Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
J. KOKOTT
представено на 23 декември 2015 година[1]

Дело C-477/14

Pillbox 38 (UK) Limited
срещу
Secretary of State for Health

(Преюдициално запитване, отправено от High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court), Обединеното кралство)

„Сближаване на законодателствата — Член 20 от Директива 2014/40/ЕС — Производство, представяне и продажба на тютюневи и свързани с тях изделия — Електронни цигари — Принцип на пропорционалност — Принцип на правната сигурност — Принцип на равно третиране — Принцип на субсидиарност — Основни права в Съюза — Свобода на стопанската инициатива и право на собственост — Членове 16 и 17 от Хартата на основните права“

I – **Въведение**

1. Едва ли има законодателство на Европейския съюз, което през годините да е довело до толкова ожесточени правни спорове, както различните директиви относно производството, представянето и продажбата на тютюневи и свързани с тях изделия на европейския вътрешен пазар[2].

2. Последната приета в посочената област мярка за хармонизиране на вътрешния пазар, Директива 2014/40/ЕС[3], също не прави изключение в това отношение. Понастоящем същата е обект на разглеждане от Съда в три паралелни производства. В това отношение обаче годността на член 114 ДФЕС (предишен член 95 ЕО или член 100a от Договора за ЕИО) да послужи като правно основание, дори и все още да се спори за нея във връзка с някои детайли, вече не играе толкова централна роля както преди години. Сега фокусът на вниманието се измества по-скоро върху други правни въпроси, а именно такива, които се отнасят до принципа на пропорционалност, принципа на субсидиарност и основните права в Съюза.

3. Зад тези правни въпроси, които засягат огромни икономически интереси и ежедневно оказват влияние върху живота на милиони граждани на Съюза, в крайна сметка се крие един основен проблем: с каква свобода на действие разполага законодателят на Съюза, за да гарантира възможността в рамките на Съюза продуктите да бъдат пускани на пазара при еднакви условия,

1 — Език на оригиналния текст: немски.

2 — По този въпрос вж. по-специално решения Германия/Парламент и Съвет (C-376/98, EU:C:2000:544), British American Tobacco (Investments) и Imperial Tobacco (C-491/01, EU:C:2002:741), Arnold André (C-434/02, EU:C:2004:800), Swedish Match (C-210/03, EU:C:2004:802), Германия/Парламент и Съвет (C-380/03, EU:C:2006:772) и Комисия/Дания (C-468/14, EU:C:2015:504).

3 — Директива 2014/40/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 3 април 2014 година за сближаване на законовите, подзаконовите и административните разпоредби на държавите членки относно производството, представянето и продажбата на тютюневи и свързани с тях изделия и за отмяна на Директива 2001/37/ЕО (ОВ L 127, стр. 1) (наричана по-нататък „Директива 2014/40“ или просто „Директивата“).

без при това да се пренебрегва фундаменталната цел да се осигури високо равнище на защита на здравето, закрепена на видно място в първичното право (член 9 ДФЕС, член 114, параграф 3 ДФЕС, член 168, параграф 1 ДФЕС и член 35, второ изречение от Хартата на основните права на Европейския съюз)?

4. В настоящото преюдициално производство, което се отнася до жалба на предприятието Pillbox 38 (UK) Limited [4] пред британски съд, не подлежи на разглеждане цялата директива, а само новата, създадена за първи път от законодателя на Съюза уредба на електронните цигари съгласно член 20 от Директивата. С тази уредба Европейският съюз направи и в международен план значителна стъпка към разрешаване на деликатния въпрос как следва да се посрещнат в съответствие с принципа на предпазните мерки евентуалните рискове за здравето, които могат да възникнат от електронните цигари като нов и все още сравнително малко познат продукт.

5. Друго преюдициално производство [5] — образувано от същия съд (но не от същия съдия), който е сезирал Съда в настоящия случай — се отнася до голям брой отделни разпоредби на Директивата и в тази връзка разглежда по-специално избора на член 114 ДФЕС като правно основание, принципа на субсидиарност, принципите на пропорционалност и на правна сигурност, въпроси относно основните права в Съюза, както и проблеми във връзка с членове 290 ДФЕС и 291 ДФЕС относно делегирането на законодателни и изпълнителни правомощия на Комисията. Другото висящо производство по подадена от Република Полша жалба за отмяна [6] обаче е насочено специално към разпоредбите на Директива 2014/40 относно забраната на ментолови цигари. Днес представям заключение и по другите две дела.

II – **Спорните разпоредби на Директива 2014/40/ЕС**

6. Член 20 от Директива 2014/40 е озаглавен „Електронни цигари“ и цитиран със съкращения гласи следното:

„1. Държавите членки гарантират, че електронните цигари и контейнерите за многократно пълнене се пускат на пазара само ако са в съответствие с настоящата директива и с останалото приложимо законодателство на Съюза.

Настоящата директива не се прилага за електронни цигари и контейнери за многократно пълнене, за които се изисква разрешение съгласно Директива 2001/83/ЕО или за които се изисква да отговарят на изискванията, определени в Директива 93/42/ЕИО.

2. Производителите и вносителите на електронни цигари и на контейнери за многократно пълнене уведомяват компетентните органи на държавите членки за всяко такова изделие, което имат намерение да пуснат на пазара. Уведомлението се представя в електронна форма шест месеца преди предвиденото пускане на пазара. За електронните цигари и контейнерите за многократно пълнене, които вече са пуснати на пазара на 20 май 2016 г., уведомлението се представя в срок от шест месеца след тази дата. За всяко съществено изменение на изделието се представя ново уведомление.В зависимост от това дали изделието е електронна цигара или контейнер за многократно пълнене уведомлението съдържа следната информация:

а) наименование и данни за връзка с производителя, на отговорното юридическо или физическо лице в рамките на Съюза и ако е приложимо — на вносителя в Съюза;

4 — Наричано по-нататък „Pillbox“.

5 — Дело C-547/14 (Philip Morris Brands и др.).

6 — Дело C-358/14 (Полша/Парламент и Съвет).

б) списък на всички съставки, които се съдържат в изделието, и на емисиите в резултат на използването му за всяка марка и за всеки тип, включително техните количества;

в) токсикологичните данни за съставките и емисиите на изделието, включително при нагряване, като се посочи по-специално въздействието им върху здравето на потребителите при вдишване и като се има предвид, наред с останалото, евентуалният им ефект на пристрастяване;

г) информация за дозите на никотина и абсорбирането му, когато се консумира при нормални или разумно предвидими условия;

д) описание на съставките на изделието; включително, когато е приложимо, на механизма за отваряне и за зареждане на електронната цигара или на контейнерите за многократно пълнене;

е) описание на производствения процес, включително дали той включва серийно производство, и декларация, че производственият процес осигурява съответствие с изискванията на настоящия член;

ж) декларация, че производителят и вносителят носят пълна отговорност за качеството и безопасността на изделието, когато се предлага на пазара и се използва при нормални или достатъчно предвидими условия.

Ако държавите членки считат, че представената информация е непълна, те имат право да поискат допълването на съответната информация.

Държавите членки могат да налагат на производителите и вносителите пропорционални такси за получаването, съхранението, обработката и анализа на представената им информация.

3. Държавите членки гарантират, че:

а) течностите, съдържащи никотин, се пускат на пазара само в специални контейнери за многократно пълнене с обем не повече от 10 ml, в електронни цигари за еднократна употреба или в патрони за еднократна употреба, като обемът на патроните или резервоарите не превишава 2 ml;

б) течностите, съдържащи никотин, не съдържат повече от 20 mg/ml никотин;

в) течностите, съдържащи никотин, не съдържат добавките, посочени в член 7, параграф 6;

г) в производството на течностите, съдържащи никотин, се използват само съставки с висока степен на чистота. Вещества, различни от посочените в параграф 2, буква б) от настоящия член съставки, се откриват в течностите, съдържаща никотин, само като остатъчни количества, които е технически невъзможно да бъдат избегнати при производството;

д) с изключение на никотина, в течностите, съдържащи никотин, се използват само съставки, които не представляват опасност за здравето на човека в нагрят или ненагрят вид;

е) електронните цигари подават никотин в еднакви дози при нормални условия на употреба;

ж) електронните цигари и контейнерите за многократно пълнене са устойчиви на повреда от деца и не могат да се фалшифицират, защитени са от счупване и течове и имат механизъм, който осигурява пълнене без течове.

4. Държавите членки гарантират, че:

а) в потребителските опаковки на електронните цигари и контейнерите за многократно пълнене е включена листовка с информация относно:

i) инструкциите за употреба и съхранение на изделието, като се посочва, че изделието не се препоръчва за употреба от млади хора и непушачи;

ii) противопоказания;

iii) предупрежденията за определени рискови групи;

iv) вероятните странични ефекти;

v) опасността от пристрастяване и токсичност; и

vi) данните за връзка с производителя или вносителя и юридическото или физическото лице за контакт в рамките на Съюза;

б) потребителските опаковки и всяка външна опаковка на електронните цигари и на контейнерите за многократно пълнене:

i) съдържат списък на всички съставки, които се съдържат в изделието, в низходящ ред за тяхното тегло, както и указание за никотиновото съдържание на изделието и поеманото количество на доза, партидния номер и препоръка изделието да се съхранява далеч от деца;

ii) без да се засяга подточка i) от настоящата буква не включват елементите или отличителните обозначения, посочени в член 13, с изключение на посоченото в член 13, параграф 1, букви а) и в) относно информацията за съдържанието на никотин и овкусители; и

iii) носят едно от следните здравни предупреждения:

„Това изделие съдържа никотин, който води до силно пристрастяване. Не се препоръчва за употреба от непушачи“.

или

„Това изделие съдържа никотин, който води до силно пристрастяване“.

Държавите членки определят кое от тези здравни предупреждения да се използва;

в) здравните предупреждения отговарят на изискванията, предвидени в член 12, параграф 2.

5. Държавите членки гарантират, че:

а) са забранени търговските съобщения в услугите на информационното общество, в пресата и другите печатни публикации, които целят или пряко или непряко оказват въздействие за популяризирането на електронните цигари и контейнерите за многократно пълнене, с изключение на публикациите, които са предназначени изключително за професионалистите в търговията с електронни цигари и контейнери за многократно пълнене, и в публикации, които се отпечатват и публикуват в трети държави, когато тези публикации не са предназначени основно за пазара на Съюза;

б) са забранени търговските съобщения по радиото, които целят или пряко или непряко оказват въздействие за популяризирането на електронните цигари и на контейнерите за многократно пълнене;

в) са забранени всякакви форми на публичен или частен принос към радиопрограми, които целят или пряко или непряко оказват въздействие за популяризирането на електронните цигари и на контейнерите за многократно пълнене;

г) са забранени всякакви форми на публичен или частен принос за събития, дейности или отделни лица, които целят или пряко или непряко оказват въздействие за популяризирането на електронните цигари и на контейнерите за многократно пълнене и които обхващат или се провеждат в няколко държави членки или по друг начин имат трансгранично въздействие;

д) са забранени аудио-визуалните търговски съобщения, за които се прилага Директива 2010/13/ЕС […] за електронните цигари и за контейнерите за многократно пълнене.

6. Член 18 от настоящата директива се прилага за трансграничните продажби от разстояние на електронни цигари и контейнери за многократно пълнене.

7. Държавите членки изискват от производителите и вносителите на електронни цигари и контейнери за многократно пълнене да представят ежегодно на компетентните органи:

i) подробни данни за обема на продажбите за всяка марка и за всеки тип изделие;

ii) информация за предпочитанията на различни потребителски групи, включително на младите хора, непушачите и основните типове настоящи потребители;

iii) информация за начините на продажба на изделията; и

iv) обобщени оценки на всички пазарни проучвания, извършени във връзка с посоченото по-горе, както и превод на английски език.

Държавите членки наблюдават развитието на пазара на електронни цигари и контейнери за многократно пълнене, включително наличието на доказателства, че тяхната употреба е „мост“ към никотиновото пристрастяване и в крайна сметка към традиционната употреба на тютюн сред младите хора и непушачите.

[…]

13. Чрез актове за изпълнение Комисията определя общия формат за уведомяване, предвиден в параграф 2, и техническите стандарти за механизма за зареждане, предвиден в параграф 3, буква ж).

[…]“.

III – **Спорът в главното производство и преюдициалното производство**

7. Pillbox е предприятие, което произвежда и предлага на пазара електронни цигари под наименованието „Totally Wicked“. Pillbox подава пред High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court), Обединеното кралство, жалба срещу Secretary of State for Health[7], с която цели да възпрепятства прилагането на член 20 от Директива 2014/40 в Обединеното кралство.

8. В рамките на главното производство Secretary of State твърди, че член 20 от Директивата е валиден, едновременно с това обаче застъпва позицията, че не разполага с необходимата информация, за да защити тази разпоредба.

9. В този контекст запитващата юрисдикция решава да не изисква от Secretary of State защита по същество и представяне на доказателства, а направо да отправи запитване до Съда относно валидността на член 20 от Директивата. С определение от 6 октомври 2014 г., постъпило на 27 октомври 2014 г., на основание член 267 ДФЕС тя поставя на Съда следния преюдициален въпрос:

„Член 20 от Директива 2014/40/ЕС невалиден ли е в неговата цялост или в някоя негова съответна част на едно или няколко от следните основания:

— в неговата цялост или в някоя негова съответна част налага на производителите на електронни цигари и/или на търговците на дребно задължения, които нарушават принципа на пропорционалност, разглеждан във връзка с принципа на правна сигурност,

— поради същите или подобни съображения не съответства на принципа на равенството и/или неправомерно нарушава конкуренцията,

— не съответства на принципа на субсидиарност,

— нарушава правата на производителите на електронни цигари и на търговците на дребно по членове 16 и/или 17 от Хартата на основните права?“.

10. Като се остави настрана формулировката на преюдициалния въпрос, определението за преюдициално запитване се ограничава с обобщаване на изложените от Pillbox в главното производство правни основания за оспорване на член 20 от Директивата с цел „да бъдат информирани всички лица, които биха искали да изразят становище относно същността на твърденията на [Pillbox] срещу [Директивата]“. Тъй като запитващата юрисдикция счита, че твърденията на Pillbox са „приемливи“, същата намира за необходимо да сезира Съда с преюдициално запитване.

11. В писмената фаза на преюдициалното производство освен Pillbox становища представят правителствата на Обединеното кралство, Испания и Франция, както и Европейският парламент, Съветът на Европейския съюз и Европейската комисия. Представители на същите участници в производството вземат участие в съдебното заседание на 1 октомври 2015 г.

7 — Министър на здравеопазването на Обединеното кралство.

IV – **Допустимостта на преюдициалното запитване**

12. Преди да разгледам преюдициалния въпрос по същество, е необходимо да бъде обсъдена допустимостта на преюдициалното запитване. От една страна, се поставя въпросът дали валидността на разпоредбата от Директивата относно електронните цигари може да бъде оспорена и подложена на проверка пред дадена юрисдикция изолирано. От друга страна, трябва да се изследва дали обстоятелствата, при които Съдът е сезиран в настоящия случай, са съвместими с духа и функционирането на преюдициалното производство съгласно член 267 ДФЕС.

A– *Относно ограничаването на въпроса за валидността до един-единствен член от Директивата*

13. Запитващата юрисдикция не поставя пред Съда въпроса относно валидността на Директива 2014/40 в нейната цялост, а само въпроса относно валидността на една-единствена разпоредба от тази директива, по-специално на член 20.

14. Съгласно постоянната практика на Съда частичната отмяна на акт на Съюза е възможна само ако частта, за която се иска отмяна, може да бъде отделена от останалата част на акта (така наречното условие за отделимост)[8]. Това условие за отделимост не е изпълнено, когато частичната отмяна на акта би довела до изменение на неговата същност[9]. Тази съдебна практика може лесно да се отнесе към проверката на валидността на акт на Съюза по реда на преюдициалното производство[10].

15. Разглежданият член 20 от Директивата съдържа специални правила за електронни цигари, които съществуват самостоятелно наред с правилата, приложими за традиционните тютюневи изделия. Те са включени в процесната директива само с цел опростяване, но със същия успех биха могли да се съдържат и в отделна директива. Пред Съда не са представени никакви данни, че съдържащите се в Директивата разпоредби относно електронните цигари и тези относно други изделия трябва да са неразривно свързани, например заради законодателна техника или по политически причини. Следователно, дори и Съдът в настоящото производство да обяви член 20 от Директивата изцяло или отчасти за невалиден, останалите разпоредби, съдържащи се в Директивата, по-специално тези, които се отнасят до традиционни тютюневи изделия, ще запазят основанието за съществуването си и няма да променят своя обхват.

16. С оглед на това следва да се приеме, че член 20 е отделен елемент на Директива 2014/40 и неговата евентуална отмяна не би се отразила на същественото съдържание на тази директива.

8 — Решения Jamet/Комисия (37/71, EU:C:1972:57, т. 11), Комисия/Verhuizingen Coppens (C-441/11 P, EU:C:2012:778, т. 38), Комисия/Парламент и Съвет (C-427/12, EU:C:2014:170, т. 16) и Комисия/Съвет (C-425/13, EU:C:2015:483, т. 94).

9 — Решения Франция/Парламент и Съвет (C-244/03, EU:C:2005:299, т. 13), Комисия/Verhuizingen Coppens (C-441/11 P, EU:C:2012:778, т. 38), Комисия/Парламент и Съвет (C-427/12, EU:C:2014:170, т. 16) и Комисия/Съвет (C-425/13, EU:C:2015:483, т. 94); в същия смисъл вж. и решение Франция и др./Комисия (C-68/94 и C-30/95, EU:C:1998:148, т. 257—259).

10 — В този смисъл е и заключението на генералния адвокат Trstenjak по дело AJD Tuna (C-221/09, EU:C:2010:500, т. 112 с бележка под линия 69). Вж. освен това решения Eurotunnel и др. (C-408/95, EU:C:1997:532), Intertanko и др. (C-308/06, EU:C:2008:312), Schecke и Eifert (C-92/09 и C-93/09, EU:C:2010:662), Association Belge des Consommateurs Test-Achats и др. (C-236/09, EU:C:2011:100), както и AJD Tuna (C-221/09, EU:C:2011:153), в които Съдът е изразил съответно становище по преюдициалните запитвания на национални юрисдикции с оглед валидността на отделни разпоредби от актове на Съюза, без в действителност да се произнесе изрично по посочения проблем за допустимостта.

Б– *Относно обстоятелствата, при които е сезиран Съдът*

17. Следва обаче да бъде разгледан по-подробно въпросът дали обстоятелствата, при които Съдът е сезиран в настоящия случай, могат да засегнат допустимостта на преюдициалното запитване.

1. Относно сезирането на Съда преди изтичане на срока за транспониране на Директивата

18. На първо място е без значение, че преюдициалното запитване е отправено в момент, в който срокът за транспониране на Директивата още не е изтекъл и също така не са налице влезли в сила национални правни актове по транспонирането ѝ[11]. На следващо място принципът на ефективна правна защита, който е залегнал и в член 47 от Хартата на основните права и намира израз в член 19, параграф 1, втора алинея ДЕС, изисква именно частноправните субекти да могат да инициират съдебен контрол за проверка на правните актове на Съюза, които ги засягат, без да са принудени преди това да нарушат правото[12]. В контекста на посоченото следва по принцип да се приветства съществуващата в правото на Обединеното кралство и вече многократно използвана възможност за съдебен контрол („judicial review“) във фазата на транспонирането на директиви на Европейския съюз в националното законодателство, съчетана с евентуално отправяне на преюдициално запитване до Съда.

2. Относно твърдяното хипотетично естество на преюдициалния въпрос и относно твърдения фиктивен характер на главното производство

19. Освен това твърде неубедителен е доводът на Парламента, на Комисията и на Франция, че поставеният на Съда преюдициален въпрос е от чисто хипотетично естество и се основава на чисто фиктивно главно производство.

20. Отправна точка на разсъжденията следва да е обстоятелството, че за преюдициални въпроси, които се отнасят до правото на Съюза, се прилага презумпция за релевантност. Отказът от произнасяне по отправен от национална юрисдикция преюдициален въпрос всъщност е възможен само ако е очевидно, че искането тълкуване или преценка на валидността на разпоредба от правото на Съюза няма никаква връзка с действителността или с предмета на спора по главното производство, когато проблемът е от хипотетично естество или още когато Съдът не разполага с необходимите фактически и правни елементи, за да бъде полезен с отговора на поставените му въпроси[13].

21. Наистина трябва да се съгласим с Парламента, Комисията и Франция, че описанието на фактическата обстановка на главното производство в определението за преюдициално запитване е изключително лаконично, и по-специално не съдържа подробни данни за вида на електронните цигари, които Pillbox предлага на пазара. Същевременно е установено, че Pillbox разпространява на европейския вътрешен пазар електронни цигари с марката „Totally Wicked“. Следователно няма никакво съмнение, че продуктите на Pillbox по принцип попадат в материалния обхват на Директивата и че след нейното транспониране в Обединеното кралство предприятието ще се изправи пред ново правно положение. Тоест не може да става дума за очевидно хипотетичен преюдициален въпрос.

11 — Решения British American Tobacco (Investments) и Imperial Tobacco (C-491/01, EU:C:2002:741, т. 33) и Intertanko и др. (C-308/06, EU:C:2008:312, т. 33—35).

12 — Вж. в този смисъл, относно член 263, четвърта алинея ДФЕС, решения Telefónica/Комисия (C-274/12 P, EU:C:2013:852, т. 27), както и T & L Sugars и Sidul Açúcares/Комисия (C-456/13 P, EU:C:2015:284, т. 29).

13 — Решение Gauweiler и др. (C-62/14, EU:C:2015:400, т. 25); вж. също решения British American Tobacco (Investments) и Imperial Tobacco (C-491/01, EU:C:2002:741, т. 34 и 35), Afton Chemical (C-343/09, EU:C:2010:419, т. 13 и 14) и Association Kokopelli (C-59/11, EU:C:2012:447, т. 28 и 29); относно презумпцията за релевантност вж. също решение Beck и Bergdorf (C-355/97, EU:C:1999:391, т. 22).

22. Обратно на твърдението на Парламента, на Комисията и на Франция, в настоящия случай не може да се изхожда и от позицията за чисто фиктивен правен спор [14]. Вярно е наистина, че досега в главното производство от страна на Secretary of State не са изложени обосновани доводи за защита. Въпреки това само националната юрисдикция може да определи в кой стадий на главното производство да сезира Съда с преюдициално запитване [15]; това може да се случи и *преди* състезателно производство между страните в главното производство [16].

23. Специално в ситуация като настоящата Съдът е приел също, че следва да се приеме наличието на разногласие — и следователно истински правен спор — между страните винаги когато властите на съответната държава членка са изразили намерението си да транспонират спорната директива [17]. В настоящия случай наличието на такова намерение следва непосредствено от изявлението на Secretary of State в главното производство, че счита член 20 от Директивата за валиден. При тези обстоятелства преюдициалният въпрос не се основава по никакъв начин на *очевидно* фиктивен правен спор.

3. Относно възможната липса на собствени съмнения от страна на запитващата юрисдикция относно валидността на Директивата

24. Значително по-голяма тежест има отправената от Парламента, от Комисията и от Франция критика, че запитващата юрисдикция не е изразила собствени съмнения относно валидността на Директивата, а е представила в преюдициалното си запитване само критиките на Pillbox.

25. На практика определението за преюдициално запитване се ограничава с обобщаване на изложените от Pillbox в главното производство правни основания за оспорване на член 20 от Директивата с цел „да бъдат информирани всички лица, които биха искали да изразят становище относно същността на твърденията на [Pillbox] срещу [Директивата]“.

26. По този въпрос следва да се отбележи, че националната юрисдикция не трябва да се ограничава само до предаването на твърденията на правните субекти на Съда, а трябва да постави на Съда *свое собствено* преюдициално запитване [18]. Всъщност според постоянната практика на Съда преюдициалното производство по член 267 ДФЕС не осигурява собствени способи за защита на страните по висящо производство пред национална юрисдикция, напротив — според нея става въпрос за производство на сътрудничество и диалог между националната юрисдикция и Съда [19].

14 — Вж. в този смисъл основно решение Foglia/Novello (104/79, EU:C:1980:73).

15 — Решения Irish Creamery Milk Suppliers Association и др. (36/80 и 71/80, EU:C:1981:62, т. 5), AGM-COS.MET (C-470/03, EU:C:2007:213, т. 45 във връзка с т. 42) и Coleman (C-303/06, EU:C:2008:415, т. 29).

16 — Решение Corsica Ferries (C-18/93, EU:C:1994:195, т. 12 и цитираната съдебна практика).

17 — Решение Afton Chemical (C-343/09, EU:C:2010:419, т. 15); в същия смисъл решение British American Tobacco (Investments) и Imperial Tobacco (C-491/01, EU:C:2002:741, т. 36).

18 — В този смисъл е определение Adiamix (C-368/12, EU:C:2013:257, т. 22 и 32); вж. също решение IATA и ELFAA (C-344/04, EU:C:2006:10, т. 30 и 31).

19 — Решения SAT Fluggesellschaft (C-364/92, EU:C:1994:7, т. 9), Cartesio (C-210/06, EU:C:2008:723, т. 90 и 91) и Consiglio Nazionale dei Geologi (C-136/12, EU:C:2013:489, т. 28).

27. Съответно националната юрисдикция трябва сама да прецени дали за постановяването на решението в главното производство е необходимо да се изясни повдигнатият пред нея въпрос относно валидността на акт на Съюза [20]. Евентуални възражения, повдигнати срещу валидността на акт на Съюза, сами по себе си все още не обосновават отправянето на преюдициално запитване до Съда [21]. По принцип именно националният съд следва да съдейства за прилагането на правото на Съюза, в това число на Директива 2014/40 [22].

28. Освен това духът на сътрудничество, който трябва да ръководи развитието на производството по постановяване на преюдициално заключение, предполага, че националната юрисдикция трябва в акта си за преюдициално запитване да изложи причините, поради които счита, че е необходимо такова заключение [23] (вж. и член 94, буква в) от Процедурния правилник на Съда).

29. Предвид тези изисквания определението за преюдициално запитване, което Съдът следва да разгледа в настоящия случай, със сигурност не е перфектно.

30. В крайна сметка обаче националният съд заявява, че счита твърденията на Pillbox за „приемливи“ и затова намира за необходимо да сезира Съда с преюдициално запитване.

31. Тези съображения представляват наистина минималният обем от информация, която даден национален съд трябва да предостави, за да спази изискванията за допустимост в преюдициалното производство. Във връзка с изложените в определението за преюдициално запитване аргументи на Pillbox обаче те дават достатъчно основание на Съда, както и на субектите, които съгласно член 23 от Статута на Съда имат право да участват в производството, да изразят становище по повдигнатите в този случай правни проблеми.

32. Предвид значението, което се придава в правния ред на Съюза на принципа на ефективна правна защита (член 47 от Хартата на основните права) [24], пред допустимостта на преюдициални запитвания относно проверката на валидността на актове на Съюза не могат да се поставят прекомерно строги изисквания. Това важи в още по-голяма степен за случаи като настоящия, в които при липса на възможност за пряко обжалване преюдициалното производство представлява единствената възможност за засегнатите предприятия да предизвикат съдебен контрол на равнище Съюз и да изложат пред Съда своите аргументи [25].

33. Ето защо въпреки пороците, които определението за преюдициално запитване има в това отношение, разглежданото преюдициално запитване всъщност може да бъде считано за допустимо.

20 — Решения SMW Winzersekt (C-306/93, EU:C:1994:407, т. 15), British American Tobacco (Investments) и Imperial Tobacco (C-491/01, EU:C:2002:741, т. 34), Afton Chemical (C-343/09, EU:C:2010:419, т. 13 и 14), Association Kokopelli (C-59/11, EU:C:2012:447, т. 28) и определение Adiamix (C-368/12, EU:C:2013:257, т. 16).

21 — Решение IATA и ELFAA (C-344/04, EU:C:2006:10, т. 28) и определение Adiamix (C-368/12, EU:C:2013:257, т. 17).

22 — Вж. становище 1/09 (EU:C:2011:123, т. 68).

23 — Решение IATA и ELFAA (C-344/04, EU:C:2006:10, т. 31) и определение Adiamix (C-368/12, EU:C:2013:257, т. 21, 22, 27 и 32).

24 — Решения Les Verts/Парламент (294/83, EU:C:1986:166, т. 23), Inuit Tapiriit Kanatami и др./Парламент и Съвет (C-583/11 P, EU:C:2013:625, т. 90 и 91) и Schrems (C-362/14, EU:C:2015:650, т. 60).

25 — Относно значението на преюдициалното производство в такива случаи вж. решения Unión de Pequeños Agricultores/Съвет (C-50/00 P, EU:C:2002:462, т. 38—40), Inuit Tapiriit Kanatami и др./Парламент и Съвет (C-583/11 P, EU:C:2013:625, т. 92—96), Telefónica/Комисия (C-274/12 P, EU:C:2013:852, т. 27—29), както и T & L Sugars и Sidul Açúcares/Комисия (C-456/13 P, EU:C:2015:284, т. 29—31).

V – **Преценка на преюдициалния въпрос по същество**

34. Със своето запитване High Court of Justice моли Съда да извърши проверка на валидността на Директива 2014/40 от четири различни аспекта: с оглед на принципа на пропорционалност, принципите на равно третиране и свободна конкуренция, принципа на субсидиарност и според критерия на основните права в Съюза съгласно членове 16 и 17 от Хартата на основните права. Тези отделни аспекти на преюдициалното запитване се основават като цяло на твърдения, които са изложени от Pillbox в главното производство пред High Court of Justice срещу транспонирането на Директивата.

35. Уместно е на първо място да се разгледа проблематиката, свързана с равното третиране, тъй като от нея произтичат последици за разработването на другите аспекти на това преюдициално запитване.

A– *Принципите на равно третиране и свободна конкуренция*

36. На първо място, следва да се изясни дали член 20 от Директивата съответства на принципа на правото на Съюза за равно третиране. Според повдигнатия от Pillbox упрек член 20 предвижда по-строги правила за електронни цигари отколкото за традиционни тютюневи цигари, въпреки че електронните цигари са „далеч по-безопасното изделие“. Това твърдяно неравно третиране, което не може да бъде обективно обосновано, според Pillbox води до нарушаване на конкуренцията на пазара и съответно до противоречие с член 3 ДЕС във връзка с членове 106 ДФЕС, 116 ДФЕС и 119 ДФЕС и с Протокол № 27 към Договора за ЕС и Договора за функционирането на ЕС.

37. В сравнение с доводите относно принципа на равно третиране съображенията на запитващата юрисдикция относно свободната конкуренция, както и тези на Pillbox, сами по себе си нямат самостоятелно значение, и по-специално отделни мотиви. Съответно по-нататък ще наблегна на проблематиката, свързана с равното третиране, като съображенията ми са валидни mutatis mutandis и за принципа на свободна конкуренция.

38. Следва да се припомни, че принципът на равно третиране е основен принцип на правото на Съюза, предвиден в членове 20 и 21 от Хартата на основните права[26]. Той не може да се тълкува и да се прилага по различен начин в зависимост от правната област.

39. От постоянната съдебна практика следва, че посоченият принцип изисква да не се третират по различен начин сходни положения и да не се третират еднакво различни положения, освен ако такова третиране не е обективно обосновано[27].

40. Съвсем безспорно е, че член 20 от Директивата предвижда редица специални правила за електронни цигари, които в много аспекти се различават съществено от правилата, приложими за традиционните тютюневи изделия.

26 — Решения Akzo Nobel Chemicals и Akcros Chemicals/Kommission (C-550/07 P, EU:C:2010:512, т. 54) и Sky Italia (C-234/12, EU:C:2013:496, т. 15); в същия смисъл вж. и решение Ruckdeschel и др. (117/76 и 16/77, EU:C:1977:160, т. 7).

27 — Решения Arcelor Atlantique et Lorraine и др. (C-127/07, EU:C:2008:728, т. 23), S.P.C.M. и др. (C-558/07, EU:C:2009:430, т. 74), Akzo Nobel Chemicals и Akcros Chemicals/Комисия (C-550/07 P, EU:C:2010:512, т. 55), Sky Italia (C-234/12, EU:C:2013:496, т. 15) и P и S (C-579/13, EU:C:2015:369, т. 41).

41. Обратно на твърдението на Pillbox обаче, това различно третиране не е в ущърб на производителя и вносителя на електронни цигари. Напротив, изискванията, които се прилагат съгласно член 20 от Директивата за пускането на електронни цигари на европейския вътрешния пазар — по-специално системата за уведомяване [28] и предупрежденията [29], но и отсъствието на забрана на характерни вкусово-ароматни качества [30] — като цяло са по-малко строги от тези, които следва да се спазват от производителите и вносителите на традиционни тютюневи изделия, независимо че малка част от правилата, приложими за електронните цигари и техните контейнери за многократно пълнене, поставят по-строги изисквания [31].

42. Дори само по тази причина не може да става въпрос за нарушение на принципа на равно третиране в ущърб на производителя и на вносителя на електронни цигари. Участващите в преюдициалното производство институции на Съюза и някои от държавите членки правилно изтъкват този факт.

43. Независимо от посоченото, наличието на нарушение на принципа на равно третиране така или иначе предполага, че разглежданите положения са сходни по отношение на всички характеризиращи ги елементи [32].

44. За целта е от решаващо значение да се направи сравнение между двата типа продукти, като се вземат предвид всички релевантни обстоятелства. Същевременно трябва да се вземе предвид и дали двата вида изделия са в сходно положение с оглед на целите на разглежданите правила, както и дали те имат подобни обективни свойства.

45. На следващо място според трайно установената съдебна практика елементите, които характеризират различните положения, и в този смисъл сходния им характер, трябва по-специално да бъдат определени и преценени в светлината на предмета и целта на акта на Съюза, който установява разглежданото различие. Освен това трябва да бъдат взети предвид принципите и целите в областта, към която се отнася разглежданият акт [33].

46. Общата цел на Директива 2014/40 е да осигури годността за разпространение на европейския вътрешен пазар както на традиционни тютюневи изделия, така и на електронни цигари, като същевременно се запази високо равнище на защита на здравето [34].

47. Въпреки това самото обстоятелство, че законодателят на Съюза преследва една и съща основна цел по отношение на двата типа продукти — традиционни тютюневи изделия и електронни цигари — по никакъв начин не позволява да се заключи, че и приетите с Директивата мерки за хармонизиране на вътрешния пазар трябва задължително да са идентични за двата вида изделия.

28 — Вж. член 20, параграф 2 от Директивата, както и точка 84 по-долу от настоящото заключение.

29 — Вж. член 20, параграф 2, букви б) и в) от Директивата, в сравнение с членове 8—10 от Директивата, които се прилагат за традиционни тютюневи изделия.

30 — По този въпрос вж. по-специално съображение 47 от Директивата, което изяснява, че Директивата не хармонизира използването на аромати в електронните цигари и контейнерите за многократно пълнене, а евентуалното приемане на правила за регулиране на тази материя остава от компетентността на държавите членки. За разлика от това член 7 от Директивата предвижда забрана на характерни вкусово-ароматни качества по отношение на традиционните тютюневи изделия.

31 — Вж. по-специално разпоредбата относно листовката в член 20, параграф 4, буква а) от Директивата (по този въпрос вж. и точки 113—119 по-долу от настоящото заключение).

32 — Решение Arcelor Atlantique et Lorraine и др. (C-127/07, EU:C:2008:728, т. 23).

33 — Решения Arcelor Atlantique et Lorraine и др. (C-127/07, EU:C:2008:728, т. 25 и 26), Association belge des Consommateurs Test-Achats и др. (C-236/09, EU:C:2011:100, т. 29), Ziegler/Комисия (C-439/11 P, EU:C:2013:513, т. 167) и Feakins (C-335/13, EU:C:2014:2343, т. 51).

34 — Вж. по-специално член 1 накрая и съображения 5, 6, 8 и 36 от Директивата.

48. Всъщност следва да се има предвид, че между двата типа продукти — въпреки безспорното наличие на конкурентно отношение между тях — следва да се отбележи наличието на обективни разлики[35], които обосновават приемането на съвсем различни разпоредби в Директивата, преследващи една обща цел.

49. На първо място, тези разлики се отнасят до физическото състояние на традиционните тютюневи изделия и електронните цигари, както и до начина, по който се употребяват: от една страна, горене на тютюн, от друга страна, електрическо изпаряване на (по принцип съдържаща никотин и евентуално ароматизирана) течност. На следващо място обаче, посочените разлики между двата вида изделия се състоят преди всичко в обстоятелството, че традиционните тютюневи изделия са всеизвестни на пазара и произтичащите от тях рискове за здравето са широко изследвани, докато електронните цигари във всеки случай понастоящем се отличават като нови и — сред голяма част от населението — също като относително непознати.

50. Всички тези разлики допускат да се заключи, че към момента на приемането на Директивата електронните цигари са се намирали в особено положение[36], въз основа на което е било не само допустимо, но дори необходимо в конкретни случаи законодателят на Съюза да ги третира по различен начин в сравнение с традиционните тютюневи изделия; следователно няма основание да се твърди, че е налице нарушение на принципа на равно третиране[37].

51. Това важи на още по-силно основание, когато се прави сравнение между електронните цигари и другите посочени от Pillbox продукти за консумация като кафе и алкохол. Всъщност по отношение на физическото състояние, начина на употреба и моделите на употреба разликите между посочените продукти, от една страна, и електронните цигари, от друга страна, са още по-големи и по-очевидни отколкото разликите между електронните цигари и традиционните тютюневи изделия. Освен това, за разлика от напитките, съдържащи кофеин и алкохол, при електронните цигари — както вече бе споменато — става въпрос за нов и относително непознат продукт, което само по себе си обосновава специално третиране.

52. Следователно твърдението, че член 20 от Директивата нарушава принципите на равно третиране и на свободна конкуренция, следва като цяло да бъде отхвърлено.

Б - *Принципът на пропорционалност и някои свързани с него съображения, основани на принципите на правовата държава*

53. Най-голямо място в преюдициалното запитване на High Court of Justice, както и в становищата на страните, е отделено на принципа на пропорционалност. Във връзка с твърдение на Pillbox запитващата юрисдикция поставя пред Съда въпроса относно пропорционалността на различни аспекти от залегналата в член 20 от Директивата уредба на електронните цигари. Всъщност по отношение на някои части от тази разпоредба става въпрос и за принципа на правната сигурност, по-специално за изискванията на принципа на определеност, както и за твърдяна липса на мотиви.

35 — Относно необходимостта от сравнение на обективни свойства на разглежданите различни изделия, както и на тяхната употреба, вж. решения Rewe-Zentrale des Lebensmittel-Großhandels (45/75, EU:C:1976:22, т. 12), John Walker (243/84, EU:C:1986:100, т. 11), Arnold André (C-434/02, EU:C:2004:800, т. 69) и Swedish Match (C-210/03, EU:C:2004:802, т. 71).

36 — В това отношение настоящият случай се различава съществено от дело Полша/Парламент и Съвет (C-358/14; вж. заключението ми, представено днес по това дело, т. 50—57), в което се сравняват различни видове ароматизирани цигари.

37 — В същия смисъл вж. решения Arnold André (C-434/02, EU:C:2004:800, т. 64 и 69) и Swedish Match (C-210/03, EU:C:2004:802, т. 66 и 71), отнасящи се до разликите между тютюн за дъвчене и традиционни тютюневи изделия.

1. Общи съображения относно принципа на пропорционалност

54. Според постоянната практика на Съда принципът на пропорционалност е сред общите принципи на правото на Съюза. Той изисква актовете на институциите на Съюза да бъдат годни да осъществят легитимните цели, преследвани от съответната правна уредба, и да не надхвърлят необходимото за осъществяването на тези цели [38]. Същевременно следва да се има предвид, че когато съществува избор между няколко подходящи мерки, трябва да се прибегне до мярката, която създава най-малко ограничения, и че наложените тежести не трябва да са несъразмерни в сравнение с преследваните цели [39].

55. При съдебния контрол върху актове на Съюза относно тяхната пропорционалност трябва да се вземе предвид, че когато става въпрос за намеса в основни права, обхватът на правото на преценка на законодателя на Съюза може да се окаже ограничен в зависимост от някои фактори. Сред тези фактори по-специално са съответният сектор, естеството на съответното основно право, естеството и степента на намеса, както и нейната цел [40].

56. Настоящият случай се отнася до принципа на свобода на стопанската инициатива (член 16 от Хартата на основните права), който ще разгледам по-нататък отново в друга връзка [41]. Според постоянната практика на Съда свободата на стопанската инициатива може да бъде предмет на многобройни видове намеса на публичната власт, които са в състояние да въведат, в общ интерес, ограничения за упражняването на стопанската дейност [42], като законодателят на Съюза разполага с широко право на преценка, що се отнася до област, която предполага да бъде направен избор както от политическо, така и от икономическо или социално естество и в която е необходимо извършването на комплексни преценки [43].

57. Безспорен е фактът, и нито една от страните в производството не го поставя под сериозно съмнение, че при приемането на Директива 2014/40 законодателят на Съюза е бил изправен пред такива комплексни въпроси от икономическо, социално и политическо естество. Съответно законодателят на Съюза е разполагал с широко право на преценка по отношение на стоящите в основата на Директивата оценки, не на последно място с оглед на мерките, чрез които може по най-ефикасен начин да бъде постигнато предвиденото в рамките на европейския вътрешен пазар високо равнище на защита на здравето (член 9 ДФЕС, член 114, параграф 3 ДФЕС, член 168, параграф 1 ДФЕС и член 35, второ изречение от Хартата на основните права). Това е така и поради обстоятелството че във всеки случай достоверността на прогнозите относно бъдещото функциониране на пазара може да бъде проверена.

58. В резултат на тази преценка може да се приеме, че е налице нарушение на принципа на пропорционалност от страна на законодателя на Съюза само ако разглежданият акт на Съюза е *явно непропорционален*, тоест ако той е явно негоден да осъществи преследваните легитимни цели, явно надхвърля необходимото за постигането на тези цели или пък води до неблагоприятни последици, които са явно непропорционални на тези цели [44]. В замяна на това е без значение дали приетата с акта мярка е единствено възможната или само най-подходящата.

38 — Решения Maizena и др. (137/85, EU:C:1987:493, т. 15), Обединеното кралство/Съвет (C-84/94, EU:C:1996:431, т. 57), British American Tobacco (Investments) и Imperial Tobacco (C-491/01, EU:C:2002:741, т. 122), Digital Rights Ireland (C-293/12 и C-594/12, EU:C:2014:238, т. 46) и Gauweiler и др. (C-62/14, EU:C:2015:400, т. 67).

39 — Решения Schräder HS Kraftfutter (265/87, EU:C:1989:303, т. 21), Jippes и др. (C-189/01, EU:C:2001:420, т. 81) и ERG и др. (C-379/08 и C-380/08, EU:C:2010:127, т. 86); в същия смисъл вж. и решение Gauweiler и др. (C-62/14, EU:C:2015:400, т. 91).

40 — Решение Digital Rights Ireland (C-293/12 и C-594/12, EU:C:2014:238, т. 47).

41 — Вж. по този въпрос по-долу точки 182—193 от настоящото заключение.

42 — Решение Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, т. 46).

43 — Решения British American Tobacco (Investments) и Imperial Tobacco (C-491/01, EU:C:2002:741, т. 123), S.P.C.M. и др (C-558/07, EU:C:2009:430, т. 42), Vodafone и др. (C-58/08, EU:C:2010:321, т. 52) и Gauweiler и др. (C-62/14, EU:C:2015:400, т. 67).

44 — Решение Gauweiler и др. (C-62/14, EU:C:2015:400, т. 74, 81 и 91), в същия смисъл вж. и решение Vodafone и др. (C-58/08, EU:C:2010:321, т. 52), S.P.C.M. и др. (C-558/07, EU:C:2009:430, т. 42) и Afton Chemical (C-343/09, EU:C:2010:419, т. 46).

59. При това условие следва по-нататък да бъде извършен съдебен контрол върху пропорционалността на приетата в член 20 от Директивата уредба относно електронните цигари.

60. Преди да премина конкретно към посочените в преюдициалното запитване отделни елементи на уредбата на член 20 от Директивата, трябва — изхождайки от критиките на Pillbox — да изложа някои съображения относно принципа на предпазните мерки и оценката на въздействието на законодателните инструменти на институциите на Съюза.

а) Относно принципа на предпазните мерки

61. В производството пред Съда Pillbox се стреми да представи електронните цигари като значително безопасни и да изтъкне техните предимства в сравнение с традиционните тютюневи изделия, особено като алтернатива на употребата на класически тютюневи цигари за пристрастени пушачи.

62. За разлика от Pillbox участващите в преюдициалното производство институции на Съюза и държави членки наблягат на опасностите за здравето, които могат да породят електронните цигари, не на последно място на риска от отравяне с никотин поради прекалено дълга и интензивна употреба или неправилно боравене с дадена електронна цигара, и като цяло на риска от никотиновото пристрастяване[45]. По-специално според тях електронните цигари могат да се превърнат в „мост“ към никотиновото пристрастяване (на английски език: „gateway effect“). Освен това, тъй като употребата на електронни цигари имитира и придава нормалност на акта на пушене (т.нар. ефект на нормализиране)[46], е възможно при нарастваща атрактивност на електронните цигари като цяло да се повиши общественото признание на пушенето. Накрая са изразени опасения, че някои потребители биха прибегнали както до електронни цигари, така и до класически тютюневи изделия (на английски език: „dual use“), което може да затрудни преодоляването на никотиновата зависимост при редовни пушачи, както и да улесни започването при непушачи — сред тях по-специално подрастващи и млади хора — и следователно да отвори пътя към никотиново пристрастяване.

63. Двете страни основават съответните си тези на научни изследвания. В същото време обаче двете страни признават, че са необходими допълнителни изследвания на електронните цигари, за да е налице по-надеждна основа за оценката на този нов продукт и произтичащите от него рискове за човешкото здраве.

64. В крайна сметка при всички случаи за преценката на законосъобразността на Директива 2014/40, и по-специално на пропорционалността на уредбата относно електронните цигари, съдържаща се в член 20 от Директивата, няма никакво значение дали изтъкнатите от законодателя на Съюза рискове за здравето — които на мен лично ми се струват много правдоподобни — могат да бъдат доказани с достатъчна точност при настоящото равнище на научно познание.

45 — Съдът от своя страна признава, че никотинът води до пристрастяване и неговата токсичност е безспорна (решения Arnold André, C-434/02, EU:C:2004:800, т. 50 и Swedish Match, C-210/03, EU:C:2004:802, т. 52).

46 — В писменото становище на Pillbox също става дума за поведенчески компонент на пушенето (на езика, на който се провежда производството: „behavioural aspects of smoking“).

65. Всъщност при приемането на Директивата законодателят на Съюза е трябвало да спази принципа на предпазните мерки[47]. Именно когато се окаже невъзможно да се определи със сигурност съществуването или обхватът на твърдения риск поради недостатъчния, неубедителния или неточния характер на резултатите от направените научни изследвания, а вероятността от действително увреждане на общественото здраве продължава да съществува, в случай че рискът настъпи, принципът на предпазните мерки обосновава приемането на ограничителни мерки, доколкото тези мерки не са дискриминационни и са обективни[48].

66. Разработените в рамките на Световната здравна организация (наричана по-нататък „СЗО“) препоръки[49], които призовават за приемането на ограничителни мерки по отношение на електронните цигари в световен мащаб, също не са нищо повече от израз на принципа на предпазните мерки.

67. В този контекст съгласно принципа на предпазните мерки е било напълно приемливо и вероятно дори необходимо в Директивата да се включат ограничителни правила за електронните цигари, още повече че според изискванията на първичното право се цели *високо* равнище на защита на здравето (член 9 ДФЕС, член 114, параграф 3 ДФЕС, член 168, параграф 1 ДФЕС и член 35, второ изречение от Хартата на основните права).

б) Относно твърдяната липса на оценката на въздействието

68. Освен това Pillbox твърди, че приетият от законодателя на Съюза текст на член 20 от Директивата никога не е бил предмет на оценка на въздействието.

69. Вярно е, че Комисията в своето предложение за директива е изхождала от друг, по-строг нормативен модел за електронните цигари: тя е застъпила схващането, че електронните цигари трябва по същество да бъдат третирани като медицински продукти[50].

70. Това обаче не означава, че приетата в крайна сметка при приключване на законодателната процедура по-малко строга уредба на електронните цигари, както понастоящем е регламентирана в член 20 от Директивата, е възникнала на практика „от нищото“ и без да е била направена каквато и да е оценка на въздействието.

47 — В този смисъл вж. решение Alliance for Natural Health и др. (C-154/04 и C-155/04, EU:C:2005:449, т. 68), в което Съдът подчертава, че законодателят на Съюза „трябва да спазва принципа на предпазните мерки когато приема мерки за защита на човешкото здраве в рамките на политиката на вътрешния пазар“.

48 — Решения Обединено кралство/Комисия (C-180/96, EU:C:1998:192, т. 99), Комисия/Дания (C-192/01, EU:C:2003:492, т. 52 и 53), Комисия/Франция (C-333/08, EU:C:2010:44, т. 93), Afton Chemical (C-343/09, EU:C:2010:419, т. 60—62) и Acino/Комисия (C-269/13 P, EU:C:2014:255, т. 57).

49 — Вж. решението на Конференцията на страните по Рамковата конвенция на СЗО за контрол на тютюна, прието по повод на нейното шесто заседание в Москва, на 18 октомври 2014 г., FCTC/COP/6(9). Това решение е озаглавено „Electronic nicotine delivery systems and electronic non-nicotine delivery systems“ (наричано по-нататък „ENDS“ съответно „ENNDS“) и гласи следното: „The Conference of the Parties […] INVITES Parties to consider prohibiting or regulating ENDS/ENNDS, including as tobacco products, medicinal products, consumer products, or other categories, as appropriate, taking into account a high level of protection for human health“ (вж. по-специално точка 3 от цитираното решение).

50 — Вж. член 18 от Предложение за Директива на Европейския парламент и на Съвета за сближаване на законовите, подзаконовите и административните разпоредби на държавите членки относно производството, представянето и продажбата на тютюневи и свързани с тях изделия, представено на 19 декември 2012 г., COM(2012) 0788 окончателен.

71. Точно обратното, доказателствата, на които Комисията се позовава в своята оценка на въздействието [51] — дори и да не са обвързващи за законодателя на Съюза [52] — представляват полезна отправна точка за приетата в член 20 от Директивата по-малко строга уредба [53]. Независимо от посоченото е установено, че в законодателната процедура Парламентът и Съветът могат да използват допълнителни източници на информация [54]. В настоящия случай е безспорно, че в хода законодателната процедура компетентните органи са събрали допълнителни данни относно проблематиката на електронните цигари, по-специално че Комисията е предприела допълнителни консултации по този въпрос сред заинтересованите кръгове и Парламентът е провел собствени консултации [55].

72. Ако органите на Съюза бяха ограничени да приемат само такива правила, които по-конкретно са предмет на извършена от Комисията оценка на въздействието, то обхватът на правото на преценка на Парламента и Съвета щеше да е силно ограничен и законодателната процедура щеше да е до голяма степен лишена от смисъл [56].

2. Относно пропорционалността и определеността на отделните части на член 20 от Директивата

73. Независимо от непосредствено предхождащите общи съображения относно принципа на пропорционалност, като изхожда от твърденията, изложени от Pillbox в главното производство, преюдициалното запитване поставя някои по-конкретни въпроси относно пропорционалността и определеността на отделни елементи на член 20 от Директивата. По-нататък ще разгледам тези въпроси.

74. Предварително ще отбележа, че — в съответствие с изразеното от Европейския парламент становище — считам съдържащата се в член 20 от Директивата уредба за сравнително умерена, и то не само съпоставена с разпоредбите относно традиционните тютюневи изделия на европейския вътрешен пазар, но и с тези на международно равнище [57].

а) Задължението за уведомяване (член 20, параграф 2 от Директивата)

75. На първо място Pillbox оспорва твърдението за въведена от законодателя на Съюза „система за издаване на разрешения“ за електронните цигари [58].

51 — „Impact Assessment“, представена от службите на Комисията на 19 декември 2012 г., документ SWD (2012) 452 окончателен, по-специално част 1, стр. 77 и сл.

52 — Решение Afton Chemical (C-343/09, EU:C:2010:419, т. 57).

53 — При проверката на валидността на актове на Съюза Съдът понякога също обръща внимание на такава оценка на въздействието, направена от Комисията (вж. например решение Vodafone и др., C-58/08, EU:C:2010:321, т. 55 и 65).

54 — В този смисъл е решение Afton Chemical (C-343/09, EU:C:2010:419, т. 39 и 40).

55 — Относно отчитането на евентуални проведени от Парламента консултации или „семинари“ вж. например решение Afton Chemical (C-343/09, EU:C:2010:419, т. 35 и 36).

56 — Вж. в подобен смисъл също — макар и в друг контекст — заключението ми по дело Inuit Tapiriit Kanatami и др./Комисия (C-398/13 P, EU:C:2015:190, т. 31).

57 — Според доклад, представен през 2014 г. на Конференцията на страните по Рамковата конвенция на СЗО за контрол на тютюна, продажбата на електронни цигари, съдържащи никотин, е напълно забранена в 13 от общо 59 държави, които са приели правила по този въпрос (Conference of the Parties to the WHO Framework Convention on Tobacco Control, „Electronic Nicotine Delivery Systems“, Report by WHO, 21 юли 2014 г., FCTC/COP/6/10 [2014], т. 31).

58 — Точният израз в писменото становище на Pillbox е: „The EU legislature has adopted a disproportionate approach by putting in place an authorisation scheme for electronic cigarettes“.

76. Както може да се установи при кратък преглед на член 20, параграф 2 от Директивата, това твърдение се основава на фундаментално грешно разбиране на спорната разпоредба. В действителност с това изискване законодателят на Съюза не е въвел за електронните цигари *система за издаване на разрешения*, а само *система за уведомяване*, съчетана със задължение за шестмесечно непредприемане на действия. Това впрочем се потвърждава от изявленията на всички други участници в производството.

77. Обратно на становището, застъпено от Pillbox в съдебното заседание, системата за уведомяване заедно с шестмесечното задължение за непредприемане на действия de facto няма и действието на система за издаване на разрешения. Напротив, след изтичане на шест месеца електронните цигари могат да бъдат пуснати на пазара, освен ако в рамките на този срок компетентният орган не е предприел действия. От друга страна, една система за издаване на разрешения би обременила в значително по-голяма степен производителите и вносителите, и по-специално би ги задължила във всеки отделен случай да изчакват до получаването на положително решение от компетентния орган.

i) Относно пропорционалността на системата за уведомяване

78. Както вече бе споменато, при електронните цигари става въпрос за нов и — във всеки случай за голяма част от населението — все още относително малко познат продукт, за който освен това съществува бързо развиващ се пазар [59].

79. Въз основа на наличните данни в законодателната процедура и на научните доказателства за законодателя на Съюза не е било очевидно неправилно или неразумно да приеме, че електронните цигари могат да породят риск за здравето на човека и че този продукт — преди всичко при подрастващите и младите хора — може да се превърне в „мост“ към никотиновото пристрастяване и в крайна сметка към традиционната употреба на тютюн [60].

80. При тези обстоятелства ми изглежда очевидно, че компетентните органи имат легитимен интерес да упражняват надзор по отношение на електронните цигари, особено ако се вземе предвид и принципът на предпазните мерки [61].

81. Система за уведомяване като предвидената в член 20, параграф 2 от Директивата несъмнено улеснява държавите членки да изпълняват задачите си за надзор и контрол по отношение на електронните цигари.

82. Сред възможните начини за държавна намеса в свободата на стопанска инициатива (член 16 от Хартата на основните свободи) такава система за уведомяване е сравнително лека мярка, която преди всичко е в значително по-малка степен ограничителна например в сравнение с една класическа система за издаване на разрешения.

83. Все пак определянето на продуктови стандарти за електронните цигари от законодателя на Съюза, както предлага Pillbox в преюдициалното производство — извън стандартите, които така или иначе са предвидени в член 20, параграф 3 от Директивата — не може сериозно да се приеме като по-лека алтернатива в сравнение с въведеното в член 20, параграф 2 от Директивата задължение за уведомяване. Всъщност, от една страна, при определянето на продуктови стандарти става въпрос за значително по-сериозна намеса в свободата на стопанска инициатива отколкото при самото задължение за уведомяване за даден продукт. И от друга

59 — Последният аспект се подчертава и от съображение 46, първо изречение от Директивата.

60 — По този въпрос вж. съображение 43 от Директивата.

61 — По този въпрос вж. съображение 36 от Директивата, както и относно принципа на предпазните мерки точки 64—67 по-горе от настоящото заключение.

страна, определянето на такива стандарти предполага устойчива основа от данни и доказателства относно засегнатия продукт. Предвид това, че електронните цигари са относително нови и непознати, законодателят на Съюза все пак разумно е приел, че при сегашното състояние такива данни и доказателства все още не са налице в достатъчна степен. Те могат да бъдат събрани постепенно едва посредством системата за уведомяване.

84. Следва да се отхвърли и аргументът на Pillbox, че системата за уведомяване за електронни цигари съгласно член 20, параграф 2 от Директивата е по-строга от приложимия за традиционните тютюневи изделия режим по членове 5 и 6 от Директивата. Напротив, както правилно са подчертали участващите в преюдициалното производство институции на Съюза, изискванията за регистрация на електронните цигари са с *по-малък обхват* от тези за традиционните тютюневи изделия, не на последно място с оглед на добавките [62].

85. От друга страна, много по-значимо е сравнението между въведената за електронни цигари система за уведомяване съгласно член 20, параграф 2 от Директивата и приложимото за нови тютюневи изделия задължение за уведомяване по член 19 от Директивата. Тези две правни уредби съвпадат по всички съществени въпроси. Следователно законодателят на Съюза като цяло е създал съгласувана правна уредба за нови и малко познати продукти — били те тютюневи изделия или електронни цигари.

86. Освен това не става ясно доколко самото задължение за уведомяване за нов продукт от категорията на електронните цигари би могло да действа възпрепятстващо на иновациите, както твърди Pillbox. Напротив, такава система за уведомяване може да действа насърчаващо на иновациите, ако стимулира засегнатите предприятия да имат отговорно пазарно поведение и да пускат на пазара само продукти, за които има достатъчно доказателства, за да се гарантира разумно равнище на качество и безопасност, което да може да издържи евентуална регулаторна оценка. Комисията правилно е посочила това не на последно място в преюдициалното производство. Ще добавя, че евентуална регулаторна оценка предоставя допълнителна възможност на производителите и на вносителите на електронни цигари да се убедят в прецизността на своите вътрешни проверки на качеството, въпреки че те, разбира се, не могат да доведат до прехвърляне на отговорността върху съответния орган.

87. На последно място, задължението за шестмесечно непредприемане на действия, което е свързано с уведомяването съгласно член 20, параграф 2, второ изречение от Директивата, също по никакъв начин не е прекомерно, като се вземе предвид, че в контекста на рисковете, които биха могли да породят електронните цигари, компетентните органи трябва да разполагат с достатъчно време, за да проверят евентуално цялата информация, предоставена от производителите и вносителите, и по-специално тази, отнасяща се до съставките, емисиите, токсикологичните данни и производствения процес, с цел да могат в случай на опасност да се намесят своевременно и още *преди* пускането на пазара на съответния продукт [63]. Между другото трябва да се отбележи, че за пускането на пазара на определени козметични средства законодателят на Съюза също е предвидил такава процедура за уведомяване със задължение за шестмесечно непредприемане на действия [64].

62 — Съгласно член 5 от Директивата от производителите или вносителите на тютюневи изделия се изисква да представят пред компетентните органи, inter alia, списък на всички съставки и количествата им, използвани при производството на тютюневите изделия, като това задължение се простира по-далеч от предвиденото за електронните цигари в член 20, параграф 2, буква б) от Директивата. В допълнение, съгласно член 6 от Директивата се прилагат засилени задължения за уведомяване за определени добавки в цигари и тютюн за ръчно свиване на цигари, които са включени в приоритетен списък; член 20 от Директивата не предвижда за електронните цигари такива засилени задължения за уведомяване.

63 — По този въпрос вж. член 23, параграф 2, първо изречение от Директивата, съгласно който държавите членки гарантират, че на пазара не се пускат тютюневи и свързани с тях изделия, които не са в съответствие с Директивата.

64 — Член 16, параграф 3 от Регламент (ЕО) № 1223/2009 на Европейския парламент и на Съвета от 30 ноември 2009 г. относно козметичните продукти (ОВ L 342, стр. 59).

88. Ето защо се налага изводът, че предвидената от законодателя на Съюза в член 20, параграф 2 от Директивата система за уведомяване със задължение за непредприемане на действия е справедлив баланс между легитимния интерес на компетентните органи от упражняване на надзор и свободата на стопанска инициатива на производителите и на вносителите на електронни цигари. Няма съмнения по отношение на нейната съвместимост с принципа на пропорционалност.

ii) Относно твърдението за липса на определеност на задълженията, наложени на заявителите

89. В допълнение Pillbox твърди още, че някои от данните, които се изискват от производителите и вносителите в рамките на задължението им за уведомяване, противоречат на принципа на правната сигурност, тъй като са формулирани неопределено. По-конкретно според Pillbox става въпрос преди всичко за „информацията за дозите на никотина и абсорбирането му, когато се консумира при нормални или разумно предвидими условия“ съгласно член 20, параграф 2, буква г) от Директивата, както и за „опасността от пристрастяване“ на електронните цигари. Pillbox подчертава, че дозите на никотина и абсорбирането му при пушене на електронна цигара зависят от личните нужди и навиците на потребление на отделния потребител.

90. Този довод обаче също не може да бъде възприет.

91. Що се отнася до „опасността от пристрастяване“, то това понятие изобщо не е използвано в член 20, параграф 2 от Директивата, нито в буква г), нито на друго място.

92. Що се отнася до останалите оспорвани от Pillbox формулировки, то при изискваните съгласно член 20, параграф 2, буква г) от Директивата данни очевидно не става въпрос за такива, които са свързани с индивидуалните дози и абсорбирането им от отделните потребители, а за минималните, средните и максималните стойности, които обичайно се очакват при пушенето на една електронна цигара. Един отговорен производител или вносител трябва да може да представи такива стойности, ако не иска да бъде упрекнат, че предлага на пазара непредсказуем продукт с евентуални непредвидими рискове за здравето.

93. В най-общ план е съвсем естествено в правните норми да се използват неопределени правни понятия. Това важи на още по-силно основание за нормите на директивите, които винаги изискват транспониране в националното законодателство (вж. член 288, параграф 3 ДФЕС), поради което останали евентуално неясноти относно детайлите могат да бъдат отстранени още в рамките на предоставената на държавите членки свобода за транспониране в националните законови, подзаконови и административни разпоредби. Освен това член 20, параграф 13 от Директивата дава възможност на Комисията да определя общия формат за уведомяване от производителите и вносителите по член 20, параграф 2, който при необходимост може да послужи за допълнителна яснота относно вида и формата на данните, които се изискват от предприятията.

94. В този смисъл няма данни член 20, параграф 2 от Директивата, по-специално буква г) да нарушава принципа на правната сигурност.

б) Максималното съдържание на никотин (член 20, параграф 3, буква б) от Директивата)

95. В член 20, параграф 3, буква б) от Директивата е предвидено, че течностите, съдържащи никотин в електронните цигари, както и във всякакви патрони за еднократна употреба или контейнери за многократно пълнене, не могат да съдържат повече от 20 mg/ml никотин. Според Pillbox тази разпоредба е непропорционална и го поставя в неравностойно положение спрямо производителите на традиционни тютюневи изделия. Предприятието счита, че нормата

е контрапродуктивна спрямо целеното от Директивата високо равнище на защита на здравето, тъй като годността на електронните цигари да бъдат заместител на традиционните тютюневи изделия предполага по-високо съдържание на никотин [65].

96. По този въпрос трябва да се отбележи преди всичко, че в рамките на мерките за хармонизиране на вътрешния пазар по член 114 ДФЕС Съдът е приел определянето на гранични стойности за опасни вещества от страна на законодателя на Съюза, стига тези гранични стойности да гарантират годността за разпространение на изделията на европейския вътрешен пазар като същевременно се запази високо равнище на защита на здравето [66].

97. При определянето на съответната гранична стойност за конкретно вещество законодателят на Съюза има право на широка свобода на преценка, като, разбира се, граничната стойност не може да се определя произволно, а трябва да се основава на фактически съображения, да отчита най-новите научни доказателства и да е съобразена с принципа на предпазните мерки.

98. Както участващите в преюдициалното производство институции на Съюза убедително посочват, при определянето на спорната в настоящия случай гранична стойност от 20 mg/ml никотин в законодателната процедура са взети предвид както наличните последни научни доказателства относно възможните рискове за здравето, свързани с електронните цигари и проблемите с безопасността, така и доказателствата относно навиците на потребителите при употреба на електронни цигари и на традиционни тютюневи изделия.

99. По-специално в законодателната процедура е отчетено, че с течността, съдържаща никотин в електронните цигари, и с техните контейнери за многократно пълнене са свързани специфични рискове, които могат да възникнат при непредпазливо или некомпетентно боравене с тази течност — евентуално дори от деца [67] — но също и при прекалено дълга и интензивна употреба [68], особено рискът от отравяне с никотин.

100. В същото време в законодателната процедура е било установено, че повечето от най-търсените тогава електронни цигари, респективно техните контейнери за многократно пълнене, съдържат не повече от 18 mg/ml никотин, следователно стойност, която е дори по-ниска от определената в Директивата бъдеща гранична стойност от 20 mg/ml.

101. Следователно граничната стойност на никотин от 20 mg/ml е била резултатът от оценка на актуалните доказателства за рисковете и моделите на употреба, свързани с електронните цигари и техните контейнери за многократно пълнене. Освен това тя е сравнима с допустимата доза никотин, доставяна от стандартна цигара в рамките на времето, необходимо за пушенето на такава цигара [69].

102. В преюдициалното производство пред Съда не са били представени никакви индиции, които биха могли да поставят под съмнение тази преценка на законодателя на Съюза, дори отчасти.

65 — За да се обоснове, Pillbox се позовава на научни доказателства, според които никотинът от електронните цигари се метаболизира по различен начин в тялото на пушача в сравнение с никотина от традиционните тютюневи изделия. Това твърдение обаче се оспорва от останалите участници в производството, по-специално от Съвета, и то също чрез позоваване на научни доказателства.

66 — Решение British American Tobacco (Investments) и Imperial Tobacco (C-491/01, EU:C:2002:741, по-специално т. 126) във връзка с член 95 ЕО.

67 — Вж. по този въпрос и съображение 40 от Директивата.

68 — Електронната цигара може да бъде ползвана без прекъсване много по-дълго време и от нея могат да бъдат направени много повече дърпания на бройка в сравнение с традиционната тютюнева цигара.

69 — Съображение 38 от Директивата.

103. Тук по същество твърдението на Pillbox се ограничава до това, че като заместител на традиционните тютюневи изделия електронните цигари би трябвало да могат да се продават със съдържание на никотин повече от 20 mg/ml.

104. Този довод обаче не може да постави под въпрос законосъобразността на правната уредба, съдържаща се в член 20, параграф 3, буква б) от Директивата.

105. Всъщност при електронните цигари с особено високо съдържание на никотин, които се пускат на пазара като *средство за отказване на цигарите* от пристрастени пушачи на традиционни тютюневи изделия, не става въпрос за обичайни стоки за потребление. Според системата на Директивата, както е разяснена пред Съда от участващите в преюдициалното производство институции на Съюза, въпреки че пускането на пазара на тази категория електронни цигари не е абсолютно забранено, те могат да бъдат продавани на европейския вътрешен пазар само при спазване на особените изисквания, валидни за медицинските продукти [70].

106. Според тези институции е въпрос на преценка на законодателя на Съюза със стойността от 20 mg/ml да постави границата между обичайните стоки за потребление и по-строго регламентираните медицински продукти.

107. В този контекст член 20, параграф 3, буква б) от Директивата като цяло не поражда съмнения по отношение на неговата съвместимост с принципа на пропорционалност.

в) Изискването за подаване на никотин в еднакви дози (член 20, параграф 3, буква е) от Директивата)

108. Член 20, параграф 3, буква е) от Директивата предвижда, че електронните цигари трябва да подават никотин в еднакви дози при нормални условия на употреба. Pillbox твърди, че това изискване не е достатъчно определено и поради това нарушава принципа на правната сигурност, тъй като дозите на никотина и абсорбирането му при пушенето на електронна цигара зависи от личните нужди и индивидуалното поведение на отделния потребител. Освен това за традиционните тютюневи изделия според Pillbox няма сходни изисквания.

109. Тази критика е погрешна.

110. Що се отнася до принципа на правната сигурност, оплакването на Pillbox следва да се отхвърли на същите основания като тези относно член 20, параграф 3, буква г) от Директивата [71].

111. Що се отнася до съпоставката с традиционните тютюневи изделия, трябва да се отбележи, че електронните цигари, доколкото употребата им е свързана със специфични проблеми и рискове за здравето, изискват специална правна уредба, като е възможно тя да се отклонява от разпоредбите, валидни за традиционните тютюневи изделия. В тази връзка по-специално Съветът, Комисията и Испания правилно сочат риска от отравяне с никотин поради прекалено дълга и интензивна употреба или неправилно боравене [72]. Това е особеният риск, който обосновава установеното специално за електронни цигари изискване на член 20, параграф 3, буква е) от Директивата за подаване на никотин в еднакви дози.

70 — Вж. по този въпрос разпоредбата на член 20, параграф 1, втора алинея от настоящата директива, съгласно който същата *не* се прилага за електронни цигари и контейнери за многократно пълнене, за които се изисква да отговарят на изискванията, определени в Директива 93/42/ЕИО на Съвета от 14 юни 1993 г. относно медицинските изделия (ОВ L 169, 12.7.1993 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 11, стр. 244).

71 — По този въпрос вж. по-горе точки 92 и 93 от настоящото заключение.

72 — По този въпрос вж. по-горе точка 99 и бележка под линия 68 от настоящото заключение.

112. Ако производителите и вносителите не успеят да осигурят подаване на никотин в еднакви дози от продаваните от тях електронни цигари, то това би било индиция за опасността и непредсказуемостта на техния продукт, което би обосновало не някакви по-малко ограничителни, а евентуално по-решителни мерки от страна на законодателя на Съюза.

г) Листовката (член 20, параграф 4, буква а) от Директивата)

113. Съгласно член 20, параграф 4, буква а) от Директивата в потребителските опаковки на електронни цигарите и контейнерите за многократно пълнене трябва да е включена листовка с информация относно различни въпроси, например данни за опасността от пристрастяване и токсичност, както и инструкции за употреба и съхранение. Според Pillbox това изискване е непропорционално и го поставя в по-неблагоприятно положение спрямо производителите на традиционни тютюневи изделия, тъй като те не са задължени да поставят листовки в продуктите си.

114. Цел на разпоредбата относно листовката е, както вече бе споменато, да увеличи годността на електронните цигари и техните контейнери за многократно пълнене да бъдат разпространявани на европейския вътрешен пазар, като същевременно се гарантира високо равнище на защита на здравето.

115. Обстоятелството, че листовки се изискват само за електронните цигари и техните контейнери за многократно пълнене, е свързано с особеностите на тези продукти в сравнение с традиционните тютюневи изделия. Участващите в преюдициалното производство институции на Съюза и някои участващи държави членки са се позовали на това по убедителен начин.

116. За разлика от традиционните тютюневи изделия електронните цигари и техните контейнери за многократно пълнене се отличават именно като нови и — сред голяма част от населението — също като относително непознати. В допълнение съществуват няколко специфични проблема, които са свързани с характера на електронните цигари и не са налице в същата степен при традиционните тютюневи изделия: от една страна, техническите въпроси относно функционирането и правилната употреба на електронните цигари и на техните контейнери за многократно пълнене, от друга страна, специфичната опасност от отравяне с никотин поради прекалено дълга и интензивна употреба или неправилно боравене с дадена електронна цигара.

117. Всичко това обосновава въвеждането на задължение за предоставяне на по-изчерпателна информация по отношение на електронните цигари отколкото по отношение на традиционните тютюневи изделия.

118. Обратно на твърдението на Pillbox, самото отпечатване на въпросната информация върху опаковката на електронните цигари и техните контейнери за многократно пълнене не представлява по-леко средство. Всъщност, на първо място, става въпрос за прекалено много и обширни данни в сравнение с тези, които биха могли се поставят върху самата опаковка във видима и четлива форма, дори ако опаковката е сравнително голяма. На второ място, при отпечатване върху опаковката би намаляла площта, предназначена за изброяването на съставките и за необходимите предупреждения, които съгласно член 20, параграф 4, буква б) от Директивата — подобно на традиционните тютюневи изделия — се изисква да са върху тази опаковка. И на трето място, една отделна листовка увеличава вероятността, съдържащите се в нея указания за правилна употреба на електронните цигари да се запазят за потребителя и след като той вече е унищожил опаковката им.

119. Следователно уредбата относно листовката по член 20, параграф 4, буква а) от Директивата не противоречи на принципа на пропорционалност.

д) Забраната за реклама (член 20, параграф 5 от Директивата)

120. Член 20, параграф 5 от Директивата въвежда много обширна забрана на търговските съобщения и на спонсорството на електронните цигари и техните контейнери за многократно пълнене, доколкото тези практики целят или оказват пряко или непряко влияние върху популяризирането им. Въз основа на твърдение на Pillbox за запитващата юрисдикция възниква въпрос относно пропорционалността на тази забрана, наричана по-нататък „забрана за реклама“.

121. Тук следва да се отбележи, че в миналото Съдът вече е приел забраната за реклама на *традиционните тютюневи изделия* като съвместима с принципа на пропорционалност[73]. В настоящото преюдициално производство не са представени индиции, които биха могли да доведат до друга преценка по същество на оспорваната сега забрана за реклама на електронните цигари.

122. Посочената забрана за реклама трябва да гарантира, че при търговията с електронни цигари на европейския вътрешен пазар навсякъде са валидни еднакви условия и в същото време е гарантирано високо равнище на защита на здравето. Както вече неколкократно бе споменато, законодателят на Съюза е можел да приеме, че електронните цигари представляват потенциална опасност за здравето на човека.

123. Забраната за реклама като предвидената в член 20, параграф 5 от Директивата може да ограничи тази опасност. Всъщност чрез такава забрана потребителите — не на последно място особено чувствителните към реклама целеви групи на подрастващите и младите хора — са изправени пред по-малко търговски стимули да купуват и употребяват електронни цигари и по такъв начин са изложени в по-ограничена степен на рисковете за здравето, които могат да бъдат свързани с тях.

124. Такава забрана за търговска реклама е необходима и за гарантиране на високо равнище на защита на здравето. Не на последно място този подход на законодателя на Съюза е в съответствие с разработените в рамките на СЗО препоръки[74].

125. Няма данни за по-малко решителни мерки от забраната за реклама, които са годни едновременно да създават еднакви условия за търговия на европейския вътрешен пазар и в същото време да гарантират високо равнище на защита на здравето, и такива не са представени на Съда.

126. Обратно на твърдението на Pillbox, оспорваната тук забрана за реклама по никакъв начин не е по-строга от тази за традиционните тютюневи изделия, която вече е в сила[75], а е сходна с нея по всички съществени точки. Търсеният от законодателя на Съюза паралел между правилата в тази област цели съгласуваността между ограниченията за реклама по отношение на електронните цигари и на традиционните тютюневи изделия.

73 — Решение Германия/Парламент и Съвет (C-380/03, EU:C:2006:772, т. 144—158).

74 — Вж. решението на Конференцията на страните по Рамковата конвенция на СЗО за контрол на тютюна от 18 октомври 2014 г. (цитирано по-горе в бележка по линия 49), което гласи буквално следното: „The Conference of the Parties […] URGES Parties to consider banning or restricting advertising, promotion and sponsorship of ENDS“ (вж. по-специално точка 4 от цитираното решение).

75 — По този въпрос вж. членове 3 и 5 от Директива 2003/33/ЕО на Европейския Парламент и на Съвета от 26 май 2003 година за сближаване на законовите, подзаконовите и административните разпоредби на държавите членки относно рекламирането и спонсорството на тютюневи изделия (ОВ L 152, стр. 16; Специално издание на български език, 2007 г., глава 15, том 10, стр. 4), които следва да се разглеждат във връзка с определенията, съдържащи се в член 2, букви б) и в) от посочената директива.

127. Ако законодателят на Съюза беше приел по-малко строга забрана за реклама на електронните цигари отколкото за традиционните тютюневи изделия, то това основателно би могло да доведе до заобикаляне на забраната за търговска реклама на тютюневите изделия. Освен това би възникнала опасност въз основа на рекламата електронните цигари да се продават и употребяват повече и — предимно при подрастващите и младите хора — да се превърнат в „мост“ към никотиновото пристрастяване и в крайна сметка към традиционната употреба на тютюн [76].

128. Също така, предвид значението на защитата на здравето, не може да се приеме, че свързаните със забраната за реклама неблагоприятни стопански последици за предприятията като Pillbox нямат отношение към очакваните ползи за общественото здраве. Това важи на още по-силно основание, като се вземе предвид, че забраната за реклама по член 20, параграф 5 от Директивата, макар да е много широка, не е всеобхватна. Така например държавите членки имат свободата да продължат да разрешават рекламата чрез разлепване на плакати, както и локалната реклама по павилиони и в обекти за търговия на дребно.

129. В тази връзка е неубедителен аргументът на Pillbox, че в миналото производителите на традиционни тютюневи изделия са си извоювали позициониране на пазара посредством агресивна реклама, докато за производителите на електронни цигари това вече не било възможно в същата степен.

130. Законодателят на Съюза не е правно задължен да повтаря грешките от миналото. От него не може да се изисква да не поставя ограничения на рекламата за даден нов продукт, за който според актуалните доказателства съществуват разумни опасения от рискове за здравето на човека, само за да се предостави на производителите на този продукт възможност да се установят на пазара като техните исторически конкуренти. Иначе чисто търговските интереси на отделни предприятия биха били поставени над защитата на здравето, въпреки че в ценностната система на правото на Съюза здравето на човека има несравнимо по-голяма тежест (член 9 ДФЕС, член 114, параграф 3 ДФЕС, член 168, параграф 1 ДФЕС и член 35, второ изречение от Хартата на основните права).

131. Накрая, Pillbox твърди също, че с член 20, параграф 5 от Директивата се забранява не само рекламата на електронните цигари, но се изключва изцяло и интернет като канал за продажби за такива изделия.

132. Последното твърдение се основава на очевидно грешен прочит на спорната разпоредба. Както правилно са изтъкнали всички участващи в производството институции, член 20, параграф 5 от Директивата съдържа само забрана за реклама, но не и забрана за интернет продажби. Това става особено ясно, когато посочената разпоредба се разглежда във връзка с член 20, параграф 6 от Директивата: там — и не само там — за държавите членки е предвидена възможността да ограничат трансграничните продажби от разстояние на електронни цигари и техните контейнери за многократно пълнене [77]. Прочитът на член 18, параграф 1, буква в) от Директивата, към който препраща член 20, параграф 6, сочи, че Директивата не цели да забрани напълно използването на уебсайтове за предлагане на пазара на електронни цигари и контейнери за многократно пълнене, а дори го предполага.

133. Следователно забраната за реклама съгласно член 20, параграф 5 от Директивата като цяло също не може да се приеме като непропорционална.

76 — По този въпрос вж. съображение 43 от Директивата.

77 — По този въпрос вж. точки 134—148 от настоящото заключение.

e) Трансграничните продажби от разстояние (член 20, параграф 6 от Директивата)

134. Чрез препратка към член 18 член 20, параграф 6 от Директивата дава възможност на държавите членки да забранят трансграничните продажби на електронни цигари и техните контейнери за многократно пълнене от разстояние на потребителите по същия начин както тези на традиционните тютюневи изделия. Въз основа на твърдението на Pillbox за запитващата юрисдикция възниква въпрос относно тази разпоредба в две отношения: от една страна, дали тя е достатъчно обоснована, от друга страна, дали има по-малко ограничителен начин, а именно определянето на възрастови граници за клиентите при продажби от разстояние.

i) Относно задължението за мотивиране

135. Що се отнася на първо място до задължението за мотивиране (член 296, параграф 2 ДФЕС), то е вярно, че съображение 33 от Директивата, в което е описана правната уредба на трансграничните продажби от разстояние, като такова според формулировката си се отнася само до традиционните тютюневи изделия.

136. Както обаче е видно от другите материали, с които Съдът разполага, по-специално от оценката на въздействието на службите на Комисията[78], електронните цигари са обект на оживена трансгранична търговия, като интернет представлява важен канал за продажби. Също така това обстоятелство със сигурност не е неизвестно за производителите и на вносителите на електронни цигари като основно засегнати от тази разпоредба.

137. В този контекст залегналото в основата на Директивата заключение на законодателя на Съюза, че електронните цигари и традиционните тютюневи изделия следва да се третират еднакво по отношение трансграничните продажби от разстояние, не е имало нужда от отделно и изрично обяснение в преамбюла. От само себе си се разбира, че изводите относно традиционните тютюневи изделия в съображение 33 от Директивата лесно могат да се отнесат за електронните цигари и че точно по тази причина чрез позоваването на член 20, параграф 6 разпоредбата на член 18 от Директивата обхваща и електронните цигари.

138. Така или иначе мотивирането на акт на Съюза, който цели приемането на разпоредби с общо приложение, може да се ограничи до посочване, от една страна, на цялостното положение, довело до приемането на мярката, и от друга, на общите цели, които тя следва да постигне; мотивирането трябва единствено да разкрива основната цел, която преследва съответният акт[79].

139. Такъв е и настоящият случай. Следователно не е сериозно да се допуска, че Директивата не е била достатъчно мотивирана по отношение на правната уредба на трансграничните продажби от разстояние на електронни цигари.

78 — „Impact Assessment“, представена на 19 декември 2012 г., документ SWD (2012) 452 окончателен, вж. част 1, стр. 16 и 17.

79 — В този смисъл са решения Обединено кралство/Съвет (C-150/94, EU:C:1998:547, т. 25 и 26), AJD Tuna (C-221/09, EU:C:2011:153, т. 59) и Inuit Tapiriit Kanatami и др./Комисия (C-398/13 P, EU:C:2015:535, т. 29).

ii) Относно преценката на разпоредбата за продажбите от разстояние от гледна точка на материалното право

140. От гледна точка на материалното право следва да се отбележи, че възможността за забрана на продажбите от разстояние, като предвидената в член 20, параграф 6 във връзка с член 18 от Директивата, преследва двойна цел [80]. От една страна, трябва да се предотврати заобикалянето на Директивата посредством продажби от разстояние на изделия, които не отговарят на изискванията на Директивата. От друга страна, по-специално младите потребители трябва да бъдат защитени от рисковете за здравето, свързани с употребата на никотинови продукти.

141. Действително напълно възможно е — както твърди Pillbox — не всички приложими проучвания да съдържат данни за особена атрактивност на електронните цигари по отношение подрастващите и младите хора. Независимо от това според принципа на предпазните мерки не е било очевидно грешно или неразумно от страна на законодателя на Съюза да приеме наличието на особен риск за младите хора и въз основа на това да приеме ограничителна разпоредба за продажбите от разстояние.

142. Все пак доводите на запитващата юрисдикция се ограничават — също като тези на Pillbox — до това, че възрастовите граници — а именно изискването за пълнолетие на клиента при дистанционна продажба — са по-малко ограничително средство от пълната забрана за продажби от разстояние на електронни цигари.

143. По този въпрос трябва да се отбележи, че в рамките на една проверка за пропорционалност евентуални по-малко ограничителни средства от приетата от законодателя на Съюза мярка могат да бъдат взети предвид само ако могат да постигнат по същия начин целта на въпросния акт на Съюза [81].

144. Случаят с посочените възрастови граници не е такъв. Както именно участващите в производството институции на Съюза и редица държави членки убедително са обяснили, възрастовите граници в търговията и особено при продажбите от разстояние се заобикалят лесно и е изключително трудно да бъде контролирано спазването им.

145. От една страна, съществува възможността непълнолетните лица да се снабдяват с електронни цигари от пълнолетните лица в семейството или от техния кръг от приятели и познати. От друга страна, дори при изискване за пълнолетие при покупката на електронни цигари не може да се гарантира, че младите потребители, които неотдавна са преминали съответната възрастова граница, ще бъдат защитени в разумна степен от рисковете от употребата на никотин. Както обаче убедително е изтъкнато в преюдициалното производство, особено застрашени са не само непълнолетните, но също и младите хора, навършили пълнолетие (предимно възрастовата група от 18 до 25 години), защото и във фазата до навършване на 25 години може да се започне употребата на продукти, съдържащи никотин, и това често се наблюдава.

146. Във всеки случай възрастовите граници, независимо от какъв вид, не биха могли да постигнат втората спомената цел на Директивата, а именно да се предотврати заобикаляне на Директивата посредством продажби от разстояние на изделия, които не отговарят на изискванията на Директивата.

80 — В този смисъл вж. съображение 33 от Директивата.

81 — Решения Arnold André (C-434/02, EU:C:2004:800, т. 55) и Swedish Match (C-210/03, EU:C:2004:802, т. 56).

147. Освен това спорната разпоредба за продажбите от разстояние не е непропорционална и поради обстоятелството че в член 20, параграф 6 от Директивата законодателят на Съюза изобщо не е установил обща забрана за трансгранични продажби от разстояние на електронните цигари на територията на Съюза, а само е предоставил на държавите членки възможността от тяхна страна да въведат такива забрани и следователно да ограничат свободното движение на стоки конкретно в тази област.

iii) Междинно заключение

148. В този смисъл член 20, параграф 6 от Директивата не поражда съмнения относно неговата съвместимост със задължението за мотивиране и с принципа на пропорционалност.

ж) Задължението за ежегодно представяне на данни (член 20, параграф 7 от Директивата)

149. Накрая, член 20, параграф 7 от Директивата предвижда държавите членки да изискват от производителите и вносителите на електронни цигари и контейнери за многократно пълнене да представят ежегодно определена информация, а именно относно обема на продажбите и евентуални пазарни проучвания. Според Pillbox това задължение за ежегодно представяне на данни било твърде неопределено и непропорционално строго в сравнение със задълженията, установени за тютюневите изделия. Вместо това компетентните органи трябвало да провеждат собствени пазарни проучвания.

150. Във връзка с пропорционалността на задължението за представяне на данни следва да се напомни, че при електронните цигари става въпрос за нови и относително непознати продукти, спрямо които компетентните органи на равнището на Съюза, както и на национално равнище, имат легитимен интерес от упражняване на надзор, особено предвид вече неколкократно споменатите заплахи и рискове за здравето, за които може основателно да се предположи, че се пораждат от електронните цигари [82].

151. Поради свързаните с това усилия и извършените разходи, както и поради липсата на публичен достъп до някои основни данни, пазарни проучвания, които според Pillbox биха могли да се провеждат от компетентните органи на тяхна отговорност, биха били в по-малка степен годни да съберат необходимата информация и съответно *да улеснят* надзора върху въпросните продукти.

152. От друга страна, при спорната разпоредба засегнатите предприятия биха могли да ограничат усилията и разходите, тъй като предмет на задължението за уведомяване по член 20, параграф 7 от Директивата е информация изключително от тяхната собствена сфера на дейност, за която най-вероятно те така или иначе събират данни, освен това собствени пазарни проучвания на предприятията трябва да се представят само под формата на обобщени оценки, и то само ако такива проучвания изобщо са били проведени. Едва ли може да се приеме, че една такава разпоредба е прекомерно тежка за предприятията.

153. Неправилен е също и аргументът на Pillbox, че член 20, параграф 7 от Директивата установява по-строги изисквания за уведомяване към производителите и вносителите на електронни цигари отколкото тези към традиционните тютюневи изделия. Тъкмо обратното: задълженията за уведомяване по отношение на традиционните тютюневи изделия съгласно членове 5 и 6 от Директивата обхващат също и съставки, определени добавки и количества емисии, какъвто не е случаят по член 20, параграф 7 от Директивата.

82 — По този въпрос вж. точки 78—80 от настоящото заключение.

154. Накрая, твърдението на Pillbox за липсата на определеност на член 20, параграф 7 от Директивата също е неубедително. Както вече бе споменато [83], самото естество на дадена директива е такова, че изисква транспониране в националното законодателство (член 288, параграф 3 ДФЕС). Следователно държавите членки са компетентни, в рамките на свободата за транспониране, да определят в националните си законови, подзаконови и административни актове точния вид и формата за представяне на данните, обхванати от задължението за уведомяване по член 20, параграф 7 от Директивата.

155. Ето защо и по отношение на член 20, параграф 7 от Директивата няма съмнения за съвместимостта на тази разпоредба с принципите на определеност и на пропорционалност.

B– *Принципът на субсидиарност*

156. Третата част на преюдициалния въпрос е посветена на принципа на субсидиарност, както е установен в член 5, параграф 1, второ изречение ДЕС във връзка с член 5, параграф 3 ДЕС.

157. По силата на принципа на субсидиарност в областите, които не попадат в неговата изключителна компетентност, Съюзът действа само в случай и доколкото целите на предвиденото действие не могат да бъдат постигнати в достатъчна степен от държавите членки, както на централно, така и на регионално и местно равнище, а поради обхвата или последиците от предвиденото действие могат да бъдат по-добре постигнати на равнището на Съюза (член 5, параграф 3 ДЕС).

158. Тъй като Съюзът не разполага с обща компетентност за регулиране на вътрешния пазар [84] и вътрешният пазар попада в областта на споделената компетентност между Съюза и неговите държави членки (член 4, параграф 2, буква а) ДФЕС), спрямо мерките за хармонизиране по член 114 ДФЕС — и следователно спрямо настоящата директива — се прилага принципът на субсидиарност [85].

159. Спазването на принципа на субсидиарност подлежи на съдебен контрол от страна на юрисдикциите на Съюза [86]. По-специално този контрол обхваща два аспекта: от една страна, съвместимостта по същество на актовете на Съюза с принципа на субсидиарност, и от друга страна, тяхната обоснованост с оглед на принципа на субсидиарност. Двата аспекта са засегнати само накратко в определението за преюдициално запитване във връзка с твърденията на Pillbox в главното производство. Съответно и моите съображения относно принципа на субсидиарност в настоящия случай ще бъдат по-кратки отколкото в другите ми две днешни заключения, на които желая да се позова допълнително [87].

83 — Вж. по-горе точка 93 от настоящото заключение.

84 — Решение Германия/Парламент и Съвет (C-376/98, EU:C:2000:544, т. 83).

85 — Така също и досегашната практика на Съда, която се отнася до времето преди влизане в сила на Договора от Лисабон; вж. решения British American Tobacco (Investments) и Imperial Tobacco (C-491/01, EU:C:2002:741, т. 179) и Vodafone и др. (C-58/08, EU:C:2010:321, т. 75).

86 — Вж. по-специално решения Германия/Парламент и Съвет (C-233/94, EU:C:1997:231, т. 23—29), British American Tobacco (Investments) и Imperial Tobacco (C-491/01, EU:C:2002:741, т. 177—185), Vodafone и др. (C-58/08, EU:C:2010:321, т. 72—79) и Естония/Парламент и Съвет (C-508/13, EU:C:2015:403, т. 44—55).

87 — Вж. заключението ми от днес по дело Полша/Парламент и Съвет (C-358/14, т. 137—188) и по дело Philip Morris Brands и др. (C-547/14, т. 270—299).

1. Съвместимост по същество на Директивата с принципа на субсидиарност

160. На първо място, в определението за преюдициално запитване се намеква, че принципът на субсидиарност би могъл да е нарушен, поради обстоятелството че по време на законодателната процедура редица национални парламенти са представили мотивирани становища по смисъла на член 6 от Протокола относно прилагането на принципите на субсидиарност и на пропорционалност [88], [89].

161. Този довод е неубедителен. От една страна, съдържащите се в тези становища твърдения относно субсидиарността не са били изобщо достатъчни, за да предизвикат процедурата за „жълт картон“ по член 7, параграф 2 от Протокол № 2. От друга страна, такива твърдения се основават не толкова на правна колкото на политическа оценка на представения от Комисията проект на законодателен акт, така че не са от значение за съдебния контрол. Специално в настоящия случай следва да се добави, че нито едно от мотивираните становища изобщо не е съдържало съществени доводи относно разглежданата тук проблематика на електронните цигари.

162. На второ място, в определението за преюдициално запитване се изразява съмнение дали правното положение в държавите членки е било в достатъчна степен различно, за да обоснове включването в Директивата на правна уредба относно електронните цигари.

163. Това съмнение се отнася не толкова към принципа на субсидиарност, колкото към член 114 ДФЕС. Вероятно то се основава на погрешното предположение, че условията за позоваване на член 114 ДФЕС като правно основание за приемането на мярка за хармонизация на вътрешния пазар и изискванията на принципа на субсидиарност са едни и същи. Това обаче не е така. Вярно е наистина, че в голямата си част съображенията, които са от значение в рамките на член 5, параграф 3 ДЕС, са подобни на тези, които по същия начин са от значение в рамките на член 114 ДФЕС. Те обаче не се припокриват изцяло.

164. Всъщност член 114 ДФЕС информира дали Съюзът изобщо има компетентност за издаване на мерки за хармонизиране на вътрешния пазар. Все пак съгласно принципа на субсидиарност по член 5, параграф 3 ДЕС се определя дали и по какъв начин Съюзът може да се възползва от тази компетентност в даден конкретен случай. С други думи, *разпределянето на компетентността* между Съюза и държавите членки се извършва съгласно член 114 ДФЕС, докато принципът на субсидиарност дава на институциите на Съюза задължителни насоки за *упражняването на тяхната компетентност* (член 5, параграф 1 ДЕС).

165. За прилагането на практика на принципа на субсидиарност по член 5, параграф 3 ДЕС е релевантен следният двустепенен критерий:

— от една страна, органите на Съюза трябва да се уверят, че ще се намесят само ако и доколкото целите на разглежданите мерки не могат да бъдат постигнати в достатъчна степен от държавите членки (*негативен компонент* на критерия);

— от друга страна, намеса на Съюза е допустима само ако и доколкото целите на разглежданите мерки поради техния обхват или действие на равнището на Съюза ще се осъществят по-добре (*позитивен компонент* на критерия).

88 — Протокол № 2 към Договора за ЕС и Договора за функционирането на ЕС (наричан по-нататък: „Протокол № 2“).

89 — Въз основа на проекта за Директивата на Комисията са внесени мотивирани становища на парламентите на България, Чешката република, Дания, Гърция, Италия, Португалия, Румъния и Швеция.

В крайна сметка, с тези два компонента на принципа на субсидиарност от две различни гледни точки се разглежда един и същи въпрос, а именно дали за осъществяването на предвидените цели трябва да се предприемат действия на равнището на Съюза или на равнището на държавите членки.

166. Нито запитващата юрисдикция в нейното преюдициалното запитване, нито Pillbox в неговите доводи пред Съда засягат по какъвто и да е начин тези два компонента на критерия за субсидиарност.

167. Доколкото Pillbox — и съответно запитващата юрисдикция — иска да оспори съществуването на трансграничен проблем, следва да се припомни, че към момента на приемането на Директивата националните законови, подзаконови и административни актове относно електронните цигари са се различавали в значителна степен: докато определени държави членки са били забранили напълно продажбата на електронни цигари, в други е действала забрана за реклама на електронни цигари, а трети са ги били класифицирали като медицински продукти[90]. В контекста на такива фундаментални разлики в приложимото национално законодателство поставеният от Pillbox въпрос дали в държавите членки са съществували различни *продуктови стандарти* за електронни цигари, следва да се счита за напълно ирелевантен.

168. Предвид съществените различия в уредбата на държавите членки относно електронните цигари, оживената трансгранична търговия в тази област[91], новостта на въпросните продукти[92], както и бързото развитие на сектора[93] законодателят на Съюза не може да бъде упрекнат за очевидна грешка в преценката, когато приема, че във връзка с електронните цигари съществува проблем с трансгранично измерение, който не може да бъде разрешен само посредством мерки на държавите членки, а напротив — изисква намеса на равнището на Съюза[94].

169. Това впечатление се подсилва, ако се вземат предвид и разработените в рамките на СЗО препоръки, които приканват към приемането на ограничителните мерки по отношение на електронните цигари в световен мащаб[95]. Такъв международен контекст трябва да се вземе предвид във връзка с въпроса дали и по какъв начин органите на Съюза упражняват компетентността, с която разполагат.

170. Следователно въз основа на приведените от запитващата юрисдикция и Pillbox доводи като цяло не може да се установи нарушение по същество на принципа на субсидиарност.

2. Достатъчно мотивиране на Директивата с оглед на принципа на субсидиарност

171. На трето място, в определението за преюдициално запитване се твърди, че законодателят на Съюза не е обосновал в достатъчна степен, че изискванията на субсидиарността са изпълнени в настоящия случай. Следователно в крайна сметка се твърди, че Директивата е опорочена поради липса на мотиви.

90 — По този въпрос вж. оценката на въздействието („Impact Assessment“), представена от службите на Комисията на 19 декември 2012 г., документ SWD(2012) 452 окончателен, по-специално част 4, стр. 2 и стр. 15—22.

91 — Вж. по-горе точка 136 от настоящото заключение.

92 — Вж. по-горе точка 49 от настоящото заключение.

93 — Последният аспект е изтъкнат и в съображение 46, първо изречение от Директивата.

94 — По този въпрос вж. по-специално съображение 60 от Директивата.

95 — Вж. решението на Конференцията на страните по Рамковата конвенция на СЗО за контрол на тютюна от 18 октомври 2014 г. (посочено по-горе в бележка по линия 49), което — както вече бе посочено — гласи буквално следното: „The Conference of the Parties […] INVITES Parties to consider prohibiting or regulating ENDS/ENNDS, including as tobacco products, medicinal products, consumer products, or other categories, as appropriate, taking into account a high level of protection for human health“ (вж. по-специално точка 3 от цитираното решение).

172. Според постоянната съдебна практика изискваните от член 296, втора алинея ДФЕС мотиви трябва да са съобразени с естеството на съответния акт и по ясен и недвусмислен начин да излагат съображенията на институцията, която го издава, така че да дадат възможност на заинтересованите лица да се запознаят с основанията за взетата мярка, а на компетентната юрисдикция — да упражни своя контрол [96].

173. Ако се изследва спазването на принципа на субсидиарност, то от мотивирането на акта на Съюза следва да е видно дали законодателят на Съюза в достатъчна степен е разгледал въпросите, които са релевантни от гледна точка на принципа на субсидиарност, и ако това е така, до какви заключения е стигнал по отношение на субсидиарността.

174. Всъщност учудващо е, че определението за преюдициално запитване изобщо не атакува истинските мотиви на Директивата, както са изложените в нейния преамбюл, а се позовава — въз основа на критиката на Pillbox — изключително на точка 3.7 от обяснителния меморандум на предложението за директива на Комисията [97]. Изтъква се като недостатък, че този текст не съдържа данни относно изискванията към продуктовата безопасност на електронните цигари, каквито към онзи момент са действали в отделните държави членки, а се ограничава само до проблема с класирането на електронните цигари като медицински продукти или тютюневи изделия.

175. Трудно е да се прецени доколко този довод би могъл да бъде релевантен специално за въпроса относно правомерното мотивиране на Директивата с оглед на принципа на субсидиарност.

176. Отделно от това трябва да се вземе предвид, че съгласно постоянната съдебна практика така или иначе не се изисква мотивите на даден акт на Съюза да уточняват всички относими фактически и правни обстоятелства. В допълнение, изпълнението на задължението за мотивиране следва да се преценява с оглед не само на текста на спорната мярка, но и на нейния контекст, както и на съвкупността от правни норми, уреждащи съответната материя [98]. Това важи в още по-голяма степен, когато — както е в настоящия случай — се цели приемането на разпоредби с общо приложение, мотивирането на които може да се ограничи до едно по-скоро общо описание на насоките на съответната правна уредба и на преследваните от нея цели [99].

177. От само себе си се разбира, че в същото време преценката не трябва да се ограничава само до изтъкнатата пред Съда точка 3.7 от обяснителния меморандум на предложението за директива на Комисията, а трябва да се вземат предвид и други материали. От една страна, законодателят на Съюза е разполагал с други текстове дори в рамките на мотивите на обяснителния меморандум на предложението за директива на Комисията, а именно точка 3.9.2, озаглавена „Субсидиарност“. От друга страна, той е можел да се обоснове с изготвената от службите на Комисията обстойна оценка на въздействието [100] на този законодателен проект. Не само в текстовете, посветени специално на принципа на субсидиарност, но и в много други части на тези два текста подробно са обсъдени недостатъците на различни национални правни уредби, както и предимствата от действия на равнището на Съюза.

96 — Решения Atlanta Fruchthandelsgesellschaft и др. (II) (C-466/93, EU:C:1995:370, т. 16), AJD Tuna (C-221/09, EU:C:2011:153, т. 58) и Gauweiler и др. (C-62/14, EU:C:2015:400, т. 70).

97 — COM(2012) 788 окончателен, представен от Комисията на 19 декември 2012 г.

98 — Вж. отново решения Atlanta Fruchthandelsgesellschaft и др. (II) (C-466/93, EU:C:1995:370, т. 16), AJD Tuna (C-221/09, EU:C:2011:153, т. 58) и Gauweiler и др. (C-62/14, EU:C:2015:400, т. 70), също така решение Естония/Парламент и Съвет (C-508/13, EU:C:2015:403, т. 58, 59 и 61).

99 — В този смисъл са решения Обединено кралство/Съвет (C-150/94, EU:C:1998:547, т. 25 и 26), AJD Tuna (C-221/09, EU:C:2011:153, т. 59) и Inuit Tapiriit Kanatami и др./Комисия (C-398/13 P, EU:C:2015:535, т. 29).

100 — „Impact Assessment“, представена от службите на Комисията на 19 декември 2012 г., документ SWD(2012) 452 окончателен, по-специално част 4, стр. 15—22.

178. Следователно в достатъчна степен е документирано, че на разположение на законодателните органи е бил обширен материал, с който те са могли да обосноват преценката си относно спазването на принципа на субсидиарност.

179. В този контекст доводът за липса на мотиви на Директивата по отношение на принципа на субсидиарност като цяло е необоснован.

3. Междинно заключение

180. Ето защо не е налице нарушение на принципа на субсидиарност нито от материална, нито от формална гледна точка.

Г– *Основните права в Съюза*

181. С четвъртата и последна част от въпроса си запитващата юрисдикция се стреми да изясни дали член 20 от Директивата нарушава установените в членове 16 и 17 от Хартата на основните права на производителите и на дистрибуторите на електронни цигари. Тази част от въпроса се основава на изтъкнатото от Pillbox твърдение в главното производство, че транспонирането на Директивата в националното законодателство би нарушило свободата на стопанска инициатива и правото на собственост на предприятието. В тази връзка Pillbox твърди, че член 20 от Директивата и преди всичко съдържащата се в параграф 5 от същия „пълна забрана за търговска реклама“ възпрепятства ефективното насърчаване на търговската му дейност, както и разпространението на марката му.

1. Свободата на стопанска инициатива (член 16 от Хартата на основните права)

182. Съгласно член 16 от Хартата на основните права свободата на стопанска инициатива се признава в съответствие с правото на Съюза и с националните законодателства и практики.

183. Както се изтъква в разясненията към тази разпоредба, които съгласно член 6, параграф 1, трета алинея ДЕС и член 52, параграф 7 от Хартата следва да се вземат под внимание при нейното тълкуване, гарантираната в член 16 от Хартата защита обхваща свободата да се упражнява стопанска или търговска дейност, свободата на договаряне и свободната конкуренция [101].

184. Несъмнено съдържаща се в член 20 от Директивата правна уредба, и по-специално предвидената в член 20, параграф 5 от Директивата забрана за реклама води до намеса в свободата на икономическите оператори като Pillbox. Всъщност за предприятията рекламата е важно средство за запазване или разширяване на тяхната пазарна позиция, както и за проникването на нови пазари. Упражняването на свободата на стопанска инициатива е затруднено за този, който не може да рекламира продуктите си или може да ги рекламира, но само при големи ограничения.

185. Съгласно практиката на Съда свободата на стопанската инициатива не е абсолютна, а трябва да се разглежда във връзка с нейната функция в обществото [102].

101 — Решения DEB (C-279/09, EU:C:2010:811, т. 32) и Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, т. 42).

102 — Решения Deutsches Weintor (C-544/10, EU:C:2012:526, т. 54) и Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, т. 45).

186. Съгласно член 52, параграф 1 от Хартата всяко ограничаване на упражняването на правата и свободите, признати от Хартата, трябва да бъде предвидено в закон и да зачита основното съдържание на същите права и свободи, като при спазване на принципа на пропорционалност ограничения могат да бъдат налагани само ако са необходими, както и ако действително отговарят на признати от Съюза цели от общ интерес или на необходимостта да се защитят правата и свободите на други.

187. Член 20 от Директивата изпълнява напълно тези изисквания.

188. С член 20 от Директивата, представляващ изрична правна разпоредба в законодателен акт на Съюза, се удовлетворява изискването за спазване на закона [103].

189. По същество свободата на стопанска инициатива, както вече бе споменато, може да бъде предмет на многобройни видове намеса на публичната власт, които са в състояние да въведат, в общ интерес, ограничения за упражняването на стопанската дейност [104]. Не на последно място това намира своето отражение в начина, по който следва да се приложи принципът за пропорционалност по силата на член 52, параграф 1 от Хартата [105]. Както вече по-подробно бе изяснено по-горе [106], на законодателя на Съюза е предоставено широко право на преценка.

190. Това важи в още по-голяма степен, когато — както е в настоящия случай — трябва да се намери справедлив баланс между чисто стопанските интереси, които намират израз в свободата на стопанска инициатива, и интереса на общественото здраве, който има по-голяма тежест в ценностната система на правото на Съюза. Както именно следва от член 9 ДФЕС, член 114, параграф 3 ДФЕС и член 168, параграф 1 ДФЕС, а също и от член 35, второ изречение от Хартата при определянето и осъществяването на всички политики и действия на Съюза трябва да се осигурява висока степен на закрила на човешкото здраве [107].

191. Ако тези условия са съобразени, предвидените в член 20 от Директивата мерки, по-специално забраната за търговска реклама по член 20, параграф 5, са съвместими с принципа на пропорционалност [108].

192. На последно място, същността на свободата на стопанска инициатива (член 52, параграф 1 от Хартата) също не е засегната [109]. Дори върху рекламата на електронни цигари да е наложена широка забрана съгласно член 20 от Директивата, то за засегнатите стопански субекти все пак остава възможността да произвеждат електронни цигари и — при спазване на изискванията, произтичащи от член 20, параграф 5 от Директивата — да ги предлагат на пазара. При това те могат напълно да се възползват от съответните си марки. Забраната за реклама по член 20, параграф 5 от Директивата действително ограничава конкуренцията на марките, но не нарушава основната функция на марката, която е да гарантира какъв е произходът на даденото изделие.

193. Ето защо от изложеното дотук следва, че свободата на стопанска инициатива не е нарушена.

103 — В този смисъл вж. и решение Digital Rights Ireland (C-293/12 и C-594/12, EU:C:2014:238, т. 38 и сл.), в което Съдът е разгледал съвместимостта на директива с основните права и в това отношение не е установил нарушение на изискването за спазване на закона съгласно член 52, параграф 1 от Хартата за правата на човека.

104 — Решение Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, т. 46).

105 — Решение Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, т. 47).

106 — Вж. по-горе точки 55—58 от настоящото заключение.

107 — Относно значението на защитата на здравето вж. и скорошните решения Deutsches Weintor (C-544/10, EU:C:2012:526, по-специално т. 45—47) и Léger (C-528/13, EU:C:2015:288, по-специално т. 57).

108 — По този въпрос вж. конкретно съображенията ми относно пропорционалността на различни части от член 20 от Директивата по-горе в точки 53—155 от настоящото заключение; по-специално за рекламата вж. освен това решение Deutsches Weintor (C-544/10, EU:C:2012:526, т. 49 и 56, отнасящо се до рекламата на алкохолни напитки).

109 — В същия смисъл е решение Deutsches Weintor (C-544/10, EU:C:2012:526, т. 56—58).

2. Правото на собственост (член 17 от Хартата на основните права)

194. Правото на собственост е установено в член 17 от Хартата на основните права, като съгласно втората алинея на тази разпоредба интелектуалната собственост също е изрично защитена.

195. Разпоредби като предвидената в член 20 от Директивата — по-специално забраната за реклама по член 20, параграф 5 — обаче изобщо не представляват намеса в правото на собственост.

196. Съгласно постоянната съдебна практика именно гарантираната от правото на Съюза защита на собствеността, понастоящем установена в член 17 от Хартата на основните права, не включва обикновени интереси или възможности от търговско естество, чийто несигурен характер се обуславя от самата същност на търговската дейност [110]. Икономическият оператор не може да се позовава на придобито право или дори само на оправдано правно очакване за запазването на съществуващо положение, което може да бъде променено с действия на законодателя на Съюза [111].

197. Същото следва и от член 1 от Първия допълнителен протокол към ЕКПЧ, който следва да се вземе предвид съгласно член 52, параграф 3, първо изречение от Хартата и член 6, параграф 3 ДЕС. Всъщност установената там гаранция за собствеността, съгласно практиката на Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ), също не включва защита на самата перспектива за придобиване [112].

198. В крайна сметка обаче Pillbox се позовава именно на такива възможности за придобиване, които *не* са обхванати от правото на собственост, когато твърди, че неговите бъдещи възможности за пускане на електронни цигари на европейския вътрешен пазар са засегнати от член 20 от Директивата, по-специално от забраната за реклама съгласно член 20, параграф 5.

199. Що се отнася по-специално до марката, под която Pillbox пуска своите електронни цигари на пазара, то всъщност тази марка, като част от интелектуалната собственост, се ползва от защитата на член 17, параграф 2 от Хартата. Предвидената в член 20, параграф 5 от Директивата забрана за реклама определено може също да ограничи възможностите на Pillbox да използва марката си. Това ограничение на използването на марката обаче — както вече бе изложено по-горе във връзка с член 16 от Хартата [113] — е обосновано с оглед на търсеното високо равнище на защита на здравето.

200. Тъй като освен това използването на марката като такава при предлагането на пазара на електронни цигари остава възможно въпреки забраната за реклама, интелектуалната собственост на Pillbox не се засяга по същество от член 20 от Директивата.

201. Следователно правото на собственост не е нарушено.

110 — Решения Nold/Комисия (4/73, EU:C:1974:51, т. 14), FIAMM и др./Съвет и Комисия (C-120/06 P и C-121/06 P, EU:C:2008:476, т. 185), Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, т. 34) и Inuit Tapiriit Kanatami и др./Комисия (C-398/13 P, EU:C:2015:535, т. 60).

111 — Решения Faust/Комисия (52/81, EU:C:1982:369, т. 27), Swedish Match (C-210/03, EU:C:2004:802, т. 73) и Alliance for Natural Health и др. (C-154/04 и C-155/04, EU:C:2005:449, т. 128).

112 — ЕСПЧ, решения от 13 юни 1979 г. по дело Marckx с/у Белгия (ECLI:CE:ECHR:1979:0613JUD000683374, т. 50), от 11 януари 2007 г. по дело Anheuser-Busch с/у Португалия (ECLI:CE:ECHR:2007:0111JUD007304901, т. 64) и от 13 март 2012 г. по дело Malik с/у Обединено кралство (ECLI:CE:ECHR:2012:0313JUD002378008, т. 93).

113 — Вж. по-специално точки 184 и 192 от настоящото заключение.

VI – **Заключение**

202. С оглед на предходните съображения предлагам на Съда да отговори на преюдициалното запитване на High Court of Justice (Administrative Court), както следва:

„При разглеждането на поставения въпрос не се установяват обстоятелства, които могат да засегнат валидността на член 20 от Директива 2014/40/ЕС“.