FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT CARL OTTO LENZ

fremsat den 2. marts 1993 *

Hr. afdelingsformand,
De herrer dommere,

A — Indledning

1. De to her foreliggende anmodninger om præjudicielle afgørelser i sagerne C-222/91 og C-11/92 vedrører fortolkningen af visse artikler i Rådets direktiv 89/622/EØF af 13. november 1989 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes love og administrative bestemmelser om mærkning af tobaksvarer [1] (herefter benævnt »direktivet«). Selv om de to sager ikke er blevet forenet, finder jeg det ikke desto mindre hensigtsmæssigt at behandle dem i et enkelt fælles forslag til afgørelse, da de er indbyrdes snævert forbundne.

2. De faktiske omstændigheder, sagens forhistorie og forløbet af forhandlingerne i hovedsagen, de fællesskabsretlige og de nationale bestemmelser, der finder anvendelse på området, samt parternes bemærkninger er refereret i retsmøderapporterne, således at jeg kan begrænse mig til kun at fremdrage væsentlige punkter i disse to sager. I min stillingtagen vil jeg om fornødent komme tilbage til detaljerne.

3. I sag *C-222/91* — der vedrører en anmodning om præjudiciel afgørelse fra Consiglio di Stato [2] — drejer det sig om de bestemmelser, der er fastsat i dekretet til gennemførelse af direktivets artikel 4, og som anfægtes af virksomheder i tobakssektoren (herefter benævnt »sagsøgerne i den italienske sag«). Vedrørende stk. 2 i denne artikel, der regulerer trykningen af specifikke advarsler på cigaretpakker, hed det i dekretet i dets oprindelige affattelse, at der skulle trykkes to advarsler af denne type på hver enkelt pakke. Ifølge sagsøgerne i den italienske sag stred dette mod direktivets bestemmelser, idet der ifølge disse kun kræves én advarsel.

4. Bestemmelserne i det ministerielle dekret er ganske vist blevet ændret efter en annullationsdom, der blev afsagt af Tribunale amministrativo regionale del Lazio, således at der nu kun kræves én specifik advarsel. Ministerierne har ikke desto mindre appelleret Tribunales afgørelse til Consiglio di Stato med den begrundelse, at den første version af dekretet var en korrekt gennemførelse af direktivet. Det er på denne baggrund, at Consiglio di Stato spørger, hvor mange advarsler der skal påføres i medfør af direktivet, og om medlemsstaterne under alle omstændigheder har ret til at foreskrive påføring af mere end én advarsel.

* Originalsprog: tysk.

1 — EFT L 359 af 8.12.1989, s. 1.

2 — Der er tale om den første præjudicielle forelæggelse fra denne høje ret.

5. Denne ret spørger ligeledes om, hvorledes direktivets artikel 4, stk. 5, vedrørende påføringen af den almindelige advarsel (»er yderst sundhedsskadeligt«), skal fortolkes, når der er tale om andre tobaksvarer end cigaretter. På dette punkt foreskriver det ministerielle dekret (i begge affattelser), at denne advarsel skal dække mindst 4% af den pågældende flade på pakken. Sagsøgerne i den italienske sag er af den opfattelse, at direktivet ikke tillader, at der foreskrives en sådan minimumsandel for så vidt angår disse produkter. Det er dette punkt, der er omhandlet i spørgsmålet fra den forelæggende ret.

6. I sag *C-11/92* spørger High Court of Justice, hvorledes direktivets bestemmelser vedrørende den flade, der skal være dækket af angivelsen af nikotin- og tjæreindholdet (direktivets artikel 3, stk. 3) og af advarslerne på cigaretpakker (direktivets artikel 4, stk. 4), skal fortolkes. Den regulering, der er fastsat med henblik på gennemførelsen af direktivet i Det Forenede Kongerige, nemlig Tobacco Products Labeling (Safety) Regulation 1991, bestemmer på dette punkt, at de forskellige angivelser hver især skal dække »mindst 6%« af den pågældende flade. I øvrigt finder man for så vidt angår import af cigaretter af et hvilket som helst mærke hidrørende fra en anden medlemsstat med henblik på markedsføring i Det Forenede Kongerige, at betingelserne i den britiske bekendtgørelse er opfyldt, når pakken på engelsk bærer advarsler, der opfylder de krav, der er stillet af vedkommende anden medlemsstat i forbindelse med gennemførelsen af direktivet. Den forelæggende ret finder, at cigaretter, der er mærket efter en medlemsstats lovgivning, og som opfylder kravet om 4% dækning af overfladen, i medfør af disse bestemmelser kan importeres fra denne medlemsstat og markedsføres i Det Forenede Kongerige. Indenlandsk fremstillede cigaretter kan derimod kun sælges, dersom mærkningen af dem overholder det 6%-krav, der er fastsat i den britiske bekendtgørelse.

7. Ifølge sagsøgerne i hovedsagen (herefter benævnt »sagsøgerne i den britiske sag«) er det uforeneligt med direktivet at erstatte det krav om dækning af »mindst 4%« af pakkens overflade, der er fastsat ved dette, med et strengere krav, når der er tale om indenlandsk fremstillede produkter. Det er dette problem, der er omhandlet i High Court's præjudicielle spørgsmål.

B — Stillingtagen

8. De stillede spørgsmål vedrører, ganske vist under forskellige synsvinkler, den skønsmargen, som direktivet overlader medlemsstaterne på området for mærkning af tobaksvarer. Der skal som følge heraf først tages generel stilling til beskaffenheden og rækkevidden af den tilnærmelse, der tilsigtes ved direktivet (I), hvorefter de præjudicielle spørgsmål skal undersøges (II).

9. *I. 1)* Direktivet er ifølge sin første betragtning udstedt i henhold til traktatens artikel 100 A. Ifølge denne artikel kan Rådet på de heri omhandlede betingelser vedtage »de foranstaltninger med henblik på indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes ved lov eller administrativt fastsatte bestemmelser, der vedrører det indre markeds oprettelse og funktion«. Ifølge traktatens artikel 8 A

indebærer det indre marked et område uden indre grænser med fri bevægelighed for bl.a. varer i overensstemmelse med bestemmelserne i traktaten.

10. Disse bestemmelser fastsætter rammerne for det formål, der danner grundlaget for direktivet.

11. På dette punkt bør det på baggrund af definitionen af det indre marked fastslås, at de foranstaltninger, der skal træffes i medfør af artikel 100 A, klart har til formål at fjerne de hindringer, der følger af den nationale lovgivning i de forskellige medlemsstater, hvorefter disse stater kan påberåbe sig tvingende hensyn af almen interesse eller beskyttelse af de interesser, der er opregnet i EØF-traktatens artikel 36. Alt efter tilfældet kan det imidlertid vise sig, at den frie bevægelighed, som man således tilsigter at opnå, som sådan ikke er tilstrækkelig til at skabe et indre marked. Med henblik herpå kan det derimod vise sig nødvendigt ligeledes at harmonisere konkurrencevilkårene på medlemsstaternes markeder, for at de frie varebevægelser (eller en anden grundrettighed) kan udøves effektivt og uden forskelsbehandling.

12. I tråd med disse overvejelser har Domstolen i sin dom i »Titandioxid-sagen« [3] udtalt, at

»de bestemmelser, som er nødvendige af miljømæssige hensyn, kan skade de virksomheder, som de gælder for, samt at konkurrencen kan blive mærkbart fordrejet«.

13. Og Domstolen fortsætter:

»Det følger heraf, at en foranstaltning, der tilsigter at harmonisere nationale bestemmelser om produktionsvilkårene inden for en bestemt industrisektor med henblik på at fjerne konkurrencefordrejninger inden for denne sektor, kan bidrage til oprettelsen af det indre marked, og [henhører] derfor under anvendelsesområdet for artikel 100 A, hvilken bestemmelse særlig er tilpasset formålene med tilvejebringelsen af det indre marked« [4].

14. Harmoniseringen i medfør af artikel 100 A af nationale retsforskrifter, der påvirker varebevægelserne, kan som følge heraf både have de frie varebevægelser og en tilnærmelse af konkurrencevilkårene til formål. I denne sammenhæng kan der være forskelle både med hensyn til harmoniseringsgraden og vægtningen af de to aspekter. Det er dette, Kommissionen har påvist i enkeltheder i sag C-222/91. Jeg vil i det følgende afsnit påvise, at ophavsmændene til direktivet temmelig entydigt er gået ind for én af de mulige løsninger.

2) De væsentligste holdepunkter for beskaffenheden af den i direktivet valgte harmoni-

3 — Dom af 11.6.1991, sag C-300/89, Kommissionen mod Rådet, Sml. I, s. 2867.

4 — Dommens præmis 23.

sering findes i betragtningerne samt i direktivets artikel 8 og 9.

15. For så vidt angår den *frie bevægelighed* for varer, der indføres fra andre medlemsstater, fastsætter direktivet de kriterier, der, når de overholdes, er til hinder for, at medlemsstaterne forbyder eller begrænser handelen med varer hidrørende fra andre medlemsstater ud fra betragtninger om mærkning. Dette følger af betragtningerne, sammenholdt med direktivets artikel 8. I de to første betragtninger hedder det:

»Der består visse forskelle mellem medlemsstaternes love og administrative bestemmelser om mærkning af tobaksvarer; disse forskelle kan medføre handelshindringer og dermed hæmme det indre markeds gennemførelse og funktion;

disse eventuelle hindringer bør fjernes, og med henblik herpå bør markedsføringen af og den frie bevægelighed for tobaksvarer underkastes fælles bestemmelser for så vidt angår mærkning.«

16. Det bestemmes i direktivets artikel 8:

»1. Medlemsstaterne kan ikke af grunde, der vedrører mærkningen, forbyde eller begrænse handel med produkter, der er i overensstemmelse med dette direktiv.

2. Bestemmelserne i dette direktiv er ikke til hinder for, at medlemsstaterne — under overholdelse af bestemmelserne i traktaten — kan foreskrive sådanne krav, som de anser for nødvendige for at sikre sundhedsbeskyttelse af befolkningen i forbindelse med indførsel, salg og forbrug af tobaksvarer, forudsat dette ikke medfører ændringer i mærkningen i forhold til dette direktivs bestemmelser.«

17. Det følger ganske vist af bestemmelserne i direktivet, at mærkningen på visse punkter kan variere alt efter hvilken medlemsstat, varen er fremstillet i. Således tillader artikel 4, stk. 2, f.eks. udtrykkeligt, at sammensætningen af listerne over de specifikke advarsler kan variere fra medlemsstat til medlemsstat, men for så vidt som direktivet ikke udelukker sådanne forskelle, må import ikke være forbudt, blot fordi mærkningen af den importerede vare afviger fra mærkningen af indenlandsk fremstillede varer, dersom den importerede vare er i overensstemmelse bestemmelserne i direktivet og lovgivningen i den medlemsstat, hvorfra varen hidrører. Ifølge direktivet anses mærkningen nemlig for ligeværdig trods disse forskelle.

18. Vedrørende *tilnærmelsen af konkurrencevilkårene* opstår spørgsmålet om, i hvilket omfang direktivet foreskriver de krav, som medlemsstaterne skal stille til varerne *uafhængigt af deres oprindelse*. På dette punkt må der sondres mellem minimale og maksimale grænser inden for disse krav. For så vidt angår den første del af dette spørgsmål følger det af anden og tredje betragtning samt af artikel 9, at varer, der ikke opfylder kravene i direktivet, i princippet ikke må markedsføres. For så vidt angår de »fælles bestemmelser«, der er nævnt i anden betragtning til

direktivet, hedder det i tredje betragtning i overensstemmelse med ånden i traktatens artikel 100 A, stk. 3, at:

»Ved udformningen af disse bestemmelser bør der tages tilbørligt hensyn til beskyttelsen af befolkningens sundhed.«

19. Ifølge artikel 9, stk. 2, skal de bestemmelser, der fastsættes af medlemsstaterne med henblik på gennemførelsen af direktivet, træde i kraft inden den 31. december 1991. I bestemmelsen hedder det ligeledes:

»Imidlertid vil følgende produkter, der er fremstillet inden den 31. december 1991, og som ikke er i overensstemmelse med dette direktiv, stadig kunne markedsføres:

— indtil den 31. december 1992 cigaretter, og

— indtil den 31. december 1993 øvrige tobaksvarer.«

20. På baggrund af disse bestemmelser er det klart, at der efter udløbet af den således fastsatte overgangsperiode kun kan markedsføres varer, der er i overensstemmelse med direktivet.

21. Herefter kommer jeg til spørgsmålet om, hvorvidt direktivet tillige fastsætter en maksimal grænse for kravene, der ligeledes kan antages at gælde for indenlandsk fremstillede varer, således at det ikke skulle være muligt at modsætte sig, at disse markedsføres, når denne grænse er overholdt.

22. Jeg finder principielt, at dette spørgsmål — dog med forbehold af de forskellige bestemmelser, der hjemler medlemsstaterne en vis skønsmargin — må besvares bekræftende.

23. Dette følger efter min opfattelse af ordlyden af en første og anden betragtning og — navnlig — af artikel 8. Stk. 1 i denne artikel angår udtrykkeligt »handel« med (og således ikke blot »import« af) varer. Ifølge stk. 2 vedrørende de bestemmelser, som medlemsstaterne kan foreskrive med henblik på at beskytte befolkningens sundhed, hedder det, at de vedrører »indførsel, salg og forbrug«. Det er netop i forbindelse med denne bøjelse, at direktivet indeholder det forbud, at de således af medlemsstaterne fastsatte krav ikke må medføre »ændringer i mærkningen i forhold til dette direktivs bestemmelser«.

24. Man ville sandsynligvis tillægge disse bestemmelser mindre betydning, dersom dommen i Ratti-sagen [5] ikke var blevet afsagt. Denne sag var indbragt for Domstolen i forbindelse med en straffesag, der var anlagt af de italienske myndigheder mod en italiensk statsborger i medfør af direktiv 73/173/EØF om klassificering, emballering og etikettering af farlige præparater

5 — Dom af 5.4.1979, sag 148/78, Ratti, Sml. s. 1629.

(opløsningsmidler) [6]. De afgørende passager i dette direktiv — første betragtning og artikel 8 — er praktisk talt ligelydende med de tilsvarende passager i det her omhandlede direktiv. Artikel 3 i direktiv 73/173 indeholder et forbud mod markedsføring, som efter sit formål svarer til forbuddet i artikel 9 i det her omhandlede direktiv.

25. Vedrørende direktiv 73/173 fastslog Domstolen følgende (i dommens præmis 26 og 27):

»Det fremgår af artikel 3, sammenholdt med artikel 8 i direktiv 73/173/EØF, at opløsningsmidler kun må bringes i handelen, når de opfylder 'bestemmelserne i dette direktiv og dets bilag', og at medlemsstaterne ikke ved siden af direktivets bestemmelser for importen kan opretholde herfra afvigende bestemmelser for hjemmemarkedet.

Det følger således af ordningen i direktiv 73/173/EØF, dels at en medlemsstat i sin nationale lovgivning ikke kan indføre betingelser, der er mere restriktive, mere detaljerede eller i hvert fald afvigende fra direktivets betingelser med hensyn til klassificering, emballering og etikettering af opløsningsmidler, dels at *forbuddet* mod at pålægge restriktioner, der ikke har hjemmel i direktivet, *såvel gælder for varer, der sælges direkte på hjemmemarkedet, som for importvarer*« [7].

6 — Rådets direktiv af 4.6.1973, EFT L 189 af 11.7.1973, s. 7.

7 — Min fremhævelse.

26. Hvad der gjaldt for direktiv 73/173, må så meget mere gælde for det her omhandlede direktiv. Det skal nemlig bemærkes, at Fællesskabets lovgiver kendte Ratti-dommen ved vedtagelsen af direktiv 89/622. Dersom man havde villet basere direktivet på et andet princip end det, som Domstolen på daværende tidspunkt havde udledt af ordlyden af direktiv 73/173, ville man have tilkendegivet dette ved at benytte en klart forskellig formulering. Da dette ikke er sket, må det antages, at medlemsstaterne ikke i almindelighed inden for direktivets anvendelsesområde kan fastsætte andre krav, og navnlig ikke strengere krav.

27. Denne slutning påvirkes ikke af dommen i sag C-376/90 [8], der blev påberåbt af Det Forenede Kongerige under den mundtlige forhandling. I denne sag fandt Domstolen, at en bestemmelse vedrørende grænseværdien af de strålingsdoser, der skulle overholdes for så vidt angår lærlinge [9], skulle betragtes som en minimumsbeskyttelsesregel, selv om den ikke udtrykkeligt var blevet betegnet som sådan. I dommen tog Domstolen udgangspunktet for sin stillingtagen i Euratomtraktatens artikel 2, litra b), og fastslog, at de ensartede sikkerhedsnormer i medfør af denne bestemmelse ikke systematisk udelukker fastsættelse af strengere (nationale) bestemmelser [10]. For så vidt angår fortolkningen af selve direktivet lagde Domstolen til grund, at de dosisgrænser, som er fastsat, bygger på henstillinger fra Den Internationale Kommission for Strålingsbeskyttelse, hvorefter disse doser udgør grænseværdien

8 — Dom af 25.11.1992, Kommissionen mod Belgien, Sml. I, s. 6153.

9 — Artikel 10, stk. 2, i Rådets direktiv 80/836/Euratom af 15.7.1980 (EFT L 246 af 17.9.1980, s. 1).

10 — Dommens præmis 18 og 19.

for, hvad der kan tåles. Domstolen fandt, at direktivet burde fortolkes på samme måde, idet dette nemlig ikke indeholder noget fortolkningselement, der gør det muligt at fastslå, at Fællesskabets lovgiver har fraveget det synspunkt, der er vedtaget af Den Internationale Kommission for Strålingsbeskyttelse [11]. Dette ræsonnement finder imidlertid ikke anvendelse i denne sag.

28. Dette hindrer ikke en afsvækning af virkningerne af det princip, der ligger til grund for direktivet, og hvorefter medlemsstaterne heller ikke til deres egen produktion kan stille strengere krav end dem, der er foreskrevet i direktivet, ved de muligheder for udformning, der er tillagt dem ved visse af direktivets bestemmelser. Forskrifter, som f.eks. den ovenfor citerede artikel 4, stk. 2, kan fornuftigvis kun forstås således, at fabrikanterne ikke har noget krav på, at den medlemsstat, hvori fremstillingen finder sted, fastsætter de mildeste regler ifølge direktivet. Mekanismen i artikel 4, stk. 2, kan således have til følge, at visse varer stilles ringere på hjemmemarkedet forhold til indførte produkter, når angivelserne på indenlandsk fremstillede pakninger i forbrugerens øjne bliver mere afskrækkende end dem, der findes på importerede pakninger. I direktivet accepteres denne følge fuldt bevidst.

29. *II.* Det er på baggrund af disse betragtninger, at Consiglio di Statos og High Courts spørgsmål skal gennemgås. I denne henseende synes det hensigtsmæssigt først og fremmest at behandle det — eneste — spørgsmål, der er stillet af High Court.

11 — Præmis 24-27 i dommen.

Jeg skal derefter gennemgå det første spørgsmål fra Consiglio di Stato, der udviser en vis sammenhæng med High Courts spørgsmål, og afslutte med at gennemgå Consiglio di Statos to andre spørgsmål.

30. *High Courts spørgsmål (sag C-11/92)*

31. Dette spørgsmål vedrører direktivets artikel 3, stk. 3, og artikel 4, stk. 4. For så vidt angår angivelserne vedrørende nikotin- og tjæreindholdet på cigaretpakker bestemmes det i direktivets artikel 3, stk. 3:

»Angivelserne skal være påtrykt siden af cigaretpakkerne på det eller de officielle sprog i det land, hvor den endelige markedsføring sker, med let læselige bogstaver på kontrasterende baggrund, således at mindst 4% af den pågældende flade er dækket. Denne procentsats forhøjes til 6% i lande med to officielle sprog og til 8% i lande med tre officielle sprog.«

32. Artikel 4, stk. 4, regulerer procentsatsen af den flade, der skal være dækket af henholdsvis de generelle og specifikke advarsler, således:

»På cigaretpakker skal de i stk. 1 og 2 omhandlede advarsler dække mindst 4% af hver af de brede sider af pakningen, ikke

medregnet den i stk. 3 [12] nævnte angivelse af myndigheden. Denne procentsats forhøjes til 6% i lande med to officielle sprog og til 8% i lande med tre officielle sprog.«

33. Med henblik herpå har High Court forelagt følgende spørgsmål:

»Er det foreneligt med artikel 3, stk. 3, og artikel 4, stk. 4, i direktiv 89/622/EØF, at de i direktivets artikel 3, stk. 1, og artikel 4, stk. 1 og 2, omhandlede oplysninger og advarsler i henhold til nationale bestemmelser skal være påtrykt cigaretpakker således, at de dækker mindst 6% af de i direktivet angivne flader, når disse krav gælder indenlandsk fremstillede varer, men kravene anses for opfyldt, når cigaretpakker indføres fra en anden medlemsstat, såfremt pakkerne opfylder de af den anden medlemsstat i overensstemmelse med direktivets artikel 3, stk. 3, og artikel 4, stk. 4, fastsatte fladekrav?«

34. På baggrund af de ovenfor anførte betragtninger rejser dette problemet om, hvorvidt udtrykket »*mindst*« tjener til at give medlemsstaterne et spillerum, hvorefter de for indenlandske varer kan fastsætte en højere procentsats for fladen end den, der er fastsat ved direktivet, for så vidt de blot accepterer markedsføring af importerede varer, der er i overensstemmelse med den procentsats, der er fastsat ved direktivet.

35. Som Kommissionen med rette har understreget, er selve ordlyden ikke entydig. Udtrykket »mindst ...« kan fra et rent sprogligt synspunkt angå såvel de foranstaltninger, der skal træffes af medlemsstaterne, nemlig at man således (alene) pålægger dem en minimumsgrænse, som at der kan være tale om mærkning fra fabrikanternes side, dvs., at den kun betragtes som ulovlig, dersom kravet om en mindste procentsats på 4% ikke er opfyldt, men ikke dersom denne procentsats overskrides. Sidstnævnte fortolkningsmulighed udelukkes ikke ved, at direktivet ifølge artikel 10 såvel som traktatens artikel 189 er rettet til medlemsstaterne. Det er ganske enkelt umuligt at sige, om ordet »mindst« angår den således foreskrevne pligt for medlemsstaterne eller den pligt, som disse skal pålægge fabrikanterne.

36. Efter min opfattelse angår dette udtryk den mærkning, som fabrikanterne skal foretage, og giver i modsætning til, hvad Kommissionen, den irske regering og Det Forenede Kongerige mener, ikke medlemsstaterne noget spillerum. Sagsøgerne i den britiske sag henleder med rette opmærksomheden på, at en ganske lignende bestemmelse vedrørende mærkning af opløsningsmidler allerede er indeholdt i artikel 6 i ovennævnte

12 — I stk. 3 hedder det:
»Medlemsstaterne kan bestemme, at de i stk. 1 og 2 omhandlede advarsler skal være ledsaget af angivelse af den myndighed, der er ophavsmand til de pågældende advarsler.«

direktiv 73/173 [13]. Denne artikel synes ikke at have været til hinder for de konklusioner, som Domstolen har draget i Ratti-sagen vedrørende beskaffenheden af den harmonisering, der tilsigtes med dette direktiv, idet Domstolen her udtrykkeligt har henvist til bestemmelserne i denne artikel.

37. Det må i øvrigt fastslås, at Fællesskabets lovgiver inden for rammerne af direktiv 79/112/EØF [14], der bl.a. regulerer mærkning af levnedsmidler, har fastsat en bestemmelse, der udtrykkeligt åbner mulighed for en strengere behandling af indenlandske varer. I artikel 3, stk. 2, i dette direktiv anføres det efter stk. 1, hvorefter mærkning af levnedsmidler (med forbehold af andre regler og undtagelser) alene opfatter visse »obligatoriske oplysninger«:

»Uanset bestemmelserne i stk. 1 kan medlemsstaterne opretholde nationale bestemmelser, som foreskriver angivelse af fremstillings- eller pakkevirksomheden for så vidt angår deres nationale produktion.«

38. I modsætning til sin afgørelse vedrørende artikel 6 i direktiv 73/173 (Ratti-sagen) fandt Domstolen vedrørende artikel 3, stk. 2, at der er tale om en undtagelse fra princippet om fuldstændig harmonisering som omhandlet i direktiv 79/112. I dommen i Mathot-sagen [15], der blev afsagt den 18. februar 1987, og således før udstedelsen af det direktiv, der er omhandlet i denne sag, udtalte Domstolen:

»Ovennævnte direktiv 79/112 har indført forpligtelser med hensyn til mærkning af og præsentationsmåder for levnedsmidler, der sælges i hele Fællesskabet, uden at der kan foretages nogen sondring på grundlag af levnedsmidlernes oprindelsessted, bortset fra artikel 3, stk. 2.«

39. I sine følgende udtalelser anfører Domstolen ingen indskrænkning i dette synspunkt, men bemærker blot nærmere, at en erhvervsdrivende ikke kan anmode om fritagelse for forpligtelser i henhold til den pågældende medlemsstats bestemmelser til gennemførelse af direktivet, blot fordi disse med urette ikke omfatter importerede produkter.

40. Domstolen har i øvrigt fastholdt sin praksis i Mathot-sagen i sin dom i SARPP-sagen [16].

13 — I artikel 6, stk. 1, hedder det:
»Hvor de i artikel 5 foreskrevne påskrifter er anført på en etikette, skal denne anbringes på en eller flere sider af emballagen, således at teksten kan læses vandret, når emballagen er hensat på normal måde. Etikettens dimensioner skal svare til følgende formater:
Emballagens rumindhold Format
— mindre end eller lig med 3 liter om muligt 52 x 74 mm
— over 3 liter og højst 50 liter mindst 74 x 105 mm
— over 50 liter og højst 500 liter mindst 105 x 148 mm
— over 500 liter mindst 148 x 210 mm
Hvert symbol skal optage mindst en tiendedel af etikettens overflade. Etiketten skal med hele sin overflade være fastklæbet til den emballage, der umiddelbart indeholder præparatet.«

14 — Rådets direktiv af 18.12.1978 om tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om mærkning af og præsentationsmåder for levnedsmidler bestemt til den endelige forbruger samt om reklame for sådanne levnedsmidler (EFT L 33 af 8.2.1979, s. 1).

15 — Dom af 18.2.1987, sag 98/86, Anklagemyndigheden mod Mathot, Sml. s. 809, præmis 11.

16 — Dom af 12.12.1990, sag C-241/89, SARPP mod Chambre syndicale des raffineurs et conditionneurs de sucre de France m.fl., Sml. I, s. 4695, præmis 16.

41. I betragtning af den praksis, der er valgt af Fællesskabets lovgiver inden for rammerne af de tidligere bestemmelser vedrørende mærkning af visse varer og de indbyrdes fravigende resultater, som Domstolen er kommet til på grundlag af de forskellige formuleringer, må man komme til den slutning, at den her omtvistede formulering ikke havde til formål at give medlemsstaterne noget spillerum for fastsættelse af en større procentsats for fladerne.

42. Denne konklusion stemmer overens med direktivets målsætning både med hensyn til lettelsen af varebevægelserne og for så vidt angår den indbyrdes tilnærmelse af konkurrencevilkårene.

Som sagsøgerne i den britiske sag med rette har understreget, måtte en fabrikant, der udfører sin vare fra medlemsstat A, hvori der gælder strengere fladekrav end fastsat i direktivet, til medlemsstat B, der har samme officielle sprog som medlemsstat A, ændre sin pakning, dersom medlemsstat B anså et fladekrav på 4% for tilstrækkeligt. Ganske vist ville den vare, der var mærket efter forskrifterne i medlemsstat A, også kunne omsættes i medlemsstat B, hvis man gik ud fra Kommissionens og Det Forenede Kongeriges standpunkt, men de importerede varer ville blive ringere stillet end de indenlandske, dersom fabrikanten ikke tilpassede dem efter den dér gældende lempeligere regel. Direktivets målsætning om liberalisering af handelen og tilnærmelse af konkurrencevilkårene ville begge blive bragt i fare.

43. Det er klart, at denne type situation kun opstår inden for handelen mellem få medlemsstater på grund af de forskellige officielle sprog i medlemsstaterne. Det sker ofte, at cigaretpakker, der er bestemt til eksport, skal mærkes anderledes end dem, der er bestemt til salg på det indenlandske marked (jf. artikel 3, stk. 3, og artikel 4, stk. 1 og 2). Dette taler dog netop for den opfattelse, at fastsættelsen af kravene med hensyn til overfladen i særlig grad havde til formål at harmonisere konkurrencevilkårene i den forstand, at varer, der er fremstillet i en medlemsstat, ikke underkastes strengere regler end importerede varer. Den fortolkning, som Kommissionen og Det Forenede Kongerige vil anlægge af de omtvistede forskrifter, ville stå i klar modsætning til dette mål. Denne slutning er så meget mere berettiget, som direktivet, forstået som en minimumsregulering, ikke sætter nogen øvre grænse for den procentsats, som medlemsstaterne kan fastlægge. Denne procentsats kan således — teoretisk — ligge mellem 5 og 100%. Jeg kan ikke tænke mig, at direktivets ophavsmænd har ønsket at indføre en sådan retstilstand.

44. Som det fremgår af artikel 4, stk. 2, sammenholdt med bilaget til direktivet, har ophavsmændene tværtimod nøje fastlagt rammerne for medlemsstaternes spillerum, da de accepterede forskelle mellem de nationale bestemmelser. Inden for dette spillerum fraviger medlemsstaterne i virkeligheden ikke direktivet, men anvender dette anderledes end andre medlemsstater på lovlig og forudseelig måde.

45. Beskaffenheden af de her omhandlede fællesskabsretlige regler taler desuden for denne fremgangsmåde. At der findes forskelle med hensyn til strengheden af de mærkningsregler, der er bestemt til at advare mod forbrug af den pågældende vare og derved bidrage til begrænsning af forbrug af denne, kan være til særlig mærkbar skade for de lige muligheder på konkurrenceområdet. Der er nemlig en forskel på regler af denne type og regler, der vedrører selve varens egenskaber. Nationale bestemmelser, der er mere vidtgående end de bestemmelser, der er fastsat i et harmoniseringsdirektiv vedrørende den pågældende vare, kan alt efter omstændighederne give varer, der er fremstillet i denne stat, en konkurrencefordel på markederne i samtlige medlemsstater — dvs. ligeledes markederne i andre medlemsstater end den medlemsstat, hvori de er fremstillet, når disse strengere bestemmelser knyttes til et godt ry for de pågældende varer. Denne fordel kan efter omstændighederne ophæve den skade, der følger af anvendelsen af strengere bestemmelser på markedet i den medlemsstat, hvori fremstillingen finder sted. En sådan mekanisme er imidlertid ikke tænkelig i det foreliggende tilfælde, da advarslerne netop har til formål at skade varens »ry«.

46. Under disse omstændigheder er jeg ikke særlig overbevist af de argumenter, der er påberåbt af Kommissionen og Det Forenede Kongerige som begrundelse for deres opfattelse, nemlig direktivets udviklende karakter, der er omhandlet i ottende betragtning, samt bekæmpelsen af brugen af tobak, der i henhold til den i femte betragtning omhandlede resolution [17] udgør et prioriteret mål inden for Fællesskabets handlingsprogram til bekæmpelse af kræft.

47. Det havde måske været mere hensigtsmæssigt at indføre et andet system med henblik på den beskyttelse af befolkningens sundhed, som man ifølge ottende betragtning forbeholder sig at øge inden for rammerne af senere foranstaltninger. En sådan hensigt hos direktivets ophavsmænd kommer dog ikke til udtryk i hverken direktivets ordlyd eller dets opbygning, men Domstolen kan ved sin fortolkning alene støtte sig på objektive holdepunkter, der således kan efterprøves.

48. I denne sag foreslår jeg derfor, at High Courts spørgsmål besvares således:

Ifølge artikel 3, stk. 3, og artikel 4, stk. 4, i direktiv 89/622 er medlemsstaterne forpligtet til for så vidt angår alle cigaretpakker at foreskrive, at angivelserne vedrørende nikotin- og tjæreindholdet samt advarslerne i henhold til artikel 4, stk. 1 og 2, skal dække mindst 4% af den pågældende flade på hver pakke. De kan ikke foreskrive en større procentsats for fladen, selv om de begrænser dette strengere krav til alene at omfatte deres indenlandske produktion.

17 — Resolution vedtaget af Rådet og repræsentanterne for medlemsstaternes regeringer, forsamlet i Rådet, den 7.7.1986 om handlingsprogram for De Europæiske Fællesskaber til bekæmpelse af kræft (EFT C 184 af 23.7.1986, s. 19).

Consiglio di Statos første spørgsmål

49. Consiglio di Statos første spørgsmål vedrører direktivets artikel 4, stk. 5, om den generelle advarsel på andre tobaksvarer end cigaretter. I denne bestemmelse hedder det:

»På andre tobaksvarer end cigaretter skal den i stk. 1 omhandlede generelle advarsel være trykt eller være anbragt på en måde, så den ikke kan fjernes, på et iøjnefaldende sted på kontrasterende baggrund og således, at den er let synlig, let læselig og uudslettelig. Den må under ingen omstændigheder være skjult, tildækket eller opdelt ved andre påskrifter eller billeder.«

I modsætning til bestemmelsen vedrørende cigaretpakker, nemlig ovennævnte artikel 4, stk. 4 [18], indeholder denne forskrift ingen udtrykkelig bestemmelse om den procentvise andel af nogen af fladerne på pakningen, som skal være dækket af advarslen.

50. I denne forbindelse stiller Consiglio di Stato følgende spørgsmål:

»Skal artikel 4 i direktiv 89/622/EØF af 13. november 1989 fortolkes således, at den pågældende nationale myndighed kan påbyde, at den i artikel 4, stk. 1, omhandlede generelle advarsel på andre tobaksvarepakninger end cigaretpakker skal dække mindst 4% af den side af pakningen, på hvilken advarslen er anbragt?«

51. Til forskel fra det netop behandlede spørgsmål drejer problemet sig her ikke om, hvorvidt medlemsstaterne har fået tillagt et spillerum ved nogen beføjelse ifølge direktivet, men om rækkevidden af harmoniseringen. Det fremgår nemlig ikke på nogen måde af ordlyden af artikel 4, stk. 5, at medlemsstaterne kan fastsætte forskellige reguleringer inden for en eller anden ramme. Heraf følger: Enten falder kravet til fladen ind under den ved artikel 4, stk. 5, tilvejebragte harmonisering, således at det strider mod denne forskrift. I så tilfælde er det ikke tilladt, hverken med hensyn til indenlandske eller importerede varer. Eller også falder det atter for begge former for varer uden for det harmoniserede område. Herefter kan det ikke længere bedømmes på grundlag af direktivet, men alene på grundlag af artikel 30 og 36, der alene vedrører indførte varer.

52. Efter min opfattelse hører et sådant krav under harmoniseringen i den forstand, at artikel 4, stk. 5, stiltiende, men klart udelukker det.

53. Som det fremgår af direktivets artikel 3, stk. 3, og artikel 4, stk. 4, var ophavsmæn-

18 — Se afsnit 32 ovenfor.

dene til dette kendt med problemet om kravet til fladen. Man må derfor gå ud fra, at de for så vidt angår artikel 4, stk. 5, bevidst har tilsigtet en regulering i denne retning. Denne slutning trænger sig så meget mere på, som advarslen i artikel 4, stk. 5, skal være trykt på et (iøjnefaldende) »sted« på pakningen. Artikel 3, stk. 1 og 3, såvel som artikel 4, stk. 1, 2 og 4, går ud fra, at advarslerne dækker »siderne« af disse pakninger — med en bestemt procentsats af disse »sider«. Yderligere udbygger et krav af den her omhandlede beskaffenhed de regler om synlighed og læselighed, der findes i samme form i artikel 3, stk. 4, og artikel 4, stk. 4 og 5. Under en bestemt *absolut* størrelse kan bogstaverne ikke længere læses af en gennemsnitsforbruger, og under en bestemt *relativ* størrelse kan de undgå hans opmærksomhed, da de synes uden betydning i forhold til pakningens størrelse.

54. Endelig bestyrkes det her forfægtede synspunkt tillige af forarbejderne [19], der viser, at det oprindeligt fremsatte krav til fladen, for så vidt angår andre tobaksvarer end cigaretter senere (tilsyneladende af praktiske grunde) blev frafaldet. Artikel 4, stk. 5, er også senere blevet ændret ved direktiv 92/41/EØF [20], således at hver enkelt af de krævede advarsler skal dække »1% af pakningens samlede overflade«.

55. Jeg foreslår, at Consiglio di Statos første spørgsmål besvares således:

Artikel 4, stk. 5, i direktiv 89/622/EØF tillader ikke medlemsstaterne for andre tobaksvarer end cigaretpakker at foreskrive, at den generelle advarsel i henhold til denne artikels stk. 1 skal dække mindst 4% af den flade, hvorpå den er trykt.

Consiglio di Statos andet og tredje spørgsmål

56. Disse spørgsmål vedrører direktivets artikel 4, stk. 2, der, hvad angår de såkaldte specifikke advarsler på cigaretpakker, bestemmer følgende:

»For cigaretpakkers vedkommende skal den anden brede flade [21] af pakningen — på det eller de officielle sprog i det land, hvor den endelige markedsføring sker — være forsynet med vekslende specifikke advarsler efter følgende regel:

— Hver medlemsstat udarbejder en liste over advarsler udelukkende på grundlag af dem, der er anført i bilaget.

19 — Jf. Kommissionens forslag (KOM(87) 719 endelig udg., EFT C 48 af 20.2.1988, s. 8), udtalelsen fra Det Økonomiske og Sociale Udvalg (EFT C 237 af 12.9.1988, s. 43) og Kommissionens ændrede forslag (KOM(88) 845 endelig udg., EFT C 62 af 11.3.1989, s. 12).

20 — Rådets direktiv af 15.5.1992 om ændring af direktiv 89/622/EØF om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes love og administrative bestemmelser om mærkning af tobaksvarer (EFT L 158 af 11.6.1992, s. 30).

21 — Dvs. fladen modsat den mest synlige af pakningens sider i medfør af artikel 4, stk. 1.

— De valgte specifikke advarsler trykkes på pakningerne, således at de enkelte advarsler fremstår på samme mængde pakninger med en tolerance på ca. 5%.«

57. I denne forbindelse stiller den nationale ret følgende spørgsmål:

»Skal artikel 4, stk. 2, i direktiv 89/622/EØF af 13. november 1989 fortolkes således, at der består et krav om, at enhver cigaretpakke skal være forsynet med en enkelt specifik advarsel, eller således, at enhver cigaretpakke skal være forsynet med mere end en specifik advarsel?

Såfremt spørgsmål [b)] besvares således, at fællesskabsdirektivet ikke i sig selv foreskriver, at enhver cigaretpakke skal være forsynet med mere end en specifik advarsel, kan den nationale myndighed da alligevel foreskrive, at enhver cigaretpakke skal være forsynet med et større antal specifikke advarsler?«

58. Disse to spørgsmål er affødt af en sproglig tvetydighed i artikel 4, stk. 2. I denne bestemmelse anvendes nemlig begrebet »advarsel« alene i flertal. Hvor betydningen af denne flertalsform i det første led uden videre er klar, idet der her henvises til den »liste over advarsler ... der er anført i bilaget«, forvirrer ordlyden af den indledende sætning og andet led, der nemlig uden nærmere oplysning taler om »advarsler«, der skal påføres, henholdsvis »trykkes på« pakningerne.

59. Man kan her teoretisk tænke sig flere muligheder.

— Efter direktivet kræves der kun én advarsel. I dette tilfælde kan kravet om påføring af mere end én advarsel være lovligt eller ulovligt.

— Direktivet kræver flere advarsler, altså mindst to. Logisk betyder dette, at medlemsstaterne også opfylder direktivet, hvis de kræver mere end to advarsler.

60. Jeg forstår den fortolkede tekst således, at der kun kan kræves én advarsel, men at det tillige er forbudt at kræve mere end én.

61. Enhver løsning, som blot tillod medlemsstaterne at kræve mere end én advarsel, ville nemlig føre til, at antallet af de advarsler, som lovligt ville kunne kræves, ikke kunne begrænses ved objektive kriterier. Som følge heraf kan man fastslå, at der ikke er nogen rammer i direktivet for forskrifter, som man

kan antage, at direktivets ophavsmænd bevidst har anset for ligeværdige.

62. Endelig ville enhver anden fortolkning medføre praktisk talt uovervindelige problemer ved anvendelsen af artikel 4, stk. 4. Det ville nemlig være fuldstændig uklart, hvad procentsatsen på 4% (enten den angik hver enkelt advarsel eller samtlige advarsler under ét) angik, og hvorledes der skulle forholdes i tilfælde af flere advarsler i medlemsstater med to eller tre officielle sprog.

63. Disse overvejelser fører til følgende besvarelse af Consiglio di Statos andet og tredje spørgsmål:

Artikel 4, stk. 2, i direktiv 89/622/EØF skal fortolkes således, at bestemmelsen foreskriver påføring af en specifik advarsel på hver enkelt cigaretpakke, og at medlemsstaterne ikke kan foreskrive et større antal af sådanne advarsler på hver enkelt pakke.

C — Forslag til afgørelse

64. Følgelig foreslår jeg følgende besvarelse af de i sagerne C-222/91 og C-11/92 forelagte spørgsmål:

I sag C-222/91:

1) Artikel 4, stk. 5, i direktiv 89/622/EØF tillader ikke medlemsstaterne for andre tobaksvarer end cigaretpakker at foreskrive, at den generelle advarsel i henhold til denne artikels stk. 1 skal dække mindst 4% af den flade, hvorpå den er trykt.

2) Artikel 4, stk. 2, i direktiv 89/622/EØF skal fortolkes således, at bestemmelsen foreskriver påføring af en specifik advarsel på hver enkelt cigaretpakke, og at medlemsstaterne ikke kan foreskrive et større antal af sådanne advarsler på hver enkelt pakke.

I sag C-11/92:

Ifølge artikel 3, stk. 3, og artikel 4, stk. 4, i direktiv 89/622/EØF er medlemsstaterne forpligtet til for så vidt angår alle cigaretpakker at foreskrive, at angivelserne vedrørende nikotin- og tjæreindholdet samt advarslerne i henhold til artikel 4, stk. 1 og 2, skal dække mindst 4% af den pågældende flade på hver pakke. De kan ikke foreskrive en større procentsats for fladen, selv om de begrænser dette strengere krav til alene at omfatte deres indenlandske produktion.