимост по-специално с Регламент (ЕС) № 528/2012 [2].

[1] Език на оригиналния текст: английски.

[2] Регламент (ЕС) на Европейския парламент и на Съвета от 22 май 2012 година относно предоставянето на пазара и употребата на биоциди (ОВ L 167, стр. 1 и поправка в ОВ L 280, 2017 г., стр. 57) (наричан по-нататък „РБ“).

3. Conseil d'État (Държавен съвет, Франция) иска да се установи дали с този акт е извършена изчерпателна хармонизация, която изключва разглежданите национални правила, и ако това не е така, при какви условия може да бъдат приети такива правила.

4. Следователно настоящото дело се отнася до обхвата на автономията, която е оставена на държавите членки след приемането на РБ. При условията на евентуалност това дело повдига въпроса за условията, при които разпоредбите на Договора допускат национални правила като разглежданите по главното производство.

II. Правна уредба

A. Правото на Съюза

5. Съгласно член 1, параграф 1 от РБ целта на последния е „да се подобри функционирането на вътрешния пазар чрез хармонизирането на правилата относно предоставянето на пазара и употребата на биоциди, като същевременно се гарантира висока степен на защита на здравето на хората и животните и на околната среда. Разпоредбите на настоящия регламент се основават на принципа на предпазливост, чиято цел е да се защити здравето на хората, здравето на животните, както и околната среда. Специално внимание се обръща на защитата на уязвимите групи".

6. Според член 1, параграф 2 от РБ с последния „се установяват правила относно:

а) изготвянето на равнището на Съюза на списък на активните вещества, които могат да се използват в състава на биоциди;

б) разрешаването на биоциди;

в) взаимното признаване на разрешения в Съюза;

г) предоставянето на пазара и употребата на биоциди в една или повече държави членки или в Съюза;

д) пускането на пазара на третирани изделия".

7. Член 72 от РБ се отнася до рекламата. Той гласи:

„1. Всяка реклама на биоциди, освен че спазва разпоредбите на Регламент (ЕО) № 1272/2008[3], се придружава от изреченията „Използвайте биоцидите предпазливо. Преди употреба винаги четете етикета и информацията за продукта". Изреченията са ясно различими и четливи в цялата реклама.

2. В задължителните изречения авторите на рекламата могат да заместят думата „биоциди" с ясно позоваване на рекламирания продуктов тип.

[3] Регламент на Европейския парламент и на Съвета от 16 декември 2008 година относно класифицирането, етикетирането и опаковането на вещества и смеси, за изменение и за отмяна на директиви 67/548/ЕИО и 1999/45/ЕО и за изменение на Регламент (ЕО) № 1907/2006 (ОВ L 353, 2008 г., стр. 1 и поправка в ОВ L 117, 2019 г., стр. 8) (наричан по-нататък „Регламентът за КЕО").

3. При рекламата на биоциди продуктът не може да се представя по начин, който е подвеждащ по отношение на рисковете за здравето на хората, здравето на животните или за околната среда, или по отношение на неговата ефикасност. Рекламата на биоцид в никакъв случай не съдържа изрази като „нискорисков биоцид“, „нетоксичен“, „безвреден“, „с естествен произход“, „безопасен за околната среда“, „безопасен за животните“ или подобни“.

Б. Националното право

8. В съответствие с новия член L. 522-18 от Кодекса за околната среда [4]:

„При продажбата на биоциди, определени в член L. 522-1, са забранени отстъпките, намаленията, комисионите, диференцирането на общите и особените условия за продажба по смисъла на член L. 441-1 от Търговския кодекс или предоставянето на безплатни бройки и всички равностойни практики. Забранена е всяка търговска практика, с която пряко или косвено се цели заобикаляне на тази забрана чрез предоставянето на отстъпки, намаления, комисиони за друга продуктова гама, свързана с покупката на тези продукти. С декрет, който ще бъде приет след получаването на становището на Conseil d'État, ще се уточнят категориите визирани продукти в зависимост от рисковете за човешкото здраве и за околната среда“.

9. Съгласно новия член L. 522-5-3 от Кодекса за околната среда [5]:

„Забранява се търговската реклама за някои категории биоциди, определени в [РБ]. Чрез дерогация от първата алинея на настоящия член, рекламата, предназначена за професионалните потребители, е разрешена в точките на дистрибуция на продукти на тези потребители и в предназначените за тях публикации. С Декрет, който ще бъде приет след получаването на становището на Conseil d'État, ще се определят категориите визирани продукти в зависимост от рисковете за човешкото здраве и за околната среда, както и условията, при които се представят рекламните публикации. Тези рекламни публикации изтъкват добрите практики при използването и прилагането на продуктите за защитата на здравето на хората и на животните и за околната среда, както и възможните опасности за здравето на хората и на животните и за околната среда“.

10. Декрет № 2019-642 от 26 юни 2019 г., приет за прилагане на новия член L. 522-18 от Кодекса за околната среда, добавя в този кодекс член R. 522-16-1, който гласи:

„Посочените в член L. 522-18 категории продукти, за които са забранени някои търговски практики, са продуктите от типове 14 и 18, определени в [РБ]. Тези разпоредби не се прилагат за биоцидите, за които е допустима опростената процедура за издаване на разрешение съгласно член 25 от същия регламент“.

[4] Добавен с член 76 от Loi no 2018-938 du 30 octobre 2018 pour l'équilibre des relations commerciales dans le secteur agricole et alimentaire et une alimentation saine, durable et accessible à tous (Закон № 2018/938 от 30 октомври 2018 г. за равновесието в търговските отношения в селското стопанство и в хранителната промишленост и за здравословна, съобразена с устойчивото развитие и достъпна за всички храна, наричан по-нататък „Законът от 30 октомври 2018 г.“).

[5] Добавен със Закона от 30 октомври 2018 г.

11. С Декрет № 2019-643 от 26 юни 2019 г., приет за прилагане на член L. 522-5-3 от Кодекса за околната среда, в този кодекс се вмъква нов член R. 522-16-2, който гласи:

„I.- Категориите биоциди, посочени в член L. 522-5-3, за които е забранена търговската реклама, предназначена за широката общественост, са:

1° Продуктите, спадащи към типове 14 и 18, определени в [РБ];

2° Продуктите, спадащи към типове 2 и 4, определени от същия регламент и класифицирани съгласно разпоредбите на [Регламента за КЕО] като опасни за водната околна среда от категория 1 — остро категория 1 (H400) и хронична опасност категория 1 (H410).

II.- За продуктите, посочени в параграф I, всяка реклама, предназначена за професионалните потребители, се изготвя при спазване на разпоредбите на член 72 от [РБ], посочен в точка 1 от параграф I. В нея освен това ясно и четливо се посочват следните елементи:

1° Две изречения, които гласят следното: „Преди всяко използване се уверете, че то е абсолютно необходимо, по-специално в местата, посещавани от широката общественост. Всеки път, когато е възможно, давайте предимство на алтернативните методи и на продуктите, които са с най-малък риск за здравето на хората и на животните и за околната среда“.

2° Посочването на типа биоциди, свързан с продукта, така както е определен в приложение V към [РБ], посочен по-горе.

III.- Разпоредбите на настоящия член не се прилагат за биоцидите, за които е допустима опростената процедура за издаване на разрешение съгласно член 25 от [РБ]“.

III. Фактите, националното производство и отправените преюдициални въпроси

12. С две жалби Comité interprofessionnel des huiles essentielles françaises (CIHEF) и дружествата Florame, Hyteck Aroma-Zone, Laboratoires Gilbert, Laboratoire Léa Nature, Laboratoires Oméga Pharma France, Pierre Fabre Médicament, Pranarom France и Puressentiel France (наричани по-нататък заедно „жалбоподателите“) искат от Conseil d'État (Държавен съвет) да отмени Декрет № 2019-642 от 26 юни 2019 г. за търговските практики, забранени за определени категории биоциди, наричан по-нататък „обжалваният декрет № 2019-642“, и Декрет № 2019-643 от 26 юни 2019 г. за търговската реклама за някои категории биоциди, наричан по-нататък „обжалваният декрет № 2019-643“ (наричани по-нататък заедно „обжалваните декрети“).

13. Според жалбоподателите обжалваните декрети са издадени ultra vires. Затова те искат от Conseil d'État (Държавен съвет) да отправи преюдициално запитване до Съда относно изчерпателната хармонизация, проведена с РБ. Жалбоподателите твърдят, че въведените с обжалваните декрети забрани нарушават членове L. 522-18 и L. 522-5-3 от Кодекса за околната среда, тъй като са твърде общи. Жалбоподателите изтъкват също така, че обжалваните декрети въвеждат необоснована дискриминация, като облагоприятстват продукти, за които въпросните забрани не се отнасят, нарушават правото на собственост, защитено от член 17 от Хартата на основните права на Европейския съюз, и са приети при

незачитане на разпоредбите на член 1 от Първи протокол към Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи (наричана по-нататък „ЕКПЧ“), подписана в Рим на 4 ноември 1950 г. Те твърдят по-нататък, че обжалваният декрет № 2019-642 противоречи на Директива 2000/31/ЕО [6], тъй като представлява необоснована и непропорционална пречка за свободното предоставяне на услуги, и че обжалваният декрет № 2019-643 е незаконосъобразен, тъй като представлява прекомерна намеса в правото на свобода на изразяване, гарантирано в член 10 от ЕКПЧ.

14. В своята писмена защита Ministre de la Transition ecologique (министър на екологичния преход, Франция) иска и двете жалби да бъдат отхвърлени.

15. В акта за преюдициално запитване Conseil d'État (Държавен съвет) обяснява причините за отхвърлянето на всички горепосочени основния, с изключение на това по РБ, който според запитващата юрисдикция не съдържа нито разпоредба, разрешаваща на държавите членки да приемат ограничителни мерки като съдържащата се в членове L. 522-18 и L. 522-5-3 от Кодекса за околната среда, нито разпоредба, която да им забранява това. Ето защо запитващата юрисдикция не е сигурна дали могат да се приемат такива мерки, без това да нарушава посочения регламент.

16. При тези обстоятелства Conseil d'État (Държавен съвет) решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

„Допуска ли [РБ] държава членка да приема в интерес на общественото здраве и на околната среда ограничителни норми в областта на търговските практики и рекламата като тези, предвидени с членове L. 522-18 и L. 522-5-3 от Кодекса за околната среда? Евентуално при какви условия държава членка може да приема такива мерки?“.

17. Писмени становища са представили жалбоподателите, френското, италианското и нидерландското правителство, както и Европейската комисия. Жалбоподателите, френското правителство и Комисията излагат устни становища в съдебното заседание на 9 март 2022 г.

IV. Анализ

18. Делото се отнася до съвместимостта с правото на Съюза на френска национална правна уредба [7], която, от една страна, забранява определени търговски практики по отношение на две категории биоциди, а от друга страна, ограничава рекламата на същите категории биоциди, както и на две допълнителни категории.

[6] Директива на Европейския парламент и на Съвета от 8 юни 2000 година за някои правни аспекти на услугите на информационното общество, и по-специално на електронната търговия на вътрешния пазар (ОВ L 178, 2000 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 29, стр. 257) (наричана по-нататък „Директивата за електронната търговия“).

[7] Макар преюдициалните въпроси да се отнасят само до членове L. 522-18 и L. 522-5-3 от Кодекса за околната среда, главното производство се отнася до законосъобразността на обжалваните декрети, които добавят в Кодекса за околната среда членове R. 522-16-1 и R. 522-16-2. От акта за преюдициално запитване е видно, че член R. 522-16-1 конкретизира член L. 522-18, докато член R. 522-16-2 конкретизира член L. 522-5-3. Следователно двата набора от разпоредби формират две групи норми, обсъдени като такива от страните. Поради това считам, че поставеният въпрос се отнася не само до изрично посочените законодателни разпоредби, а и до членове R. 522.16-1 и R. 522.16-2 от Кодекса за околната среда.

19. Ще започна анализа с разглеждане на степента на хармонизация, постигната от РБ, като се има предвид, че това е инструментът на правото на Съюза, конкретно визиран от запитващата юрисдикция. При условията на евентуалност тази юрисдикция иска да се установят по-общо и условията, при които правото на Съюза допуска приемането на национални разпоредби като разглежданите. Доколкото това е необходимо, ще разгледам спорните разпоредби в светлината на приложимото право на Съюза, което в настоящия случай са разпоредбите относно свободното движение на стоки съгласно членове 34 и 36 ДФЕС[8]. Тези разпоредби обаче са приложими само ако делото по главното производство съдържа трансграничен елемент[9], което запитващата юрисдикция трябва да прецени[10].

20. Ще извърша горепосочения анализ в две части, първо, по отношение на националната забрана на определени търговски практики (А), а след това ще разгледам въпроса за рекламата (Б).

А. Забраната на разглежданите търговски практики

21. Членове L. 522-18 и R. 522-16-1 от Кодекса за околната среда забраняват отстъпките, намаленията, комисионите, диференцирането на общите и особените условия за продажба, подаряването на безплатни бройки и всякакви равностойни практики в контекста на продажбата на определени биоциди, които са определени в приложение V към РБ (наричано по-нататък „приложение V“) като продуктови типове 14 и 18, с изключение на тези, за които е допустима опростената процедура по член 25 от същия регламент.

22. Продуктов тип 14 се отнася до „родентициди“, които са описани в приложение V като „продукти, използвани за борба с мишки, плъхове или други гризачи чрез средства, различни от отблъскване или привличане“. Продуктов тип 18 се отнася до „инсектициди, акарициди и продукти за контрол на други антроподи“, които са определени като „продукти, използвани за борба с членестоноги (например насекоми, паякообразни и ракообразни) чрез средства, различни от отблъскване или привличане“. Продуктови типове 14 и 18 попадат в по-широка категория, озаглавена „Главна група 3: Контрол на вредители“.

23. В последващия анализ ще заключа, че разглежданата национална забрана не нарушава РБ (1). Ще заключа също така, че същата забрана не нарушава разпоредбите на Договора относно свободното движение на стоки (2).

[8] Както Съдът многократно е постановявал, „когато дадена област е предмет на изчерпателна хармонизация на равнището на Европейския съюз, всяка свързана с нея национална мярка трябва да се преценява с оглед на разпоредбите на тази мярка за хармонизация, а не с оглед на разпоредбите на първичното право“. Решение от 24 февруари 2022 г., Вива Телеком България (C-257/20, EU:C:2022:125, т. 45 и цитираната съдебна практика).

[9] Решение от 19 януари 2017 г., Queisser Pharma (C-282/15, EU:C:2017:26, т. 39 и цитираната съдебна практика).

[10] От акта за преюдициално запитване става ясно, че по главното производство жалбоподателите са изтъкнали доводи във връзка с Директивата за електронната търговия. Бих се ограничил до това да отбележа, че тъй като тази директива се основава на принципа на „страната на произход“, тя е неприложима в настоящия случай, като се има предвид, че всички жалбоподатели изглежда са френски дружества. Вж. в този смисъл решение от 11 септември 2014 г., Papasavvas (C-291/13, EU:C:2014:2209, т. 34 и 35).

1. Обхват на хармонизираните правила

24. РБ е приет на основание член 114 ДФЕС — главното правно основание за приемане на мерки на правото на Съюза, необходими за създаването и функционирането на вътрешния пазар[11]. По този начин регламентът хармонизира „правилата относно предоставянето на пазара и употребата на биоциди, като същевременно се гарантира висока степен на защита на здравето на хората и животните и на околната среда“, както гласи член 1, параграф 1 от него[12]. За тази цел член 1, параграф 2 изброява категориите правила, предвидени в този акт. В това изброяване под буква г) са включени правила, свързани с „предоставянето на пазара и употребата на биоциди в една или повече държави членки или в Съюза“.

25. Делото по главното производство се отнася до биоциди и може да се поддържа, че категорията правила относно „предоставянето на пазара и употребата“ е достатъчно широка, за да включва правила, забраняващи определени ценови практики. Действително член 3, параграф 1, буква и) определя „предоставяне на пазара“ като „всяка доставка на биоцид […] за дистрибуция или употреба в хода на търговска дейност, независимо дали срещу заплащане, или безвъзмездно“.

26. При това положение преценката дали даден правен акт на Съюза води до изчерпателна хармонизация на конкретна област, трябва да се прави не чрез разглеждане на общо дефинирани правни категории, а чрез разглеждане на конкретната област[13].

27. Тази конкретна част в случая отговаря на забраната за „отстъпки, намаления, комисиони, диференциране на общите и особените условия за продажба […], подаряването на безплатни бройки и всякакви равностойни практики“ в контекста на продажбата на определени биоциди.

28. Тъй като разглежданите търговски практики са очертани по този начин, отбелязвам, заедно с френското и нидерландското правителство, както и Комисията, че РБ не съдържа разпоредби, които да ги засягат изрично.

29. Както отбелязва Комисията, РБ се отнася главно до разрешаването на биоцидите с оглед на предоставянето им на пазара и до тяхната употреба. Разпоредбите, свързани с употребата на биоциди, са доста ограничени и посочват главно, че тази употреба е обусловена от спазване на реда и условията за съответно разрешение, етикетиране и опаковане[14].

30. В този контекст разпоредбите, които по същество се доближават най-много до разглеждания въпрос, се намират в членове 69 и 72 от РБ, които съдържат съответно изисквания за опаковане и етикетиране, от една страна, и реклама, от друга страна. Следва да се отбележи, че нито една от тези разпоредби не е приложима за забраната на разглежданите практики[15].

[11] Вж. например заключение на генералния адвокат Wahl по дело Маракешки договор за достъпа до публикувани произведения) (становище 3/15 EU:C:2016:657, т. 71).

[12] Вж. също съображение 3 и решение от 14 октомври 2021 г., Biofa, C-29/20, EU:C:2021:843, т. 35 и цитираната съдебна практика).

[13] Вж. в този смисъл заключенията на генералния адвокат Bobek по дело Lietuvos Respublikos Seimas (C-2/18, EU:C:2019:180, т. 27—29) и на генералния адвокат Mengozzi по дело Monsanto Technology (C-428/08, EU:C:2010:128, т. 47).

[14] Вж. член 17, параграф 1 и параграф 5, първа алинея или член 22, параграф 1 от РБ.

[15] Член 72 от РБ ще бъде разгледан в част Б от настоящото заключение, тъй като има пряко отношение към спорното национално правило, свързано с рекламата.

31. Самите жалбоподатели признават в хода на съдебното заседание, че РБ не съдържа разпоредби относно ценовите практики. Те обаче поддържат, че разглежданите национални правила смущават хармонизираната рамка, състояща се от този регламент и Регламента за КЕО. Те обясняват, че националните правила за търговските практики въвеждат допълнителен нормативен пласт с нова категоризация на продуктите, която е непредвидима за производителите, защото няма пряка връзка с риска, свързан с дадения продукт. В този смисъл според жалбоподателите разглежданите национални правила създават пречка за свободното движение на биоциди, като по този начин осуетяват преследваната от тези регламенти цел. Освен това жалбоподателите поддържат, че РБ ограничава обхвата на действията на държавите членки до информационната политика за въздействието на биоцидите, изисквана от член 17, параграф 5, трета алинея. Според тях обаче тази политика не обхваща разглежданата забрана.

32. Отбелязвам в това отношение и що се отнася до Регламента за КЕО, че този инструмент хармонизира основно критериите за класифициране на вещества и смеси, и определя правилата за етикетиране и опаковане на опасни вещества и смеси [16]. С други думи, неговата цел е да определи „кои свойства на веществата и смесите следва да водят до класифицирането им като опасни, за да могат опасностите, свързани със съответните вещества и смеси, правилно да се идентифицират и да се предостави информация за тях“ [17], и да установи общи стандарти за опаковане, за да гарантира безопасната доставка на опасни вещества и смеси [18].

33. РБ препраща към Регламента за КЕО, за да го използва като отправна точка в контекста на одобряването на активни вещества и разрешаването на биоциди [19]. Той препраща към него и за да определи изискванията, свързани с етикетирането и опаковането на биоцидите (член 69 от РБ) и тяхната реклама (член 72 от РБ), тъй като Регламентът за КЕО съдържа специални правила и в двете области, чието прилагане РБ запазва [20]. Следователно, макар Регламентът за КЕО да допълва РБ в това отношение и макар в последния да се посочва, че не засяга по-общо първия [21], следва да се отбележи, че Регламентът за КЕО не въвежда допълнителни правила, релевантни за разглежданите търговски практики.

34. По отношение на член 17, параграф 5, трета алинея от РБ, на която също се позовават жалбоподателите, тази разпоредба изисква от държавите членки да приемат „мерки, за да предоставят на обществеността подходяща информация за ползите и рисковете, свързани с биоцидите, както и за възможностите за свеждане до минимум на тяхната употреба“. Потвърждаването на компетентността на държавите членки, което следва от това, само по себе си обаче не означава, че обхватът на действията на държавите членки може да се ограничи до такава информационна политика.

35. Може ли въпреки това да се твърди, че макар разглежданата забрана да се отнася до въпрос, който номинално е различен от информационната политика, тя нарушава нормативния баланс, постигнат от законодателя на Съюза между стремежа за подобряване на вътрешния пазар на биоциди, от една страна, и защитата на общественото здраве и

[16] Вж. член 1 от Регламента за КЕО.

[17] Съображение 10 от Регламента за КЕО.

[18] Съображение 51 от Регламента за КЕО.

[19] Вж. член 3, буква е), член 5, параграфи 1 и 3, член 10, параграф 1, буква б) и член 28, параграф 2, буква а) от РБ по въпроса за активните вещества и член 19, параграф 4, буква б) от него относно разрешаването на биоциди.

[20] Вж. член 48 от Регламента за КЕО относно рекламата и дялове III—V от него, що се отнася до етикетирането и опаковането.

[21] Вж. член 2, параграф 3, буква м) от РБ.

околната среда, от друга? С други думи, може ли да се твърди, че законодателят на Съюза е възнамерявал единственият начин, по който може да се разглежда употребата на биоцидите след пускането им на пазара, да бъде чрез информационната политика, провеждана от държавите членки въз основа на член 17, параграф 5, трета алинея от РБ?

36. Не мисля. Разпоредбата относно компетентността на държавите членки, свързана с информационната политика, допълва, в структурата на член 17 от РБ, общите правила относно възможността продукт да се пуска на пазара и да се използва. Тя се намира в член 17, параграф 5 от него, който посочва в алинея първа задължението за използване на биоцидите в съответствие с разрешението, както и с изискванията за етикетиране и опаковане. Втора алинея пояснява, че „правилната употреба“ на биоцидите „включва рационалното прилагане на комбинация от физични, биологични, химични или други подходящи мерки в зависимост от случая, с които употребата на биоциди се ограничава до необходимия минимум и се предприемат подходящи предпазни мерки“. В трета алинея следва задължението на държавите членки да приемат мерки за информиране на обществеността за ползите и рисковете, свързани с употребата на биоцидите и начините за минимизиране на употребата им.

37. Следователно в член 17, параграф 5, трета алинея от РБ към въпроса за употребата на биоцидите се подхожда не от гледна точка на тяхното съответствие с различни регулаторни изисквания (разгледани в член 17, параграф 1 от същия), а от по-широка гледна точка на тяхната устойчива употреба, както изглежда се потвърждава в работния документ на службите на Комисията, придружаващ нейния доклад за прилагането на РБ[22]. В този документ от 2021 г. се представят, в глава „Устойчива употреба“, мерките, предприемани от държавите членки, като същевременно се признава, че Директива 2009/128/ЕО[23] не се прилага за биоцидите и че „полезността на подобно разширяване ще бъде разгледана в контекста на бъдеща оценка на РБ“[24].

38. Следва да се отбележи, че член 17, параграф 5, трета алинея от РБ в общи линии съответства на член 7 от Директивата за устойчива употреба на пестициди, относно „информацията и повишаването на осведомеността“. Същевременно тази директива съдържа и правила относно националните планове за действие, обучението на професионалните потребители, дистрибуторите и консултантите (включително система за сертифициране), изискванията за продажбите и правила относно специфични практики.

39. При тези обстоятелства и като се има предвид твърде ограниченият брой и обхват на разпоредбите на РБ относно средствата за гарантиране на устойчивата употреба на биоцидите, след като тези продукти са били пуснати на пазара, считам, че е трудно да се направи извод, че компетентността на държавите членки в тази област е била изключена.

[22] Работен документ на службите на Комисията, придружаващ документа „Доклад на Комисията до Европейския парламент и Съвета относно прилагането на Регламент (ЕС) № 528/2012“, SWD/2021/128 окончателен, стр. 59—61.

[23] Директива на Европейския парламент и на Съвета от 21 октомври 2009 г. за създаване на рамка за действие на Общността за постигане на устойчива употреба на пестициди (ОВ L 309, 2009 г., стр. 71; наричана по-нататък „Директивата за устойчива употреба на пестициди“).

[24] Работен документ на службите на Комисията, посочен в бележка под линия 24 по-горе, стр. 59. Член 18 от РБ предвижда „по целесъобразност“ Комисията да представи предложение, свързано с мерки, насочени към устойчивата употреба на биоцидите.

40. Поради това стигам до заключението, че РБ допуска разглежданата забрана. Въпреки това, що се отнася до положенията с трансграничен елемент и предвид конкретните обстоятелства по настоящото дело[25], по отношение на последната се прилагат разпоредбите на Договора относно свободното движение на стоки, които ще разгледам по-долу.

2. Ограничения, произтичащи от членове 34 ДФЕС и 36 ДФЕС

41. В настоящия раздел ще изложа причините, поради които според мен член 34 ДФЕС допуска забраната на разглежданите търговски практики (а). В случай че Съдът стигне до обратния извод, ще предложа мотивите, поради които тази забрана според мен във всички случаи е оправдана (б).

а) Член 34 ДФЕС не изключва забраната

42. Като забранява количествените ограничения върху вноса между държавите членки и всички мерки с равностоен на тези ограничения ефект, член 34 ДФЕС изразява основен принцип, гарантиращ свободното движение на стоки в рамките на Съюза[26].

43. Според утвърдената формула всяка мярка на държава членка, която може пряко или непряко, действително или потенциално да възпрепятства търговията в рамките на Съюза, следва да се счита за мярка с равностоен на количествени ограничения ефект по смисъла на тази разпоредба[27]. Тази формула е адаптирана в съответствие със съдебната практика, въведена с решение Keck и Mithouard. От тази съдебна практика произтича, че дадена национална мярка не попада в обхвата на член 34 ДФЕС, когато представлява условие на продажба, което се прилага „към всички заинтересовани оператори, които упражняват дейност в страната“, и когато „[засяга] по един и същ начин от правна и фактическа гледна точка търговията с местните продукти и с продуктите от други държави членки“[28].

44. В последвалата съдебна практика Съдът изяснява, че понятието „условие за продажба“ се прилага за ограничения или забрани, които не се отнасят до характеристиките на стоките, а са свързани единствено с условията, при които те могат да бъдат предлагани на пазара[29].

[25] Вж. коментара ми в бележка под линия 10 по-горе.

[26] Вж. например решение от 15 юли 2021 г., DocMorris (C-190/20, EU:C:2021:609, т. 33 и цитираната съдебна практика, наричано по-нататък „решение DocMorris“).

[27] Решение от 11 юли 1974 г., Dassonville (8/74, EU:C:1974:82, т. 5). За по-ново произнасяне вж. например решение DocMorris, точка 34.

[28] Решение от 24 ноември 1993 г., Keck и Mithouard (C-267/91 и C-268/91, EU:C:1993:905, т. 16) (наричано по-нататък „решение Keck и Mithouard“). Въпреки че статутът на този критерий е бил предмет на обсъждане, неговата значимост е потвърдена, например в решение DocMorris, точка 35. За дискусия вж. например *Schütze*, R. Of types and tests: towards a unitary doctrinal framework for Article 34 TFEU? — European Law Review, Vol. 41(6), 2016, p. 826; *Lianos*, I. In Memoriam Keck: The Reformation of the EU Law on the Free Movement of Goods. — European Law Review, Vol. 40(2), 2015, p. 225 и *Purnhagen*, K.P. Keck is dead, long live Keck? How the court of justice tries to avoid a Sunday Trading Saga 2.0. — In: Liber Amicorum L.W. Gormley, 2019, p. 176.

[29] Вж. например решения от 21 септември 2016 г., Etablissements Fr. Colruyt (C-221/15, EU:C:2016:704, т. 37 и цитираната съдебна практика, наричано по-нататък „решение Etablissements Fr. Colruyt“), от 25 март 2004 г., Karner (C-71/02, EU:C:2004:181, т. 38 и цитираната съдебна практика, наричано по-нататък „решение Karner“) и от 2 декември 2010 г., Ker-Optika (C-108/09, EU:C:2010:725, т. 45, наричано по-нататък „решение Ker-Optika“).

45. Следва да се отбележи, че въпросната забрана не се отнася до изискванията, приложими към биоцидите, но ограничава определени методи за насърчаване на тяхната продажба. Поради тази причина според мен тя следва да се разглежда като отнасяща се до „условие за продажба“ по смисъла на цитираната съдебна практика.

46. По отношение на въпроса дали спазва условията, посочени в точка 43 от настоящото заключение, отбелязвам, първо, че забраната по членове L. 522-18 и R. 522-16-1 от Кодекса за околната среда се прилага към всички заинтересовани оператори, които упражняват своята дейност на територията на страната, независимо от тяхното гражданство. Следователно тя не е формално дискриминационна.

47. Второ, що се отнася до въпроса дали тази забрана засяга в по-голяма степен търгуването на инсектициди и родентициди от други държави членки, отколкото на националните, френското правителство твърди, че това не е така. В съдебното заседание то обяснява, че забраната не е свързана с допълнителни разходи за операторите, установени в други държави членки, които желаят да предлагат своите биоциди във Франция. Това правителство добавя също така, че разглежданата забрана не се отнася до всички методи на търговия.

48. Комисията е на обратното мнение и счита, че тази забрана ограничава един от инструментите, с които разполагат операторите, за да навлязат на френския пазар. По този начин тя можела да засегне в по-голяма степен продуктите от други държави членки, отколкото националните.

49. В съдебното заседание и по същество жалбоподателите изразяват същото становище [30].

50. Съгласен съм с френското правителство.

51. Макар Комисията да е права, че възможността да се конкурират чрез цените на продуктите, е важен инструмент, с който разполагат операторите, от това не следва, че всяко ограничение в това отношение автоматично ще се счита за попадащо в обхвата на член 34 ДФЕС. Практиката на Съда по този въпрос е нюансирана.

52. Съдът е приел, че правилата, които изключват свободата на търговците да оказват влияние върху минималните цени [31] или изобщо да им влияят [32], са обхванати от забраната, предвидена в член 34 ДФЕС. Обратно, в решение Etablissements Fr. Colruyt, по дело, свързано с правило, забраняващо на търговците на дребно да продават тютюневи изделия на цена, по-ниска от цената, посочена от производителя или вносителя, Съдът се обосновава с факта, че вносителите остават свободни да определят тази цена, за да направи извода, че спорното законодателство е извън обхвата на член 34 ДФЕС [33].

[30] Те правят това при условията на евентуалност и в отговор на поставения от Съда въпрос, като основният им довод е, че забраната нарушавала РБ.

[31] Решение от 23 декември 2015 г., Scotch Whisky Association и др. (C-333/14, EU:C:2015:845, т. 32).

[32] Решение от 19 октомври 2016 г., Deutsche Parkinson Vereinigung (C-148/15, EU:C:2016:776, т. 26, наричано по-нататък „решение Deutsche Parkinson Vereinigung“).

[33] Решение Etablissements Fr. Colruyt, точки 38—40.

53. Смятам, че подобно на постановеното по това дело, и по настоящото е важно операторите да останат свободни да определят цените. Така те могат да се конкурират на това ниво, тъй като могат да решат цената на продуктите им (без промоция) да е по-висока или по-ниска.

54. Освен това, преминавайки отвъд съдебната практика, свързана с методите за ценообразуване, към съдебна практика, сред която са решения Ker-Optika, Deutsche Parkinson Vereinigung и A, Съдът е подчертал проблема с достъпа до пазара, който разглежданата национална мярка (по същество забраняваща някои аспекти на маркетинга в интернет) прави особено труден, ако не и неразрешим [34].

55. Според мен обаче тук, изглежда, случаят не е такъв.

56. В хода на съдебното заседание жалбоподателите заявяват, че предлагат на пазара биоциди, чиито активни вещества са етерични масла. Те обясняват, че тези продукти предлагат алтернатива на традиционните биоциди, получени чрез химичен синтез, тъй като имат по-малко въздействие върху околната среда. По-нататък, жалбоподателите обясняват, че имат незначителен дял на пазара и следователно зависят от търговските практики (и рекламата), които им позволяват да получат видимост.

57. Макар да признавам, че може да е по-трудно да се въведе продукт, който е алтернатива на традиционен продукт, това, изглежда, е присъщ проблем, с който се сблъскват както чуждестранните, така и местните „алтернативни“ продукти. Според мен в настоящия случай е важно дали разглежданата забрана значително затруднява достъпа на тези по всяка вероятност алтернативни чуждестранни продукти до френския пазар.

58. Не мисля, че го затруднява.

59. Разбира се, и както отбелязва френското правителство, не може да бъде изключено, че разглежданата национална забрана ограничава обема на продажбите във Франция на продукти, идващи от други държави членки, защото „лишава операторите от определен метод за насърчаване на продажбите“ [35].

60. Въпреки това считам, че на този етап е важно да се отбележи, че макар разглежданата забрана да ограничава някои методи за насърчаване на продажбите, операторите все пак са свободни да определят „пълната“ цена на инсектицидите и родентицидите, както вече отбелязах, и остават свободни да ги предлагат на места, които считат за подходящи, независимо дали онлайн или в традиционни магазини.

61. С други думи, не забелязвам нищо в разглежданото законодателство, което да позволява извода, че забраната за отстъпки, намаления, комисиони, диференциране на общите и особените условия за продажба или подаряването на безплатни бройки и всякакви други равностойни практики лишава операторите от средство за маркетинг, което на практика би ги лишило от възможността да се конкурират ефективно с местните

[34] Съответно, решение Ker-Optika, точка 54, решение Deutsche Parkinson Vereinigung, точка 25 и решение от 1 октомври 2020 г., A (Онлайн реклама и продажба на лекарствени продукти) (C-649/18, EU:C:2020:764, т. 76). В последното решение Съдът анализира разглежданата мярка с оглед на Директивата за електронната търговия. Обратно, генералният адвокат Saugmandsgaard Øe я разглежда в светлината на членове 34 и 36 ДФЕС; вж. неговото заключение по дело A (Онлайн реклама и продажба на лекарствени продукти) (C-649/18, EU:C:2020:134, т. 44—49, 69 и сл.) (наричано по-нататък „заключение по дело A“). Вж. също решение от 11 декември 2003 г., Deutscher Apothekerverband (C-322/01, EU:C:2003:664, т. 74—76).

[35] Както е постановено по отношение на забраната за препродажба на загуба в решение Keck и Mithouard, точка 13.

продукти или би затруднило особено тази конкуренция за тях по начин, който може да се сравни със забраната за продажби по интернет или с налагането на фиксирани или минимални цени.

62. Ако Съдът обаче не се съгласи с този анализ и стигне до извода, че разглежданата национална забрана попада в обхвата на член 34 ДФЕС, по-долу предлагам съображенията, които според мен я обосновават.

б) Въпросната забрана във всеки случай е оправдана

63. Според постоянната съдебна практика пречка за свободното движение на стоки може да бъде обоснована с някое от съображенията от общ интерес, изброени в член 36 ДФЕС, или с императивно съображение от общ интерес [36].

64. В акта за преюдициално запитване се пояснява, че разглежданата забрана има за цел да защити общественото здраве и околната среда [37].

65. Първото основание е свързано със загрижеността за здравето, призната в член 36 ДФЕС. Както Съдът е постановявал многократно, „животът и здравето на хората се нареждат на първо място сред ценностите и интересите, защитавани от Договора, и държавите членки следва да решат в каква степен възнамеряват да осигурят закрилата на общественото здраве и по какъв начин трябва да бъде постигната посочената степен. Тъй като това равнище може да бъде различно в различните държави членки, на последните следва да се признае свобода на преценка“ [38].

66. Що се отнася, второ, до околната среда, нейната защита е призната в съдебната практика като императивно съображение от общ интерес [39].

67. Отбелязвам, че доколкото разглежданата забрана има за цел да ограничи употребата на продукти, които „могат да породят рискове за хората, животните и околната среда поради присъщите си свойства и свързаните с тях модели на употреба“ [40], тази цел може да оправдае свързаното с нея ограничение на търговията.

68. За да бъде оправдано ограничението обаче, то трябва да отговаря на критерия за пропорционалност. Това означава, че то трябва да е подходящо за постигане на преследваните цели и да не надхвърля необходимото за постигането им. С други думи, да не съществуват други мерки, по-малко ограничаващи свободното движение на стоки, чрез които тази цел би могла да бъде постигната [41].

[36] Решение Ker-Optika, точка 57 и цитираната съдебна практика.

[37] Припомням, че член 522-18 от Кодекса за околната среда предвижда, че „[с] Декрет, който ще бъде приет след получаването на становището на Conseil d'État, ще се уточнят категориите визирани продукти в зависимост от рисковете за човешкото здраве и за околната среда“.

[38] Решение Deutsche Parkinson Vereinigung, точка 30 и цитираната съдебна практика.

[39] Вж. например решение от 6 октомври 2015 г., Capoda Import-Export (C-354/14, EU:C:2015:658, т. 43 и цитираната съдебна практика).

[40] Съображение 1 от РБ.

[41] Вж. например решение Ker-Optika, точка 65.

69. Що се отнася до това дали е подходяща, въпросната забрана вероятно не премахва всички случаи на ненужна употреба на инсектициди и родентициди (просто защото не може да бъде изключена ненужната употреба на тези продукти, закупени на пълна цена). Въпреки това според мен може разумно да се очаква, че липсата на финансово предимство при закупуването им ще намали до известна степен този риск, защото възпира ненужните покупки (които впоследствие могат да доведат до ненужна употреба).

70. Що се отнася до необходимостта, — в отговор на поставения от Съда въпрос в съдебното заседание — Комисията предлага възможност да се използват по-малко ограничителни средства чрез реклама или ако от продавачите се изисква да предоставят информация за свързаните рискове.

71. Тези предложения не ми се струват убедителни.

72. Що се отнася до първата възможност, в съответната част от писменото си становище Комисията възразява срещу съвместимостта с РБ на допълнителното изявление, което френският регулаторен орган е наложил като задължителна част от всички реклами на тези продукти. Това допълнително изявление по същество приканва към разглеждане на рисковете и е задълбочено обсъдено в част IV, Б от настоящото заключение. Съгласен съм с Комисията, че това допълнително изявление е несъвместимо с изчерпателната хармонизация, която РБ е постигнал по този конкретен въпрос. При това положение предоставянето на допълнителна информация за рисковете от рекламираните продукти като част от рекламата не може да се счита за по-малко ограничителна алтернатива на разглежданата забрана.

73. Що се отнася до второто предложение, смятам, че за да бъде такова предаване на информация от страна на продавача смислено и толкова ефективно, колкото и липсата на финансово предимство, то би трябвало да се основава на определено ниво на експертни познания, които да бъдат придобити вероятно чрез обучение. Това, заедно с иначе неясните условия на разглеждания сценарий, според мен прави невъзможно този вариант да се приеме като по-малко обременителен [42].

74. Самата Комисия признава, че предложените алтернативи може да се окажат недостатъчни за постигане на поставените цели и да доведат до противоречиви послания. Всъщност съм съгласен, че продавач, който информира клиентите за присъщите на предлаганите от него продукти рискове, като същевременно предлага значителна отстъпка и предоставя няколко безплатни мостри от инсектицид, не демонстрира последователен подход.

75. Накрая, би могло да се приеме, че по-малко обременителна мярка за избягване на ненужната употреба на биоциди може да се постигне чрез информационна кампания, основана на компетентността на държавите членки, запазена в член 17, параграф 5, трета алинея от РБ [43]. В това отношение признавам, че за Съда е доста трудно да прецени абстрактно потенциалната взаимозаменяемост на две различни политики от гледна точка на техните последици. Според мен целта за осведоменост, преследвана от една обществена информационна кампания, се нуждае по самото си естество от време, за да промени нагласи и поведение. В това отношение е разбираемо, че тя може да не се счита за подходяща за

[42] За сравнение вж. правилата за обучение на „професионални ползватели, дистрибутори и консултанти“ в член 5 от Директивата за устойчива употреба на пестициди.

[43] Вж. точка 34 от настоящото заключение.

решаване на проблем, който се възприема като остър. Освен това перспективата за непосредствено достъпно финансово предимство може просто да надделее над образователните усилия, поради което не е неразумно да се счита, че премахването на това финансово предимство е необходимо, за да може да се преследва смислено поставената цел.

76. Освен това от член R 522-16-1 от Кодекса за околната среда е видно, че забраната не се прилага, когато даден инсектицид или родентицид, за който е допустима опростената процедура за разрешаване по член 25 от РБ. Тази процедура по принцип се отнася за биоциди, които представляват нисък риск за общественото здраве и за околната среда [44]. Това показва според мен, че френският нормотворец се е стремял да избегне прекомерна регулаторна тежест, която би засегнала продукти, които не се считат за особено опасни и която следователно не би била необходима.

77. При тези обстоятелства и ако Съдът стигне до извода, противно на горното ми предложение, че разглежданата забрана попада в обхвата на член 34 ДФЕС, считам, че тя е обоснована от целта за опазване на общественото здраве и околната среда, подходяща е за постигането на тази цел и не надхвърля необходимото за постигането ѝ.

Б. Националните правила относно рекламата

78. Член L. 522-5-3 и R. 522-16-2 от Кодекса за околната среда забраняват рекламата на четири категории биоциди, когато тази реклама е насочена към широката общественост. Рекламата на тези продукти остава възможна, когато е насочена към професионални кръгове, на мястото, където продуктите се разпространяват за тях, и в предназначени за тях публикации. Тогава обаче рекламата трябва да съдържа конкретно изявление, което по същество призовава да се обмисли дали използването на тези биоциди е абсолютно необходимо.

79. Тези правила се отнасят до продуктови типове 14 и 18 (които също засягат забраната на някои търговски практики, обсъдени в част IV, А от настоящото заключение) и продуктови типове 2 [45] и 4 [46], две подкатегории дезинфектанти, които са класифицирани в съответствие с Регламента за КЕО като опасни за водната околна среда, категория 1: остро категория 1 (H400) и хронична опасност категория 1 (H410). Трябва да се добави, че националните правила за реклама не се прилагат, когато за съответния продукт е допустима опростената процедура по член 25 от РБ, която, както вече беше отбелязано, се прилага за продукти, представляващи нисък риск за общественото здраве и за околната среда [47].

80. Подобно на отбелязаното по-горе [48], оценката на спорните правила трябва да започне с разглеждане на степента на хармонизиране, постигнато от РБ, и едва след това, ако е необходимо, да продължи с разглеждането на членове 34 и 36 ДФЕС. За тази цел първо ще разгледам задължението в рекламата, насочена към професионални кръгове, да се използва конкретно изявление (1). След това ще разгледам забраната на рекламата, насочена към широката общественост (2).

[44] Вж. съображения 29 и 30 от РБ.

[45] Както е предвидено в приложение V, този продуктов тип се отнася до „Дезинфектанти и алгициди, които не са предназначени за пряка употреба върху хора или животни“.

[46] Както е предвидено в приложение V, този продуктов тип се отнася до „Област на употреба, свързана с храни и фуражи“.

[47] Вж. точка 76 от настоящото заключение и член R. 522-16-2 (III) от Кодекса за околната среда.

[48] Вж. точка 19 от настоящото заключение.

1. Задължителното използване на допълнително изявление

81. От член R. 522-16-2, параграф II от Кодекса за околната среда е видно, че рекламата, насочена към професионални кръгове, която се отнася до родентициди, инсектициди и някои дезинфектанти, трябва да съдържа следното изявление: „Преди всяко използване се уверете, че то е абсолютно необходимо, по-специално в местата, посещавани от широката общественост. Всеки път, когато е възможно, давайте предимство на алтернативните методи и на продуктите, които са с най-малък риск за здравето на хората и на животните и за околната среда“.

82. От тази разпоредба е видно и че това изявление се използва *в допълнение* към това, чието използване се изисква от член 72, параграф 1 от РБ, в съответствие с който всяка реклама на биоциди трябва да включва изреченията: „Използвайте биоцидите предпазливо. Преди употреба винаги четете етикета и информацията за продукта“.

83. По същество жалбоподателите твърдят, че използването на допълнителното изявление нарушава член 72 от РБ, тъй като последният провежда изчерпателна хармонизация на рекламата на биоциди.

84. Комисията заема подобна позиция, докато френското, италианското и нидерландското правителство заемат противоположната позиция.

85. За да се определи дали хармонизацията, постигната в свързаните с рекламата разпоредби на РБ, е изчерпателна, трябва да се вземат предвид не само текстовете на тези разпоредби, но и контекстът, в който те се появяват, и целите на правилата, от които те са част [49].

86. Бих започнал с това, че член 72 от РБ е единствената разпоредба на РБ, свързана с рекламата, и засяга доста тесен аспект от съдържанието на рекламата. Въпреки това фактът, че материалният обхват на правилата за реклама на РБ е доста ограничен в сравнение с (изчерпателния режим на рекламата) по Директива 2001/83/ЕО [50], на който се позовава френското правителство, за да противопостави този регламент на тази директива, сам по себе си не изключва изчерпателния им характер. Според мен е важно не дали обхватът на разглежданите правила е (сравнително) тесен или широк, а по-скоро нивото на детайлност, до което тези норми достигат по отношение на конкретния (и потенциално тесен) въпрос, който уреждат [51].

87. Член 72 от РБ се отнася до изявленията, които трябва да се използват или които, напротив, са забранени в рекламата на биоциди.

88. Първият параграф от него, който изисква използването на двете горепосочени изречения, предписва те да бъдат „ясно различими и четливи в цялата реклама“. Вторият параграф от същата разпоредба дава възможност думата „биоциди“ да се замести с „ясно позоваване на рекламирания продуктов тип“.

[49] Вж. в това отношение например решение от 16 юли 2015 г., UNIC и Uni.co.pel (C-95/14, EU:C:2015:492, т. 35 и цитираната съдебна практика).

[50] Директива на Европейския парламент и на Съвета от 6 ноември 2001 година за утвърждаване на кодекс на Общността относно лекарствени продукти за хуманна употреба (ОВ L 311, стр. 67; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 33, стр. 3). За потвърждаване на изчерпателния характер на съдържащите се в тази директива правила за реклама, вж. решение от 8 ноември 2007 г., Gintec (C-374/05, EU:C:2007:654, т. 33 и 34).

[51] Вж. също точка 26 от настоящото заключение.

89. Член 72 параграф 3 забранява рекламата по начин, който е „подвеждащ по отношение на рисковете за здравето на хората, здравето на животните или за околната среда, или по отношение на неговата ефикасност“, и също така изброява изразите, които рекламата „в никакъв случай“ не съдържа [52].

90. В светлината на изложеното правилата на член 72 от РБ изглеждат доста подробни по отношение на изявленията относно рисковете, свързани с употребата на биоциди. В този конкретен обхват тя изглежда сравнима, ако не и по-подробна от изчерпателните правила за рекламата на Директива 2001/83 [53], на която се позовава френското правителство. Всъщност член 87, параграф 3 от тази директива предвижда, че рекламата на лекарствен продукт насърчава неговата рационална употреба, като го представя обективно и без да преувеличава неговите свойства, и не може да бъде подвеждаща. Правилото в член 72 от РБ е подобно, но всъщност по-подробно, тъй като определя конкретно изявление, което трябва да бъде включено в рекламата, относно безопасната употреба на продукта и насочва потребителя към етикета и информацията за продукта. Той е по-подробен и що се отнася до посочване на изявленията, които са забранени поради това че могат да бъдат подвеждащи.

91. Вярно е, че допълнителното изявление, изисквано от разглежданите национални правила, изглежда, следва същата цел като член 72 от РБ, тъй като защитава общественото здраве и околната среда. В този смисъл не изглежда да е налице противоречие. Това обаче не влияе на предишния ми анализ, тъй като, когато става въпрос за съдържанието на рекламата, свързано с безопасността, член 72 от РБ показва, че законодателят на Съюза е постигнал специфичен баланс между различните разглеждани елементи, които в настоящия случай са „подобряване функционирането на вътрешния пазар“, като успоредно с това се преследва „висока степен на защита едновременно на здравето на хората и на животните и опазване на околната среда“ [54]. Считам, че като налагат допълнително нормативно изискване, разглежданите национални правила нарушават този баланс.

92. При тези обстоятелства считам, че областта на рекламата, когато става въпрос за изявления, свързани с рисковете от рекламираните биоциди, е била изключена от законодателя на Съюза.

2. Забраната за реклама, насочена към широката общественост

а) Обхват на хармонизираните правила

93. Заключението ми относно изчерпателната хармонизация на правилата, предвидени в член 72 от РБ, въпреки това не означава, че всички аспекти на рекламата на биоциди са хармонизирани от посочения акт, включително въпросът дали държавите членки запазват компетентност да забраняват определена реклама.

[52] Това са изразите „нискорисков биоцид“, „нетоксичен“, „безвреден“, „с естествен произход“, „безопасен за околната среда“, „безопасен за животните“ или подобни.

[53] Вж. бележка под линия 50 от настоящото заключение.

[54] Вж. член 1, параграф 1 от РБ.

94. По отношение на последния аспект текстът на тази разпоредба — определяща задължителните и забранените изявления, свързани с безопасната употреба на биоцидите и рисковете, свързани с тяхното действие — според мен не позволява да се направи изводът, че компетентността на държавите членки да вземат решение за забрана на рекламата, е била изключена.

95. Наистина би могло да се твърди, че съществуването на тази специфична разпоредба относно задължителните и забранените изявления в рекламата на биоциди означава, че намерението на законодателя на Съюза е рекламата на тези продукти да бъде възможна и че национално законодателство, забраняващо някои аспекти на рекламата, възпрепятства effet utile на член 72, тъй като, когато няма реклама, тази разпоредба е лишена от цел.

96. Що се отнася до нормативния контекст, отново припомням, че член 72 от РБ е единствената разпоредба от регламента, която се занимава с този въпрос [55].

97. Включването само на член 72 в РБ контрастира с избора, направен в Директива 2001/83, чийто дял VIII е изрично посветен на рекламата и съдържа няколко разпоредби (членове 86—100), описващи подробно хипотези, в които държавите членки забраняват или могат да забранят рекламата на лекарствени продукти за хуманна употреба или когато рекламата може да бъде разрешена [56].

98. В по-малка степен лаконичността на РБ по този въпрос се различава и от член 66 от Регламент (ЕО) № 1107/2009 [57], който предвижда възможността държавата членка да ограничи рекламата в определени медии и съдържа правила относно задължителни или забранени елементи на реклама, като например забраната за „визуални изображения на потенциално опасни практики, като смесване или прилагане без достатъчно защитно облекло, нито на употреба в близост до храни или употреба от деца или в непосредствена близост до деца“.

99. При тези обстоятелства считам, че ако законодателят на Съюза е възнамерявал да изключи правомощията на държавите членки да забраняват определени видове реклама, той е щял да създаде по-балансирани правила. Мнението ми по този въпрос е подкрепено допълнително от наличието в РБ на дерогационни правила относно продукти, които не отговарят на условията за разрешаване или които са свързани с използването на нови активни вещества [58], или от вниманието, което законодателят на Съюза изисква по отношение на защитата на уязвимите групи, като бременните жени и децата [59].

100. Така в светлината на гореизложеното стигам до извода, че РБ не изключва разглежданата забрана. Както беше отбелязано по-горе [60], тази забрана трябва въпреки това да отговаря на ограниченията, произтичащи от членове 34 и 36 ДФЕС.

[55] Член 48 от Регламента за КЕО, включен в дял VII „Заключителни разпоредби“, предвижда, заедно със съображение 67 от него, подобни кратки правила за рекламата.

[56] Вж. член 87, параграф и член 88, параграфи 1, 2 и 3 от Директива 2001/83.

[57] Регламент на Европейския парламент и на Съвета от 21 октомври 2009 година относно пускането на пазара на продукти за растителна защита и за отмяна на директиви 79/117/ЕИО и 91/414/ЕИО на Съвета (ОВ L 309, 2009 г., стр. 1).

[58] Вж. член 55 от РБ.

[59] Съображение 3 от РБ.

[60] Вж. точка 19 от настоящото заключение.

б) Ограничения, произтичащи от членове 34 и 36 ДФЕС

101. Според мен разглежданата забрана за реклама трябва да се разглежда като „условие за продажба“. Всъщност тази забрана не се отнася до изискванията, приложими към разглежданите продукти, и следва да се отбележи, че Съдът многократно е постановявал, че ограниченията, засягащи възможностите на операторите да рекламират, попадат в тази категория [61].

102. Във връзка с изложените в предходния раздел условия, които трябва да бъдат изпълнени, за да може разглежданата забрана да не попада в обхвата на член 34 ДФЕС [62], отбелязвам, че тя се прилага за всички оператори, действащи на съответния пазар, без дискриминация, основана на гражданство.

103. Преценката на въпроса дали тя засяга в по-голяма степен продуктите с произход от други държави членки, отколкото местните продукти, изглежда по-сложна.

104. Съдът приема, че национални правила, които задължават операторите да променят формата или съдържанието на рекламната кампания, попада в приложното поле на член 34 ДФЕС [63].

105. Настоящото дело обаче не засяга необходимостта от промяна на съдържанието на рекламната кампания, а по-скоро абсолютната невъзможност да се насочи каквато и да е кампания към широката общественост, що се отнася до четирите категории биоциди.

106. Въпреки че Съдът многократно е признавал, че някои забрани за реклама могат да ограничат количеството на продажбите, той също така е приел, че няколко от тях са извън обхвата на член 34 ДФЕС.

107. Такъв беше случаят с националните правила, които, съответно, изключваха сектора за разпространение от телевизионна реклама [64], забраняваха на фармацевтите да рекламират извън аптеките си парафармацевтични продукти [65], или забраняваха аптека за поръчки по пощата да организира рекламна кампания под формата на награден конкурс [66].

108. Вярно е обаче, че в решения De Agostini и Gourmet International Products Съдът постановява, че не може да се изключи възможността пълната забрана да има по-голямо въздействие върху продуктите от други държави членки [67]. Същевременно от мотивите на Съда се подразбира, че (възможното) съществуване на ограничение, попадащо в обхвата на член 34 ДФЕС, произтича от конкретна трудност, пред която е изправен даден оператор, за да навлезе на националния пазар. В решение De Agostini — по дело, свързано със забрана на телевизионна реклама, насочена към деца под 12-годишна възраст, и на заблуждаваща

[61] Вж. например решение DocMorris, точка 37 и решение от 9 февруари 1995 г., Leclerc-Siplec (C-412/93, EU:C:1995:26, т. 22, наричано по-нататък „решение Leclerc-Siplec“). Вж. също заключение по дело A, точка 71.

[62] Вж. точки 42 и сл. от настоящото заключение.

[63] Решение от 12 декември 1990 г., SARPP (C-241/89, EU:C:1990:459, т. 29 и 30) (постановено преди Keck и Mithouard). Вж. и решение от 15 юли 2004 г., Douwe Egberts (C-239/02, EU:C:2004:445, т. 52 и цитираната съдебна практика).

[64] Решение Leclerc-Siplec,точки 20—24.

[65] Решение от 15 декември 1993 г., Hünermund и др. (C-292/92, EU:C:1993:932, т. 22—24).

[66] Решение DocMorris, точки 39—45. Вж. също, в различен фактически контекст, решение Karner, точки 42 и 43.

[67] Решения от 9 юли 1997 г., De Agostini и TV-Shop (C-34/95—C-36/95, EU:C:1997:344, т. 42, наричано по-нататък „решение De Agostini“) и от 8 март 2001 г., Gourmet International Products (C-405/98, EU:C:2001:135, т. 19, наричано по-нататък „решение Gourmet International Products").

реклама, квалификацията на тази мярка е оставена отворена, като Съдът се основава на изявлението на De Agostini, че телевизионната реклама е „единствената ефективна форма на реклама, която му позволява навлизане на шведския пазар“ [68].

109. По подобен начин в решение Gourmet International Products изводът на Съда, че шведската забрана за реклама на алкохолни напитки представлява пречка пред търговията, е обвързан с изявлението, че консумацията на тези напитки „е свързана с традиционни социални практики и с местни навици и обичаи“ [69]. Фактът, че публикации, съдържащи реклами, могат да се разпространяват в местата за продажба, не засяга този извод, тъй като в случая „дружеството, изцяло притежавано от шведската държава, което има монопол върху продажбите на дребно в Швеция, всъщност разпространява само собственото си списание в тези места за продажба“ [70].

110. Накрая, в решение Deutsche Parkinson Vereinigung изводът на Съда относно ограничителното действие на забраната на продажбите по пощата се основава на констатацията, че този начин на продажба представлява за аптеките за поръчки по пощата по-важно средство, *ако не и потенциално единственото средство*, за достъп до съответния национален пазар [71].

111. Фактите по настоящото дело, както са представени в акта за преюдициално запитване, не свидетелстват за подобни първоначални трудности, с които жалбоподателите биха се сблъскали при въвеждането на френския пазар на продукти от други държави членки.

112. Въпреки че разглежданата забрана може да засегне количеството на продажбите, отбелязвам, че тя не забранява всякаква реклама.

113. Рекламата сред професионалните потребители остава възможна, което означава, че търговците разполагат с маркетингов канал.

114. Не изглежда също така, за разлика от фактите по дело Gourmet International Products, че някакъв предварително съществуващ модел на пазара, като например контрол на монополистичен субект върху дистрибуторските пунктове, би направил възможността за достигане до професионалните потребители нереалистична.

115. Накрая, за разлика от фактите по току-що цитираното дело, биоцидите не изглеждат сходни с алкохолните напитки, с които местните потребители може да са обвързани със специфична традиционна социална връзка.

116. При тези обстоятелства стигам до заключението, че забраната за реклама на подбраните биоциди, насочена към широката общественост, не представлява ограничение на търговията, попадащо в обхвата на член 34 ДФЕС.

117. Ако обаче Съдът не се съгласи с този анализ и стигне до извода, че разглежданата забрана представлява ограничение на търговията, по-долу предлагам съображенията, които според мен я оправдават.

[68] Решение De Agostini, точки 43 и 44.

[69] Решение Gourmet International Products, точка 21.

[70] Пак там, точка 23.

[71] Решение Deutsche Parkinson Vereinigung, точка 25.

118. Въз основа на анализа, извършен в предходната част на настоящото заключение[72], отбелязвам, че въпросната забрана може да бъде обоснована с целта за защита на общественото здраве и околната среда, доколкото тя цели да ограничи употребата на продукти, които „могат да породят рискове за хората, животните и околната среда поради присъщите си свойства и свързаните с тях модели на употреба“[73]. Освен това френското правителство се позовава на неправилната употреба на инсектициди, особено в частните жилища, на опасността от интоксикация на други видове, причинена от неправилната употреба на родентициди, и на рисковете, които замърсяването на водите в резултат на употребата на въпросните инсектициди създава за някои видове.

119. Забраната на рекламата, насочена към широката общественост, също изглежда подходяща за постигане на горепосочените цели, тъй като може да предотврати рекламни послания, които могат да предизвикат повишена употреба на биоцидите, пораждащи особена загриженост, посочени от националния регулатор.

120. Що се отнася до необходимостта от нея, отбелязвам, че въпросната забрана се отнася само до реклама, насочена към частни потребители, за разлика от професионалните кръгове, което, изглежда, съответства на целта да се ограничи неправилната употреба на въпросните продукти.

121. Що се отнася до възможните алтернативи, разгледани в точки 70—75, според мен те разкриват mutatis mutandis същите слабости и в настоящия контекст. Накрая, подобно на отбелязаното по отношение на забраната за отстъпки и други подобни, рекламирането пред широката общественост остава разрешено за всички продукти, които иначе са засегнати от забраната, когато представляват нисък риск, т.е. за които е допустима опростената процедура за издаване на разрешение по член 25 от РБ[74]. Това показва, както вече беше отбелязано, че националният регулатор се е стремил да ограничи ненужния обхват на разглежданата забрана.

122. При тези обстоятелства и ако Съдът стигне до извода, обратно на предложението ми по-горе, че разглежданата забрана представлява ограничение на търговията, попадащо в обхвата на член 34 ДФЕС, считам, че тази забрана е обоснована от целта за опазване на общественото здраве и околната среда, подходяща е за постигането на тази цел и не надхвърля необходимото за постигането ѝ.

V. Заключение

123. С оглед на гореизложеното предлагам на Съда да отговори на Conseil d’État (Държавен съвет, Франция), както следва:

„Нито Регламент (ЕС) № 528/2012 на Европейския парламент и на Съвета от 22 май 2012 година относно предоставянето на пазара и употребата на биоциди, нито член 34 ДФЕС изключват национални разпоредби като тези на членове L. 522-18 и R. 522-16-1 от Кодекса за околната среда, които забраняват, във връзка с продажбата на

[72] Вж. точка 63 и сл. от настоящото заключение.

[73] Съображение 1 от РБ, и точка 67 от настоящото заключение.

[74] Вж. точка 76 от настоящото заключение.

биоциди от продуктови типове 14 и 18, както са определени в приложение V към Регламент № 528/2012, отстъпки, намаления, комисиони, диференциране на общите и особените условия за продажба, подаряване на безплатни бройки и всякакви равностойни практики.

Член 72 от Регламент № 528/2012 не допуска национални правила като съдържащите се в членове L. 522-5-3 и R. 522-16-2 от Кодекса за околната среда, които изискват използването на допълнително изявление в рекламата, насочена към професионални потребители на биоциди от продуктови типове 14 и 18, както са определени в приложение V към Регламент № 528/2012, както и продуктови типове 2 и 4, определени в същото приложение и класифицирани в съответствие с Регламент (ЕО) № 1272/2008 на Европейския парламент и на Съвета от 16 декември 2008 година относно класифицирането, етикетирането и опаковането на вещества и смеси, за изменение и за отмяна на директиви 67/548/ЕИО и 1999/45/ЕО и за изменение на Регламент (ЕО) № 1907/2006 като опасни за водната околна среда, категория 1: остро категория 1 (H400) и хронична опасност категория 1 (H410).

Нито Регламент № 528/2012, нито член 34 ДФЕС изключват членове L. 522-5-3 и R. 522-16-2 от Кодекса за околната среда, които забраняват рекламата на биоциди от същите продуктови категории, насочена към широката общественост“.