FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT JEAN MISCHO

fremsat den 21. marts 2000 *

I — Præjudicielt spørgsmål

1. Kammarrätten i Stockholm (forvaltningsappeldomstolen i Stockholm) har ved forelæggelseskendelse af 17. december 1998 forelagt Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål i medfør af EF-traktatens artikel 177 (efter ændring nu artikel 234 EF):

»Er et forbud mod erhvervsmæssig anvendelse af trichlorethylen, som beskrevet ovenfor, under hensyn til sit formål en foranstaltning, der er tilladt efter Romtraktatens artikel 36, således som bestemmelsen anvendes i fællesskabsretten, selv om det strider mod bestemmelserne i artikel 30?«

II — Hovedsagen

2. I den svenske lov nr. 1985:426 om kemiska produkter [1] (herefter »lov 1985:426«) bestemmes det i § 12, at »regeringen eller den af regeringen udpegede administrative myndighed kan forbyde brug, import eller eksport af et kemisk produkt, såfremt det er af særlig betydning ud fra sundheds- eller miljøbeskyttelseshensyn«.

3. På grundlag af denne bemyndigelse har den svenske regering udstedt förordningen (1991:1289) om vissa klorerade lösningsmedel (herefter »bekendtgørelsen«) [2].

4. Bekendtgørelsens § 2 indeholder et forbud mod »salg, overdragelse og anvendelse i erhvervsmæssigt øjemed af kemiske produkter, der helt eller delvis består af trichlorethylen«. Forbuddet trådte i kraft den 1. januar 1996.

* Originalsprog: fransk.

1 — Lagen (1985:426) om kemiska produkter. Den er blevet erstattet af miljøloven (Miljöbalken 1998:808), der trådte i kraft den 1.1.1999.

2 — Förordningen (1991:1298) om vissa klorerade lösningsmedel. Den er blevet erstattet af bekendtgørelse 1998:944 om forbud og andre forskrifter for brug, import eller eksport af kemiske produkter i visse tilfælde, som trådte i kraft den 1.1.1999.

5. Forbuddet mod erhvervsmæssig anvendelse af trichlorethylen trådte i kraft den 1. januar 1996.

6. Ifølge bekendtgørelsens § 3 kan Kemikalieinspektionen [3] dog ikke alene fastsætte regler om generelle dispensationer fra forbuddet, når der er særlige grunde hertil, men også meddele individuelle dispensationer, hvis der foreligger »tungtvejende« grunde.

7. Kemikalieinspektionen har med hjemmel i bekendtgørelsen udstedt regelsamlingen KIFS 1995:6 om undtagelser fra de i bekendtgørelse 1991:1289 indeholdte forbud [4] (herefter »KIFS 1995:6«). Den finder ligeledes anvendelse fra den 1. januar 1996.

8. I KIFS 1995:6 fastsættes for 1996 en generel undtagelse fra forbuddet for trichlorethylen, der anvendes til forskning og undersøgelser, ligesom det bestemmes, at der kan gives dispensation i særlige tilfælde.

9. Således hedder det i § 1, stk. 2, i KIFS 1995:6: »I 1996 kan trichlorethylen desuden i virksomheder med overgangsvanskeligheder anvendes til affedtning og fjernelse af vand i overensstemmelse med bestemmelserne i § 4.«

10. Ifølge § 4 i KIFS 1995:6 kunne en virksomhed med overgangsvanskeligheder, som så sig nødsaget til at anvende trichlorethylen til affedtning og fjernelse af vand i 1996, gøre dette på visse betingelser. Den skulle bl.a. anmelde den påtænkte anvendelse til Kemikalieinspektionen og måtte ikke begynde at anvende stoffet, før den havde modtaget en bekræftelse af, at anmeldelsen var modtaget, og før den havde betalt den dermed forbundne afgift. Endvidere skulle anmeldelsen for hvert arbejdssted bl.a. indeholde en angivelse af det skønnede forbrug af produktet, en beskrivelse af de anvendte metoder og overgangsvanskelighederne samt, navnlig, oplysning om, hvordan og hvornår disse vanskeligheder forventedes at blive løst.

11. Ifølge § 4 skulle virksomheden ligeledes angive, om anmeldelsen også gjaldt som dispensationsansøgning for perioden efter overgangsperioden.

12. Endelig bestemtes det i § 5 i KIFS 1995:6: »Kemikalieinspektionen giver

3 — Kontrollen med kemiske produkter.

4 — Kemikalieinspektionens föreskrifter om undantag fra förbud i förordningen om vissa klorerade lösningsmedel, KIFS 1995:6.

meddelelse om sin afgørelse af, i hvilke tilfælde anvendelse af trichlorethylen, der er anmeldt i overensstemmelse med § 2, også kan tillades efter den 31. december 1996.«

13. KIFS 1995:6 blev ændret i 1996 ved KIFS 1996:8 og i 1997 ved KIFS 1997:3 [5].

14. Efter ændringen i 1996 kunne de virksomheder, som havde anmeldt overgangsvanskeligheder og modtaget en skriftlig bekræftelse fra Kemikalieinspektionen, fortsætte med at anvende trichlorethylen til affedtning og fjernelse af vand indtil den 31. marts 1997.

15. KIFS 1997:3, som trådte i kraft den 1. april 1997, indeholder en ny § 1a, hvorefter der normalt skal antages at foreligge tungtvejende grunde, når den ansøgende virksomhed godtgør:

»1. at virksomheden vedblivende undersøger tænkelige alternativer

2. at der endnu ikke er adgang til noget anvendeligt alternativ til at opfylde virksomhedens behov, og

3. at virksomhedens anvendelse ikke medfører, at miljøet påvirkes i uacceptabel grad.«

16. Siden denne ændring trådte i kraft, har Kemikalieinspektionen derfor ikke længere krævet — sådan som den gjorde i forbindelse med tidligere indgivne ansøgninger — at ansøgeren fremlægger en plan for, hvornår og hvordan brugen af trichlorethylen vil blive indstillet.

5 — Bestemmelserne er siden blevet erstattet af KIFS 1998:8, afdeling 4, kapitel 9.

17. Det svenske selskab Toolex, der fremstiller værktøjsdele til produktion af compactdiske, anvender trichlorethylen til at fjerne fedtrester fra fremstillingen.

18. Virksomheden er en af de omkring 220, som allerede i 1996 ansøgte om tilladelse til også at anvende trichlorethylen efter marts 1997.

19. Kemikalieinspektionen gav ved afgørelse af 18. juni 1996 afslag på Toolex' ansøgning, hovedsagelig fordi selskabet, i lighed med ca. 90% af de øvrige ansøgende virksomheder, ikke kunne fremlægge en plan for, hvordan og især hvornår anvendelsen af trichlorethylen ville blive indstillet.

20. Toolex anlagde sag til prøvelse af denne administrative afgørelse ved Länsrätten (forvaltningsdomstolen) i Stockholms län. Denne annullerede afgørelsen ved dom af 27. november 1996, da den fandt, at den svenske lovgivning på dette punkt var i strid med fællesskabsretten.

21. Kemikalieinspektionen har appelleret Länsrättens dom til Kammarrätten, der har forelagt Domstolen det præjudicielle spørgsmål, som den foreliggende sag drejer sig om.

22. Som nævnt er de svenske regler for anvendelse af trichlorethylen blevet ændret flere gange, mens hovedsagen har verseret.

23. Efter at undtagelsesbestemmelserne blev ændret den 1. april 1997 i medfør af bestemmelserne i KIFS 1997:3, indgav mange virksomheder, hvis ansøgninger var blevet afslået i 1996, herunder Toolex, en ny ansøgning om tilladelse til at anvende trichlorethylen i perioden efter marts 1997 og fik i henhold til de nye regler en sådan tilladelse.

III — Vurdering

24. Jeg vil i min gennemgang navnlig fokusere på de anbringender, som den svenske regering og Kommissionen har fremført, dels fordi den sagsøgte i hovedsagen, Toolex, har indskrænket sig til hovedsagelig at fremhæve de skadelige økonomiske konsekvenser, som selskabet mener, at forbuddet mod at anvende trichlorethylen kan få for mange virksomheder på grund af manglen på tilfredsstillende alternativer, dels fordi sagsøgeren i hovedsagen, Kemikalieinspektionen, i det væsentlige har tilsluttet sig de bemærkninger, som den svenske regering har fremsat.

A — *Vurdering på baggrund af den afledte fællesskabsret*

25. Kommissionen mener, indledningsvis, at Kongeriget Sverige har forbudt erhvervsmæssig anvendelse af trichlorethylen for at udvirke en ny klassificering af dette stof, som er mere restriktiv end den, der fremgår af Rådets direktiv 67/548/EØF af 27. juni 1967 om tilnærmelse af lovgivning om klassificering, emballering og etikettering af farlige stoffer[6] (herefter »klassificeringsdirektivet«). Derved overtræder Kongeriget Sverige efter Kommissionens opfattelse ikke alene fremgangsmåden i direktivets artikel 31[7], men også klausulen vedrørende fri bevægelighed i dets artikel 30, hvori det bestemmes: »Medlemsstaterne kan ikke af grunde, der vedrører anmeldelse, klassificering, emballering eller etikettering i dette direktivs betydning, forbyde, begrænse eller hindre markedsføring af stoffer, når disse er i overensstemmelse med dette direktiv.«

26. Den svenske regering er uenig i denne opfattelse.

27. Heller ikke jeg kan tilslutte mig Kommissionens standpunkt. Det fremgår således ikke af nogen oplysning i sagens akter, og det er heller ikke fremgået af de mundtlige indlæg, at den svenske lovgiver har forbudt anvendelse af trichlorethylen af grunde, der vedrører anmeldelsen, klassificeringen, emballeringen eller etiketteringen af dette stof.

28. Desuden er der i artikel 112 i akten vedrørende vilkårene for Republikken Østrigs, Republikken Finlands og Kongeriget

6 — EFT 1967 I, s. 211.

7 — Klassificeringsdirektivets artikel 30 og 31 blev indføjet ved Rådets direktiv 92/32/EØF af 30.4.1992 om syvende ændring af direktiv 67/548/EØF om tilnærmelse af lovgivning om klassificering, emballering og etikettering af farlige stoffer (EFT L 154, s. 1).

Sveriges tiltrædelse og tilpasningerne af de traktater, der danner grundlag for Den Europæiske Union [8], sammenholdt med bestemmelserne i bilag XII til akten, fastsat en overgangsperiode på fire år at regne fra datoen for tiltrædelsen, som ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 1999/33/EF af 10. maj 1999 om ændring af Rådets direktiv 67/548/EØF for så vidt angår etikettering af visse farlige stoffer i Østrig og Sverige [9] er blevet forlænget indtil den 31. december 2000. I overgangsperioden forbliver den svenske klassificering af trichlorethylen i kraft, selv om den er anderledes end fællesskabsklassificeringen.

29. Endvidere har Kommissionen påberåbt sig Rådets direktiv 76/769/EØF af 27. juli 1976 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser om begrænsning af markedsføring og anvendelse af visse farlige stoffer og præparater [10] (herefter »markedsføringsdirektivet«) og Rådets forordning (EØF) nr. 793/93 af 23. marts 1993 om vurdering af og kontrol med risikoen ved eksisterende stoffer [11] (herefter »risikovurderingsforordningen«).

30. Den har gjort gældende, at klassificeringsdirektivet, markedsføringsdirektivet og risikovurderingsforordningen tilsammen udgør en fællesskabslovgivning vedrørende trichlorethylen, der opfylder strenge sikkerhedskrav, og som er tilstrækkelig udviklet til at overflødiggøre ethvert nationalt forbud mod anvendelse af trichlorethylen.

31. Det fremgår af dom af 14. oktober 1987, Kommissionen mod Danmark [12], at fællesskabslovgiver udtømmende har reguleret spørgsmålet om anmeldelse, klassificering, emballering og etikettering af farlige stoffer, og at medlemsstaterne herefter ikke i deres nationale lovgivninger kan indføre andre foranstaltninger. I øvrigt er trichlorethylen klassificeret som kræftfremkaldende på det mindst farlige niveau, og denne klassificering er ledsaget af forskrifter om sikkerheden og om beskyttelse af arbejdstagerne.

32. Den svenske regering har understreget, at der på nuværende tidspunkt ikke findes fællesskabsbestemmelser om harmonisering af reglerne om anvendelse af trichlorethylen.

33. Spørgsmålet er derfor, om harmoniseringen af reglerne om farlige stoffer påvir-

8 — EFT 1994 C 241, s. 21, og EFT 1995 L 1, s. 1.
9 — EFT L 199, s. 57.
10 — EFT L 262, s. 201.
11 — EFT L 84, s. 1.
12 — Sag 278/85, Sml. s. 4069.

ker medlemsstaternes mulighed for at forbyde erhvervsmæssig anvendelse af trichlorethylen.

34. Det er Domstolens faste praksis, at det med hjemmel i EF-traktatens artikel 36 (efter ændring nu artikel 30 EF) er muligt at opretholde begrænsninger af de frie varebevægelser, som er begrundet i hensyn, der er anerkendt som et grundlæggende krav i fællesskabsretten, men at denne artikel ikke kan anvendes som hjemmel, såfremt der i fællesskabsdirektiver foreskrives harmonisering af de foranstaltninger, der er nødvendige for at virkeliggøre det særlige mål, som ellers kunne forfølges med hjemmel i traktatens artikel 36 [13].

35. Er det tilfældet i den foreliggende sag?

36. Det kan udledes af Domstolens udtalelse 2/91 af 19. marts 1993 [14], at klassificeringsdirektivet indeholder bestemmelser, der er mere vidtgående end bestemmelser, som har karakter af minimumsforskrifter, og at Fællesskabet er blevet enekompetent på det af direktivet omfattede område.

37. De udtømmende bestemmelser i klassificeringsdirektivet vedrører imidlertid kun et meget begrænset område, nemlig anmeldelse, klassificering, emballering og etikettering af farlige stoffer. Med hensyn til anvendelsen af disse stoffer indeholder direktivet blot et påbud om at anbringe advarsler på emballagen med henblik på at oplyse offentligheden om, hvilke foranstaltninger der bør træffes ved omgang med disse stoffer.

38. Direktivet harmoniserer således ikke betingelserne for markedsføringen af disse farlige stoffer og for deres anvendelse i produktionen.

39. I markedsføringsdirektivet fastsættes det derimod, om det er nødvendigt at foreskrive visse begrænsninger for markedsføringen eller anvendelsen af visse farlige stoffer og præparater, ligesom det pålægges medlemsstaterne at træffe alle nødvendige foranstaltninger for at sikre, at de farlige stoffer og præparater, der er angivet i bilaget, kun markedsføres eller anvendes under de vilkår, der er fastsat heri.

40. Det er ubestridt, at trichlorethylen ikke er et af de farlige stoffer og præparater, der

13 — Dom af 23.5.1996, sag C-5/94, Hedley Lomas, Sml. I, s. 2553, præmis 18, af 30.11.1983, sag 227/82, Van Bennekom, Sml. s. 3883, præmis 5, af 10.12.1985, sag 247/84, Motte, Sml. s. 3887, præmis 11, og af 6.5.1986, sag 304/84, Muller m.fl., Sml. s. 1511, præmis 14.

14 — Sml. I, s. 1061 (præmis 22 ff.). Afgivet i forbindelse med Den Internationale Arbejdsorganisations konvention nr. 170 vedrørende sikkerhed i forbindelse med anvendelse af kemikalier på arbejdspladsen.

er opregnet i bilaget til markedsføringsdirektivet.

41. Betyder det, at direktivet er til hinder for en national lovgivning, hvori der fastsættes begrænsninger for anvendelsen af trichlorethylen?

42. Bidrag til besvarelsen af dette spørgsmål kan udledes af dommen i Bursteinsagen [15], som foregriber den aktuelle sag, idet Domstolen i den nævnte, lignende, sag, der drejede sig om pentachlorphenol (herefter »PCP«), også var blevet anmodet om at fortolke markedsføringsdirektivet.

43. Den konstaterede indledningsvis, at PCP samt salte og estere heraf ikke var nævnt i den oprindelige version af bilaget til direktivet, og at Forbundsrepublikken Tyskland i 1989 udstedte en bekendtgørelse om forbud mod PCP, der bl.a. forbød markedsføring og erhvervsmæssig anvendelse af produkter, der efter behandling med PCP indeholdt en koncentration på over 5 mg/kg.

44. I 1991 vedtog Rådet direktiv 91/173/EØF af 21. marts 1991 om niende ændring af direktiv 76/769/EØF [16]. Derved ændredes markedsføringsdirektivet, idet der blev indsat regler for PCP, som medlemsstaterne skulle sætte i kraft senest den 1. juli 1992. Ifølge reglerne var PCP samt salte og estere heraf ikke tilladt i koncentrationer på 0,1 vægtprocent eller derover i markedsførte stoffer og præparater, dog med visse undtagelser. Forbundsrepublikken Tyskland fortsatte imidlertid med at anvende sin mere restriktive lovgivning. Den nationale ret spurgte i det væsentlige, om den i markedsføringsdirektivets bilag I fastsatte grænseværdi, som ændret ved direktiv 91/173, kun gjaldt for PCP samt estere og salte heraf og for præparater, hvori disse stoffer indgik, eller om den også gjaldt for produkter, der var behandlet med disse stoffer eller præparater.

45. Domstolen afgjorde, at de ved markedsføringsdirektivet, som ændret ved direktiv 91/173, indførte begrænsninger, når ikke andet var bestemt, ikke gjaldt for produkter, der var behandlet med sådanne stoffer eller præparater [17], uagtet at disse var anført i bilaget til direktivet, »således at medlemsstaterne principielt fortsat selv-

15 — Dom af 1.10.1998, sag C-127/97, Sml. I, s. 6005.

16 — EFT L 85, s. 34.

17 — Burstein-dommen, præmis 24 og 31.

stændigt kan fastsætte grænseværdier for sådanne produkter«.

46. Det fremgår med andre ord af denne dom, at markedsføringsdirektivet kun indeholder minimumsbestemmelser. Heraf følger, at det ikke er til hinder for, at en medlemsstat regulerer markedsføringen af stoffer, som ikke er omfattet af direktivet, dog forudsat — hvilket næppe behøver nævnes længere — at kompetencen hertil udøves under overholdelse af traktatens bestemmelser.

47. Medlemsstaternes kompetence på dette område begrænses heller ikke af risikovurderingsforordningen. Den har til formål at fastlægge en procedure for vurdering af risikoen ved eksisterende stoffer og for indkredsning af, hvilke stoffer der i første række kræver opmærksomhed på fællesskabsplan på grund af de virkninger, de kan have på mennesker og miljø. Den tager sigte på at gøre det lettere at håndtere sådanne risici på fællesskabsplan [18]. Der fastsættes imidlertid ikke i forordningen nogen forpligtelser vedrørende anvendelsen af stofferne i almindelighed og af trichlorethylen i særdeleshed. Ifølge artikel 11, stk. 3, påhviler det Kommissionen om nødvendigt at foreslå fællesskabsforanstaltninger inden for rammerne af markedsføringsdirektivet eller andre relevante eksisterende fællesskabsinstrumenter på grundlag af risikovurderingen og den i henhold til forordningen udarbejdede strategihenstilling.

48. På baggrund af ovenstående betragtninger mener jeg derfor, at klassificeringsdirektivet, markedsføringsdirektivet eller risikovurderingsforordningen hverken hver for sig eller i sammenhæng er til hinder for den omtvistede nationale lovgivning.

B — *Vurdering på baggrund af EF-traktatens artikel 30 (efter ændring nu artikel 28 EF) og artikel 36*

49. Den svenske regering har i overensstemmelse med Domstolens praksis, navnlig dommene i sagerne Frans-Nederlandse

18 — Jf. artikel 1, stk. 1, litra b).

Maatschappij voor Biologische Producten [19], Sandoz [20] og Brandsma [21] gjort gældende, at det tilkommer medlemsstaterne at bestemme, på hvilket niveau de skal sikre beskyttelsen af menneskers sundhed og liv, idet de dog skal tage hensyn til de krav, der følger af de frie varebevægelser. Den mener, at der må indrømmes medlemsstaterne et vidt skøn i så henseende.

50. Kommissionen har medgivet, at medlemsstaterne i mangel af fællesskabsregler for trichlorethylen selv kan bestemme, hvilket beskyttelsesniveau der skal gælde, dog under forudsætning af, at beskyttelsesforanstaltningerne er nødvendige og forholdsmæssige.

51. Kommissionen har gjort gældende, at de svenske regler kan have en restriktiv indvirkning på samhandelen mellem medlemsstaterne, og at der i øvrigt ikke fremstilles trichlorethylen i Sverige, hvorfor reglerne udgør en hindring for de frie varebevægelser.

52. Parterne er enige om, at de svenske regler udgør en foranstaltning med tilsvarende virkning som den i traktatens artikel 30 omhandlede.

53. Ifølge formuleringen i Dassonville-dommen [22] udgør nemlig »enhver af medlemsstaternes bestemmelser for handelen, som direkte eller indirekte, aktuelt eller potentielt, kan hindre samhandelen i Fællesskabet«, en foranstaltning med tilsvarende virkning.

54. Det principielle forbud mod erhvervsmæssig anvendelse af trichlorethylen kan nemlig medføre en begrænsning af indførslen af dette stof. Forbuddet har nemlig til formål at bringe dets anvendelse i produktionen til ophør, og det er i realiteten ensbetydende med at begrænse, om ikke standse, indførslen af det i Sverige. Der kan ganske vist meddeles dispensationer, men det fremgår af de skriftlige og mundtlige indlæg, at sådanne er midlertidige og tids-

19 — Dom af 17.12.1981, sag 272/80, Sml. s. 3277.
20 — Dom af 14.7.1983, sag 174/82, Sml. s. 2445.
21 — Dom af 27.6.1996, sag C-293/94, Sml. I, s. 3159.
22 — Dom af 11.7.1974, sag 8/74, Sml. s. 837.

begrænsede, idet målet for den svenske lovgiver på lang sigt er det samme.

55. Spørgsmålet er derfor, om reglerne kan anses for berettigede i henhold til traktatens artikel 36.

56. Traktatens artikel 36 finder fortsat anvendelse, så længe harmoniseringen af de nationale lovgivninger ikke er gennemført fuldt ud [23].

57. Denne bestemmelse tillader medlemsstaterne at indføre foranstaltninger, der begrænser de frie varebevægelser, i det omfang dette er og forbliver begrundet for at nå de i artiklen nævnte mål [24]. Blandt disse mål er beskyttelse af menneskers og dyrs liv og sundhed og beskyttelse af planter. Ifølge andet punktum i traktatens artikel 36 må sådanne forbud og restriktioner hverken udgøre et middel til vilkårlig forskelsbehandling eller en skjult begrænsning af samhandelen mellem medlemsstaterne.

58. De nationale foranstaltninger skal stå i rimeligt forhold til det mål, der forfølges. Det vil sige, at de skal være nødvendige for effektivt at beskytte menneskers liv og sundhed samt miljøet og hindre de frie varebevægelser mindst muligt. Det forfulgte mål må ikke kunne nås gennem mindre restriktive foranstaltninger [25].

59. Den svenske regering har anført, at trichlorethylen på grundlag af de videnskabelige data, som man rådede over i 1980'erne, i 1988 blev klassificeret som skadeligt og kræftfremkaldende i kategori 3 og tildelt risikosætningen R40 inden for rammerne af klassificeringsdirektivet.

60. Kategori 3 defineres på følgende måde: »Stoffer, der giver anledning til betænkelighed, da de muligvis kan fremkalde kræft hos mennesket, men for hvilke der ikke foreligger tilstrækkelige oplysninger til at foretage en tilfredsstillende vurdering. Der er visse tegn fra relevante dyreforsøg, men

23 — Jf. dom af 7.3.1989, sag 215/87, Schumacher, Sml. s. 617, præmis 15, af 21.3.1991, sag C-369/88, Delattre, Sml. I, s. 1487, præmis 48, af 16.4.1991, sag C-347/89, Eurim-Pharm, Sml. I, s. 1747, præmis 26, af 8.4.1992, sag C-62/90, Kommissionen mod Tyskland, Sml. I, s. 2575, præmis 10, af 1.6.1994, sag C-317/92, Kommissionen mod Tyskland, Sml. I, s. 2039, præmis 14, og af 10.11.1994, sag C-320/93, Ortscheit, Sml. I, s. 5243, præmis 14. Jf. ligeledes Motte-dommen, præmis 16, i Muller m.fl.-dommen, præmis 14, og dom af 13.12.1990, sag C-42/90, Bellon, Sml. I, s. 4863, præmis 10.

24 — Jf. bl.a. dom af 15.12.1976, sag 35/76, Simmenthal, Sml. s. 1871, præmis 24, og af 5.10.1977, sag 5/77, Tedeschi, Sml. s. 1555, præmis 34.

25 — Jf. dom af 8.4.1992, Kommissionen mod Tyskland, præmis 10 og 11, og Ortscheit-dommen, præmis 16 og 17.

disse er utilstrækkelige til at placere dem i kategori 2.«

61. Den svenske regering har endvidere peget på, at trichlorethylen desuden i 1996 blev tildelt risikosætningen »R52/53«. Denne klassificering angiver, at stoffet er »skadelig[t] for organismer, der lever i vand«, og at det »kan forårsage uønskede langtidsvirkninger i vandmiljøet«.

62. Den svenske regering har ligeledes gjort gældende, at bekymringerne siden er blevet større. Blandt andet har Verdenssundhedsorganisationens Internationale Kræftforskningscenter (International Agency for Research on Cancer) på grundlag af epidemiologiske undersøgelser af mennesker fremlagt delvis bevis for, at trichlorethylen er kræftfremkaldende, og tilstrækkeligt bevis herfor på grundlag af dyreforsøg. I øjeblikket risikovurderes trichlorethylen efter den i risikovurderingsforordningen fastsatte procedure. Et flertal af medlemsstaternes videnskabelige eksperter har fundet, at klassificeringen af trichlorethylen bør være mere restriktiv. Det af Kommissionen ledede udvalg har imidlertid ikke kunnet nå til enighed om en vurdering.

63. Den svenske regering har tilføjet, at tærskelværdier for trichlorethylens kræftfremkaldende virkning på mennesker ikke findes eller ikke kan bestemmes. Trichlorethylen påvirker centralnervesystemet, leveren og nyrerne. Stoffets meget høje flygtighed bidrager til at forøge antallet af eksponeringstilfælde, som let kan have negative følger for sundheden. Indånding af stoffet kan forårsage træthed, hovedpine, hukommelsestab og koncentrationsbesvær.

64. Den svenske regering har anført, at reglerne indgår i et regeringsprogram, der har til formål at forhindre emission af trichlorethylen. Den mener, at de er begrundede i den i traktatens artikel 36 angivne betydning, idet det er nødvendigt at forbyde erhvervsmæssig anvendelse af stoffet for at nå det tilstræbte mål. Reglerne tager sigte på mest muligt at mindske de risici, der er forbundet med brug af trichlorethylen, især i forbindelse med anvendelsen af stoffet til affedtning og fjernelse af vand i maskinindustrien, uden at pålægge virksomhederne større krav end rimeligt i hvert enkelt tilfælde. Desuden er forbuddet ikke absolut, idet der gives dispensationer på betingelse af, at anvendelsen ikke medfører uacceptabel eksponering, og at der ikke findes et anvendeligt alternativ. Det tilstræbte mål kan kun nås gennem individuelle tilladelser, idet sådanne gør det muligt at tage hensyn til de særlige forhold, der gør sig gældende i hvert enkelt tilfælde, og at undersøge og kontrollere den faktiske anvendelse af produktet med henblik på at finde frem til en alternativ løsning.

65. Reglerne går derfor ikke ud over, hvad de hensyn, der skal beskyttes, kræver. Desuden er de effektive, idet der efter indførelsen af forbuddet mod at anvende trichlorethylen er sket et fald i antallet af brugere og fundet alternative løsninger, som er mindre skadelige for sundheden og miljøet.

66. Kommissionen har derimod gjort gældende, at forbuddet mod at anvende trichlorethylen ikke kan begrundes med hjemmel i traktatens artikel 36. Det tilstræbte mål kan nemlig nås ved hjælp af mindre restriktive foranstaltninger. F.eks. kan en medlemsstat, der ønsker at sikre arbejdstagerne og miljøet beskyttelse på et højere niveau end foreskrevet i fællesskabsretten, fastsætte en grænse for eksponeringstiden.

67. Endvidere er de dispensationer, der kan gives efter de svenske regler, i strid med traktatens artikel 36, idet kriterierne for meddelelse af anvendelsestilladelser ikke er tilstrækkeligt objektive og giver mulighed for et meget vidt administrativt skøn. Kriterierne kan kun anses for objektive, hvis anvendelsestilladelserne er betinget af en grænse for eksponeringstiden eller emissionsniveauet.

68. Under retsmødet gjorde den svenske regering gældende, uden at blive modsagt af de øvrige parter, at der findes nationale bestemmelser, som indeholder regler, der begrænser arbejdstagernes eksponering for trichlorethylen. Der tages hensyn til disse ved behandlingen af dispensationsansøgningerne. Den svenske regering har som eksempel nævnt Arbetarskyddsstyrelsen allmänna råd AFS 1996:2. Heri foreskrives bl.a., at arbejdsgiveren skal påse, at den gennemsnitlige eksponering for hver 15 minutter ikke overstiger 22 ppm eller 40 mg/m3. Under alle omstændigheder har den svenske lovgivning også et langsigtet mål, som søges nået ved at anvende substitutionsprincippet, hvorefter noget farligt erstattes med noget mindre farligt.

69. Hvordan skal disse forskellige argumenter vurderes?

70. Det skal for det første bemærkes, at det ikke er blevet gjort gældende, at de svenske regler er begrundet i andre hensyn end hensynet til beskyttelsen af menneskers liv og sundhed eller miljøet. Desuden følger det af trichlorethylens klassificering i henhold til klassificeringsdirektivet, at produk-

tets farlighed er reel og anerkendt på fællesskabsplan. Den mulighed kan derfor udelukkes, at de svenske regler, under foregivende af at være bestemmelser, der skal beskytte interesser, som er angivet i traktatens artikel 36, udgør en vilkårlig forskelsbehandling eller en skjult begrænsning af samhandelen mellem medlemsstaterne.

71. Domstolens praksis vedrørende nationale foranstaltninger, der er begrundet i hensynet til den offentlige sundhed med hjemmel i traktatens artikel 36, er meget omfattende.

72. F.eks. afgjorde Domstolen i Koninklijke Kaasfabriek Eyssen-dommen [26] med hensyn til tilsætningsstoffer i levnedsmidler, at en national bestemmelse, der forbyder anvendelse af et bestemt tilsætningsstof i levnedsmidler, kan være begrundet i hensynet til beskyttelsen af menneskers sundhed med hjemmel i traktatens artikel 36, selv om den virker som en hindring for samhandelen mellem medlemsstaterne, navnlig i betragtning af de vanskeligheder, der er forbundet med at fastsætte en kritisk tærskelværdi for, hvornår indtagelsen af stoffet indebærer alvorlig risiko for menneskers sundhed.

73. Denne dom bekræfter, at der er tilfælde, hvor selv et totalt forbud mod at anvende et skadeligt stof kan være berettiget i henhold til traktatens artikel 36.

74. Det må så meget mere gælde et anvendelsesforbud, hvortil der er knyttet en ordning, hvorefter der kan meddeles dispensation, hvis betingelserne herfor i øvrigt opfylder proportionalitetskravet i traktatens artikel 36.

75. Det skal erindres, at meddelelsen af sådanne dispensationer før den 1. april 1997 krævede opfyldelse af fire betingelser: der måtte ikke findes et mindre farligt erstatningsprodukt, ansøgeren havde pligt til at søge en alternativ løsning, som var mindre skadelig for menneskers sundhed og miljøet, der måtte ikke forekomme tilfælde af uacceptabel eksponering for trichlorethylen, og der skulle fremlægges en plan, hvoraf det navnlig skulle fremgå, hvornår og hvordan trichlorethylenen ville blive erstattet med et andet stof.

76. Dispensationer blev meddelt i henhold til bekendtgørelsens § 3, stk. 2, mod betaling af en administrativ afgift i overensstemmelse med § 19 i lov 1985:426.

26 — Dom af 5.2.1981, sag 53/80, Sml. s. 409.

77. Disse forskellige betingelser skal jeg nu undersøge på baggrund af proportionalitetsprincippets krav.

78. Den svenske regering har indgående forklaret, hvad der har foranlediget den svenske lovgiver til at udarbejde de omtvistede regler, som bygger på, hvad den betegner som »substitutionsprincippet«. Det er meningen, at den erhvervsmæssige anvendelse af trichlorethylen skal ophøre gradvis, men fuldstændigt, idet stoffet erstattes af mindre skadelige produkter.

79. Toolex er den eneste part, der har kritiseret det princip, som ligger til grund for de svenske regler. Toolex undrer sig over, at den svenske regering har udset sig netop dette stof, og er utilfreds med, at de svenske virksomheder er blevet påført omkostninger og har mistet konkurrenceevne i forhold til virksomhederne i de medlemsstater, hvor trichlorethylen kan anvendes frit.

80. Den svenske regering har som støtte for sin argumentation påberåbt sig fire direktiver, nemlig Rådets direktiv 89/391/EØF af 12. juni 1989 om iværksættelse af foranstaltninger til forbedring af arbejdstagernes sikkerhed og sundhed under arbejdet[27], Rådets direktiv 90/394/EØF af 28. juni 1990 om beskyttelse af arbejdstagerne mod risici for under arbejdet at være udsat for kræftfremkaldende stoffer (sjette særdirektiv i henhold til artikel 16, stk. 1, i direktiv 89/391/EØF)[28], Rådets direktiv 98/24/EF af 7. april 1998 om beskyttelse af arbejdstagernes sikkerhed og sundhed under arbejdet mod risici i forbindelse med kemiske agenser (fjortende særdirektiv i henhold til direktiv 89/391/EØF, artikel 16, stk. 1)[29] og Rådets direktiv 1999/13/EF af 11. marts 1999 om begrænsning af emissionen af flygtige organiske forbindelser fra anvendelse af organiske opløsningsmidler i visse aktiviteter og anlæg[30].

81. Disse direktiver omfatter ikke det foreliggende tilfælde, men har det til fælles, at de pålægger arbejdsgiverne at indføre foranstaltninger til beskyttelse af arbejdstagerne, bl.a. på grundlag af et generelt forebyggelsesprincip, der går ud på at fjerne eller mindske risici ved at erstatte et farligt stof med andre, mindre farlige stoffer.

82. Substitutionsprincippet er således ikke ukendt i fællesskabsretten, og når det er

27 — EFT L 183, s. 1, jf. artikel 6, stk. 2, litra f).
28 — EFT L 196, s. 1, jf. artikel 4 og 5.
29 — EFT L 131, s. 11, jf. artikel 6, stk. 2.
30 — EFT L 85, s. 1.

blevet fastslået, at der består en risiko for sundheden og miljøet, er det vanskeligt at finde en grund til, at en national lovgiver inden for rammerne af traktatens artikel 36 ikke kan basere sin lovgivning på et i fællesskabsretten anerkendt princip.

83. Jeg skal i den forbindelse tilføje, at det er Domstolens faste praksis, at det påhviler de nationale myndigheder at godtgøre, at deres retsforskrifter er begrundet i hensynet til beskyttelsen af befolkningens sundhed [31], og at spørgsmålet om, hvorvidt der foreligger en sundhedsfare, bl.a. skal vurderes under hensyn til resultaterne af den internationale videnskabelige forskning [32].

84. Idet det er ufornødent at gennemgå den videnskabelige litteratur, som den svenske regering har fremlagt, i detaljer, skal jeg blot erindre om, at det er blevet fastslået på fællesskabsplan, at trichlorethylen er farligt for sundheden og miljøet. Dette har ingen af parterne bestridt. De er kun uenige om, hvor farligt stoffet er.

85. Selv om Kommissionen har gjort gældende, at de svenske regler går ud over, hvad der er nødvendigt for at nå det tilsigtede sundhedsbeskyttelsesmål, og at den svenske lovgiver kunne have indskrænket sig til at fastsætte grænseværdier for eksponeringen for trichlorethylen, har den ikke kunnet fremlægge videnskabelige oplysninger, der gør det muligt at bestride den svenske regerings påstand om, at tærskelværdierne for stoffets giftighed ikke er kendt.

86. Kun at fastsætte grænseværdier løser derfor ikke de problemer, som anvendelsen af trichlorethylen rejser, på tilfredsstillende måde.

87. Det kan følgelig ikke gøres gældende, at det står i misforhold til de i traktatens artikel 36 angivne mål, at der ikke gives dispensation, hvis ansøgeren ikke forsøger at finde en erstatningsløsning, eller hvis der findes et mindre farligt erstatningsprodukt.

88. Desuden fremgår det af fast retspraksis, at det »tilkommer... medlemsstaterne i betragtning af den usikkerhed, der består på den videnskabelige forsknings nuvæ-

31 — Jf. bl.a. dom af 4.6.1992, forenede sager C-13/91 og C-113/91, Debus, Sml. I, s. 3617, præmis 18, og den deri nævnte retspraksis.

32 — Jf. bl.a. Muller m.fl.-dommen, præmis 26, Bellon-dommen, præmis 16 og 17, og dom af 16.7.1992, sag C-344/90, Kommissionen mod Frankrig, Sml. I, s. 4719, præmis 9 og 10.

rende udviklingstrin, i mangel af fuldstændig harmonisering at afgøre, hvor langt de vil strække beskyttelsen af menneskers sundhed og liv under hensyntagen til de krav, der følger af de frie varebevægelser inden for Fællesskabet« [33].

89. Endvidere har Kommissionen kritiseret de omtvistede regler for at indeholde kriterier, som ikke er objektive, men som lader den administrative myndighed have frit løb til at foretage vilkårlige vurderinger.

90. De kriterier, hvorefter der kan gives dispensation til at anvende trichlorethylen, bør vurderes på baggrund af de principper, som kan udledes af ovennævnte domme i sagerne Motte, Muller m.fl. og Bellon [34]. Ganske vist vedrørte de tvister, der gav anledning til dem, tilsætningsstoffer i levnedsmidler, men jeg mener, at de har en mere generel rækkevidde.

91. Det fremgår af disse domme, at proportionalitetsprincippet kræver, at fremgangsmåden ved ansøgning om en administrativ forhåndstilladelse skal være let tilgængelig for de erhvervsdrivende. Den skal være gennemført inden for en rimelig frist og give mulighed for retslig prøvelse i tilfælde af, at den kompetente nationale myndighed giver afslag på ansøgningen om tilladelse [35].

92. Som bekræftet af den svenske regering under retsmødet vurderes ansøgningerne i det aktuelle tilfælde ganske vist individuelt — hvilket ikke i sig selv indebærer, at vurderingen er vilkårlig — men den administrative myndigheds kontrol af bl.a. betingelsen om, at der ikke forekommer uacceptabel eksponering for trichlorethylen, sker på grundlag af eksponeringsgrænseværdier, som er fastsat på forhånd.

93. Endvidere kan afslag på ansøgninger om tilladelse prøves retsligt.

94. I øvrigt har den svenske regering påpeget, at samtlige dispensationsansøgninger, som er blevet indgivet på grundlag af de nye bestemmelser, er blevet imødekommet, og at der i øjeblikket er 150 virksomheder, der har tilladelse til at anvende trichlorethylen.

33 — Jf. bl.a. Bellon-dommen, dom af 6.6.1984, sag 97/83, Melkunie, Sml. s. 2367, præmis 18, og af 27.4.1993, sag C-375/90, Kommissionen mod Grækenland, Sml. I, s. 2055, præmis 19.

34 — Motte-dommen, præmis 25, Muller m.fl.-dommen, præmis 26, Bellon-dommen, præmis 16 og 17, og dommen i sagen Kommissionen mod Frankrig, præmis 9 og 10.

35 — Jf. ligeledes dom af 15.10.1987, sag 222/86, Heylens m.fl., Sml. s. 4097, præmis 14-17, af 7.5.1991, sag C-340/89, Vlassopoulou, Sml. I, s. 2357, præmis 22, og af 31.3.1993, sag C-19/92, Kraus, Sml. I, s. 1663, præmis 41.

95. Der er således ikke grundlag for Kommissionens kritik.

96. Derimod var det krav, som Kemikalieinspektionen stillede i forbindelse med ansøgninger indgivet før den 1. april 1997, og hvorefter ansøgerne skulle udarbejde en plan for, hvornår de ville ophøre med at anvende trichlorethylen, en betingelse, som var ude af proportion. Da det er yderst vanskeligt at forudsige den videnskabelige og teknologiske udvikling, betød denne betingelse, at det i mange tilfælde praktisk taget var illusorisk, at der kunne opnås dispensation. Samtidig var den overflødig, for den bidrog på ingen måde til at forbedre gennemførelsen af de tilsigtede mål. Den svenske lovgiver afstod i øvrigt fra kravet i forbindelse med kodificeringen af de eksisterende administrative bestemmelser.

97. Kommissionen og Toolex har ydermere kritiseret den svenske lovgiver for at have gjort det til en betingelse for at få dispensation, at der betales en administrativ afgift, som ifølge de fremlagte oplysninger udgjorde 1 000 SEK for virksomheder, der havde anmeldt overgangsvanskeligheder, og 2 500 SEK for virksomheder, der havde ansøgt om en anvendelsestilladelse, som også skulle gælde efter overgangsperioden.

98. Hvis denne kritik skal forstås således, at den gælder enhver opkrævning af en afgift i forbindelse med meddelelsen af en individuel dispensation, er der ikke grundlag for den.

99. Med hensyn til ordninger, som forbyder anvendelsen af et importeret produkt, og som kun er tilladt i henhold til traktatens artikel 30 og 36, fordi de giver de erhvervsdrivende adgang til at ansøge om individuelle dispensationer, har Domstolen således aldrig i sin omfattende praksis vedrørende betingelserne for, at en medlemsstat kan påberåbe sig traktatens artikel 36 for at begrunde foranstaltninger, der begrænser de frie varebevægelser, udtalt, at dispensationerne skal meddeles vederlagsfrit.

100. Hvis den derimod skal forstås således, at den gælder størrelsen af den afgift, der skal betales for at opnå en dispensation, kan den støttes på Domstolens praksis, idet Domstolen altid har krævet, at fremgangsmåden for at opnå dispensation skal være let tilgængelig. Dette indebærer, at de udgifter, som fremgangsmåden medfører for de erhvervsdrivende, ikke er så store, at de afholder disse fra at ansøge om dispensation, og under alle omstændigheder, at afgiften ikke er fastsat vilkårligt [36].

101. Spørgsmålet om, hvorvidt disse krav i det foreliggende tilfælde opfyldes af de beløb, der er fastsat i de svenske regler, må imidlertid afgøres af den nationale ret.

36 — Jf. bl.a. dom af 13.3.1986, sag 54/85, Mirepoix, Sml. s. 1067, præmis 17, og af 11.6.1987, sag 406/85, Gofette og Gilliard, Sml. s. 2525, præmis 10.

IV — Forslag til afgørelse

102. På baggrund af ovenstående betragtninger foreslår jeg Domstolen, at den besvarer den nationale rets spørgsmål med, at EF-traktatens artikel 30 (efter ændring nu artikel 28 EF) og artikel 36 (efter ændring nu artikel 30 EF) skal fortolkes således, at de ikke er til hinder for, at en medlemsstat forbyder erhvervsmæssig anvendelse af trichlorethylen på sit område og bestemmer, at følgende tre betingelser alle skal være opfyldt for at opnå en individuel dispensation: at der søges en alternativ løsning, som er mindre skadelig for miljøet og menneskers sundhed, at der ikke umiddelbart findes en sådan alternativ løsning, og at der ikke forekommer uacceptabel eksponering for stoffet. Det er en forudsætning, at fremgangsmåden for at opnå sådanne dispensationer er let tilgængelig, at den ikke indebærer, at der skal betales en uforholdsmæssigt stor administrativ afgift, og at afgørelser, hvorved der gives afslag på dispensation, kan prøves retsligt.