FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

fremsat den 13. september 2001 [1]

1. I medfør af artikel 234 EF har Københavns Byret forelagt Domstolen tre præjudicielle spørgsmål, hvormed den anmoder om en fortolkning af en række bestemmelser i direktiv 94/62/EF om emballage [2] og af artikel 28 EF.

Den danske retsinstans spørger, om de nævnte bestemmelser tillader, at ejeren af en bar, hvor der blev solgt cola i dåser, der stammede fra Frankrig, pålægges straf i form af bøde og konfiskation af varerne.

I — De faktiske omstændigheder i hovedsagen

2. Anklagemyndigheden har rejst tiltale mod Tonny Haugsted Hansen i henhold til § 6, stk. 1, nr. 1, i bekendtgørelse nr. 124 af 27. februar 1989 om emballage til øl og læskedrikke [3] (herefter »bekendtgørelse nr. 124«). Han tiltales for den 12. januar 1999 at have udbudt 63 dåsecola til salg i sin PC-café i København S i strid med bestemmelserne i § 3, stk. 1, nr. 1, i den nævnte bekendtgørelse.

Dåserne var af stål med aluminiumslåg. Den påtalte forseelse består i markedsføring af importerede kulsyreholdige læskedrikke i metalemballage. Anklagemyndigheden har nedlagt påstand om bødestraf og konfiskation af varerne, der er beslaglagt af politiet.

3. Tiltaltes advokat har anmodet om, at der forelægges et præjudicielt spørgsmål i denne sag, idet han som begrundelse har henvist til den traktatbrudssag, der verserer mod Danmark [4], og Københavns Byret har imødekommet anmodningen.

1 — Originalsprog: spansk.

2 — Europa-Parlamentet og Rådets direktiv 94/62/EF af 20.12.1994 om emballage og emballageaffald (EFT L 365, s. 10).

3 — Således som ændret ved bekendtgørelse nr. 583 af 24.6.1996 og ved bekendtgørelse nr. 300 af 30.4.1997.

4 — Jf. forslag til afgørelse i sag C-246/99, Kommissionen mod Danmark, som jeg også fremsætter i dag.

II — De præjudicielle spørgsmål

4. Efter at have udsat sagen har Københavns Byret forelagt Domstolen følgende spørgsmål:

»1) Skal [...] direktiv 94/62 [...] herunder navnlig direktivets artikel 18, sammenholdt med artikel 5, 7 og 9, fortolkes således, at disse bestemmelser er til hinder for en national ordning, hvorefter det er muligt at straffe en person, der i strid med nogle nationale regler om emballage til øl og læskedrikke har markedsført importeret dåsecola i den omhandlede metalemballage?

2) Såfremt spørgsmål nr. 1 besvares bekræftende, ønskes det oplyst, om direktivets bestemmelser, herunder navnlig direktivets artikel 18, sammenholdt med artikel 5, 7 og 9, opfylder betingelserne for at være umiddelbart anvendelige, således at en tiltalt kan påberåbe sig direktivets bestemmelser umiddelbart for de nationale domstole?

3) Såfremt spørgsmål nr. 1 besvares benægtende, ønskes det oplyst, om EF-traktatens artikel 28 (tidligere artikel 30), sammenholdt med hensynet til miljøbeskyttelse [...], er til hinder for en national ordning, hvorefter det er muligt at straffe en person, der i strid med nogle nationale regler om emballage til øl og læskedrikke har markedsført importeret dåsecola i den omhandlede metalemballage?«

III — De danske bestemmelser

5. Ifølge § 2, stk. 1, i bekendtgørelse nr. 124 må øl og kulsyreholdige læskedrikke kun markedsføres i returemballage — f.eks. i flasker af glas eller plast — der i § 1, stk. 2, defineres som emballage, der indgår i et retursystem, hvor en væsentlig del af de tomme emballager af forbrugeren returneres til fornyet påfyldning.

6. I henhold til § 2, stk. 2 og 3, skal emballagen godkendes af Miljøstyrelsen,

der navnlig bedømmer, om emballagen teknisk er egnet til at indgå i et retursystem, og om det sikres, at en væsentlig del af emballagerne returneres til fornyet påfyldning. Når produktet sælges, kræves der pant i form af et beløb, som tilbagebetales til forbrugeren, når denne returnerer emballagen til forretningen, som er forpligtet til at tage den retur. Dette system tilskynder forbrugerne til at tilbagelevere emballagen for at få panten tilbage, således at der nås en meget høj returprocent [5].

7. Det fremgår af samme bekendtgørelses § 3, at import af øl og kulsyreholdige læskedrikke kan finde sted i emballager, der ikke er godkendt, på betingelse af at de indgår i et system for returnering til genpåfyldning eller materialegenvinding. Engangsemballager er tilladt, forudsat at de ikke er fremstillet af metal.

8. De danske bestemmelser indeholder ingen hindringer for brug af aluminiums- eller ståldåser for andre drikkevarer. Dåser og andre metalemballager bruges bl.a. til konserves, kaffe og småkager. Det er heller ikke forbudt at anvende dåser til eksport af øl og kulsyreholdige læskedrikke.

IV — Fællesskabsbestemmelserne

9. De bestemmelser i direktiv 94/62, der ønskes fortolket, er følgende:

Artikel 5

»Genbrug

Medlemsstaterne kan i overensstemmelse med traktaten fremme genbrugssystemer for emballage, der kan genbruges på en miljømæssigt fornuftig måde.«

5 — Det er oplyst, at der er godkendt ca. 30 emballager til øl og kulsyreholdige læskedrikke. Regeringen tilføjer, at glasflasker bruges mere end 35 gange, og at plastflaskerne genpåfyldes ca. 20 gange.

Artikel 7

»Retur-, indsamlings- og genanvendelsessystemer

1. Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger til, at der indføres systemer til sikring af:

a) tilbagetagelse og/eller indsamling af brugt emballage og/eller emballageaffald fra forbrugeren, fra enhver anden endelig bruger eller fra affaldsstrømmen, med henblik på håndtering af den brugte emballage eller emballageaffaldet på den mest hensigtsmæssige måde

b) genbrug eller genanvendelse, herunder genvinding af indsamlet emballage og/eller emballageaffald

for at opfylde målene i dette direktiv.

[...]«

Artikel 9

»Væsentlige krav

1. Tre år efter datoen for dette direktivs ikrafttræden[6] sørger medlemsstaterne for, at emballage kun markedsføres, hvis den opfylder alle væsentlige krav i dette direktiv, herunder bilag II.

2. Medlemsstaterne formoder [...], at alle væsentlige krav i dette direktiv, herunder bilag II, er opfyldt for emballage, som er i overensstemmelse med

a) de relevante harmoniserede standarder, hvis referencenumre er offentliggjort i *De Europæiske Fællesskabers Tidende*. Medlemsstaterne offentliggør referencenumrene på de nationale standarder, der gennemfører de harmoniserede standarder

6 — I henhold til artikel 24 trådte direktivet i kraft ved offentliggørelsen i EF-Tidende, der skete den 31.12.1994.

b) de nedenfor i stk. 3 omhandlede relevante nationale standarder, hvis der ikke findes harmoniserede standarder på de områder, der er omfattet af disse standarder.

3. Medlemsstaterne meddeler Kommissionen teksten til de nationale standarder, jf. stk. 2, litra b), som de anser for at være i overensstemmelse med de væsentlige krav, denne artikel henviser til. Kommissionen sender straks teksten til disse standarder til de øvrige medlemsstater.

Medlemsstaterne offentliggør referencerne for disse standarder. Kommissionen sørger for, at de offentliggøres i *De Europæiske Fællesskabers Tidende*.

[...]«

Artikel 18

»Markedsføring

Medlemsstaterne må ikke forhindre, at emballage, der opfylder bestemmelserne i dette direktiv, markedsføres på deres område.«

10. Den nationale ret har også stillet spørgsmål om fortolkningen af artikel 28 EF, der lyder som følger:

»Kvantitative indførselsrestriktioner såvel som alle foranstaltninger med tilsvarende virkning er forbudt mellem medlemsstaterne.«

V — Retsforhandlingerne for Domstolen

11. Inden for den herfor fastsatte frist i artikel 20 i statutten for Domstolen er der i nærværende sag afgivet skriftlige indlæg af den danske og den nederlandske regering, af Det Forenede Kongeriges regering og af Kommissionen.

Under retsmødet, der fandt sted den 12. juni 2001, blev der givet møde og afgivet mundtlige indlæg af repræsentanten for den danske regering, for Det Forenede Kongeriges regering og af Kommissionens befuldmægtigede.

VI — Gennemgang af de præjudicielle spørgsmål

A — *Det første spørgsmål*

12. Med dette spørgsmål ønsker Københavns Byret oplyst, om artikel 18 i direktiv 94/62, sammenholdt med artikel 5, 7 og 9, er til hinder for nationale bestemmelser, hvorefter det er strafbart for en person at markedsføre kulsyreholdige læskedrikke på dåse, der stammer fra en anden medlemsstat.

13. Den danske regering gør gældende, at direktivet tillader forbuddet mod at forhandle øl og kulsyreholdige læskedrikke i metalemballage i Danmark, uanset at det er tilladt at eksportere de samme drikkevarer i denne type emballage. Det er ligeledes i overensstemmelse med direktivet, at en person, der har overtrådt de nationale bestemmelser ved at markedsføre en importeret læskedrik i dåse, ifalder strafansvar.

14. Den danske regering har anført forskellige grunde til støtte for disse anbringender. Den gør for det første gældende, at det reelle indhold af direktivets bestemmelser, herunder især indholdet af de væsentlige krav til emballage, der omhandles i artikel 9 og bilag II, er af så vag og upræcis karakter, at det i praksis ikke er muligt at anvende direktivet som et direktiv, der gennemfører en fuldstændig harmonisering. Endvidere er de forudsete harmoniserede standarder, som kunne have afhjulpet denne manglende præcision, stadig ikke vedtaget, hvilket nødvendigvis må medføre, at medlemsstaterne råder over et vist skøn.

15. For det andet gør den danske regering gældende, at frihandelsklausulen i direktivets artikel 18 indtil videre heller ikke er operationel, fordi bilag II er så bredt formuleret, at medlemsstaterne i mangel af en overensstemmelsesprocedure ikke er i stand til at fastlægge, a) hvilke krav der mere præcist må stilles til emballagerne, b) hvorledes det skal afgøres, om en given emballage opfylder disse krav, og endelig c) hvilken instans der skal foretage kontrollen. Regeringen henviser til, at selv om Kommissionens forslag ikke indeholdt en sådan procedure, blev der i forbindelse med direktivets vedtagelse i protokollen optaget en fælles erklæring fra Rådet og Kommissionen af følgende indhold: »[...] der skal indføres en passende procedure for kontrol

af emballagens overensstemmelse med de væsentlige krav«.

16. For det tredje hævder den danske regering, at medlemsstaterne er berettiget til at foretage en prioritering mellem emballager til genbrug og emballager til genanvendelse, når de fastlægger, hvorledes de særlige krav skal anvendes i praksis, og at de væsentlige krav ikke nødvendigvis er de samme for den samme type emballage uanset dennes brug, men at der i hvert enkelt tilfælde skal tages hensyn til, hvilket produkt den skal indeholde.

17. Den danske regering finder det endelig tvivlsomt, om ståldåser opfylder kravet i bilag II, punkt 3, litra a), om, at en vis vægtprocent skal kunne genvindes, eftersom den teknologi, der anvendes i dag, ikke gør det muligt at adskille aluminiumslåget fra resten, før dåsen omsmeltes.

18. Regeringerne for de andre medlemsstater, der har afgivet indlæg i denne sag, og Kommissionen er uenige i disse vurderinger, idet de finder, at den frie bevægelighed for de emballager, der opfylder de væsentlige krav, ikke må hindres.

19. Jeg må indrømme, at et og andet af de argumenter, der er fremført af den danske regering, som kæmper så bravt for at beskytte miljøet, har vakt min sympati, men jeg kan ikke være enig i den fortolkning, som den foreslår at give af direktiv 94/62, af de grunde, som jeg nu skal anføre.

20. Hvad det første argument angår finder jeg det vanskeligt at antage, at de væsentlige krav mangler præcision i en sådan grad, at de ikke er operationelle, navnlig henset til, at der er 13 medlemsstater, der har gennemført dem i deres nationale lovgivning, og i hvilke stater direktiv 94/62 nu finder anvendelse. Selv om det måtte antages, at de mangler tilstrækkelig klarhed, ville medlemsstaterne fortsat være forpligtet til at anvende dem, så godt som de kan, under overholdelse af fællesskabsretten. Og såfremt direktivet havde været behæftet med mangler, der gjorde det ugyldigt, ville medlemsstaterne være berettiget til at påstå det annulleret i medfør af artikel 230 EF, men det har ingen af dem gjort, således at det er bindende for dem alle. Jeg minder om, at direktiv 94/62 indgår i en række af direktiver, der er vedtaget efter den nye metode i forbindelse

med teknisk harmonisering og standarder, der er vedtaget ved Rådets resolution fra 1985 [7], og som er karakteriseret ved, at de inden for bestemte sektorer fastsætter bindende krav til navnlig sikkerhed og miljøbeskyttelse, som varerne skal opfylde [8]. Hertil kommer, at det i bilag II, afsnit B, punkt III, nr. 1, til den nævnte resolution præciseres, at den generelle markedsføringsklausul finder anvendelse, for så vidt som de væsentlige sikkerhedskrav er opfyldt, og at det afhænger af de behandlede emner, hvor detaljeret udformningen af disse krav skal være.

For det andet fremgår det af de grundprincipper, der opregnes i bilag II til Rådets resolution fra 1985, at de tekniske specifikationer, som det overlades til de ansvarlige organer for industriel standardisering at udarbejde, ikke har karakter af obligatoriske krav, hvorimod de har status som frivillige standarder, således at der alene foreligger en formodning for, at produkter, der er fremstillet i henhold til disse standarder, er i overensstemmelse med direktivets væsentlige krav. Vedtagelsen af harmoniserede standarder udgør således ikke en nødvendig forudsætning for anvendelsen af et direktiv, der er vedtaget efter den nye metode, og betyder heller ikke, at alle produkter skal fremstilles i henhold til disse standarder, eftersom medlemsstaterne fortsat vil være forpligtet til at tillade markedsføring af alle de produkter, der opfylder de væsentlige krav, selv om de ikke er fremstillet i overensstemmelse med kravene i den harmoniserede standard.

Medlemsstaterne har med sikkerhed et vist skøn ved gennemførelsen af de væsentlige krav i national ret, således som det fremgår af artikel 9, stk. 3. Men når de udøver dette skøn, skal de have begge de med direktivet forfulgte mål for øje, dvs. at sikre et højt miljøbeskyttelsesniveau, at garantere det indre markeds funktion og at undgå handelshindringer samt fordrejning og begrænsning af konkurrencen i Fællesskabet. I Danmark synes man udelukkende at have taget hensyn til det første mål i dette konkrete tilfælde.

21. Hvad angår det andet argument er det efter min opfattelse urigtigt at hævde, at frihandelsklausulen i artikel 18 indtil videre ikke er operationel, fordi der ikke findes en overensstemmelsesprocedure. Det kan der anføres en række grunde til.

Hvad først angår de nærmere krav, som emballagerne skal opfylde, er det min

7 — Resolution af 7.5.1985 (EFT C 136, s. 1).

8 — Kommissionen oplyste i retsmødet, at der hidtil er vedtaget omkring 30 direktiver efter den nye metode. Jf. vejledningen vedrørende anvendelsen af direktiver, der er vedtaget i henhold til den nye metode og i henhold til den generelle metode, på følgende adresse: http://europa.eu.int/comm/enterprise/newapproach.

opfattelse, at kravet i bilag II, punkt 3, litra a), hvorefter emballagen skal fremstilles på en sådan måde, at det er muligt at genvinde en vis vægtprocent af de anvendte materialer, ikke betyder, at denne procentdel skal være 100%, men ganske enkelt, at der ikke må anvendes materialer, der ikke kan genvindes. Det fremgår tillige af den samme bestemmelse, at procentdelen kan variere afhængigt af, hvilken type materiale emballagen består af. Hvad angår kravet i litra b), hvorefter det med henblik på genanvendelse i form af energiudnyttelse kræves, at emballageaffald skal have en mindste nedre brændværdi, er det min opfattelse, at dette udelukker emballager, der ikke bidrager positivt til energiudnyttelsen. Og det kan udledes af de danske myndigheders adfærd, at de anser emballager, der kan genanvendes i form af materialegenvinding, for at opfylde de væsentlige krav, idet sådanne emballager bruges til at markedsføre andre drikkevarer i Danmark, og eftersom en væsentlig del af den nationale ølproduktion eksporteres til andre medlemsstater i dåser. Under alle omstændigheder kan det ikke for alvor bestrides, at en dåse opfylder de særlige krav i bilag II, punkt 1, til emballages fremstilling og sammensætning, og heller ikke, at den også opfylder de særlige krav i bilag II, punkt 3, i forbindelse med emballager, der kan genanvendes i form af materialegenvinding, eftersom en bestemt vægtprocent af det anvendte materiale til fremstilling af en dåse kan genvindes.

Jeg skal bemærke, at formålet med overensstemmelsesprocedurerne er at kontrollere, at et bestemt produkt opfylder de væsentlige krav i henhold til direktivet, men at de ikke påvirker indholdet af disse krav, der kan finde tilsvarende anvendelse, selv om de nævnte procedurer ikke er vedtaget. Så længe de harmoniserede standarder, som artikel 9 henviser til, ikke er vedtaget, kan medlemsstaterne inden for rammerne af direktiv 94/62 anvende de nationale overensstemmelsesprocedurer. I den forbindelse er det i øvrigt ikke relevant at henvise til den fælles erklæring fra Rådet og Kommissionen, der ikke bekræftes af ordlyden af direktiv 94/62, da det følger af Domstolens praksis, at erklæringer, der er afgivet under de forberedende arbejder op til vedtagelsen af et direktiv, ikke kan tjene som bidrag til fortolkningen af direktivet, når erklæringernes indhold overhovedet ikke kommer til udtryk i den pågældende bestemmelses ordlyd og følgelig er uden retlig betydning [9].

Hvad angår påstanden om, at det er umuligt at afgøre, hvem der skal foretage kontrollen, skal jeg minde om, at fabrikanten er pålagt ansvaret for at sikre, at en vare, der skal markedsføres, er blevet udformet og fremstillet i overensstemmelse med de væsentlige krav [10], og at denne

9 — Dom af 26.2.1991, sag C-292/89, Antonissen, Sml. I, s. 745, præmis 18, af 13.2.1996, forenede sager C-197/94 og C-252/94, Bautiaa og Société française maritime, Sml. I, s. 505, præmis 51, og af 8.6.2000, sag C-375/98, Epson Europe, Sml. I, s. 4243, præmis 26.

10 — F. Aubry-Caillaud: *La libre circulation des marchandises. Nouvelle approche et normalisation européenne*, Paris 1998, s. 223: »Forfatterne til direktiverne efter 'den nye metode' skal følgelig angive de standarder, der skal anvendes med henblik på at garantere den fornødne grad af sikkerhed; det er herved tanken at overlade fabrikanten det videst mulige valg. Efter den nye metodes ånd er det ønskeligt at begrænse myndighedernes direkte indgriben mest muligt.«

placering af ansvaret udgør et af de karakteristiske træk ved de direktiver, der er vedtaget efter den nye metode [11].

22. Jeg er heller ikke enig i det tredje af de argumenter, som den danske regering har fremført til støtte for den fortolkning af bestemmelserne i direktiv 94/62, som den går ind for. Jeg kan hverken i direktiv 94/62's betragtninger, i dets bestemmelser eller i bilag II finde noget som helst, der kunne underbygge den påståede ret for medlemsstaterne til at fastsætte en prioritering mellem emballager til genbrug og emballager til genanvendelse, således at det, såfremt den ene ordning foretrækkes, er berettiget at udelukke den anden. Det må ikke overses, at direktivet ikke udelukkende har som målsætning at beskytte miljøet, men at det også tilsigter at garantere det indre markeds funktion og at undgå handelshindringer samt fordrejning og begrænsning af konkurrencen i Fællesskabet, og at det andet mål ikke er underordnet det første, men at begge står på lige fod. Direktivet bemyndiger medlemsstaterne til at indføre eller opretholde systemer, der fremmer såvel genbrug som genvinding af emballager, og det pålægger dem at træffe de fornødne foranstaltninger for at nå de fastsatte mål ved hjælp af retur-, indsamlings-, genanvendelses- eller genvindingssystemer. Der er tale om egnede midler til at sikre et højt miljøbeskyttelsesniveau, uden at de frie varebevægelser bringes i fare.

Efter min mening kan en sådan ret ikke udledes af artikel 1, stk. 2, der som første prioritet nævner forebyggelse af produktion af emballageaffald, da der i dette øjemed kan anvendes såvel genbrug som genanvendelse og de øvrige former for genvinding. Og den kan lige så lidt baseres på artikel 5, der blot tillader medlemsstaterne at fremme genbrugssystemer. Hvad angår de væsentlige krav i bilag II skal alle emballager opfylde de krav, der nævnes i punkt 1, til emballages fremstilling og sammensætning, idet de i øvrigt skal opfylde kravene i punkt 2, hvis de kan genbruges, eller kravene i punkt 3, hvis de kan genvindes. I det omfang andet ikke er bestemt i direktivet, tilkommer det fabrikanterne af produkterne at træffe afgørelsen om, hvorvidt den ene eller den anden type skal bruges til emballering, mens medlemsstaterne med hjemmel i artikel 5, 7 og 15 kan øve indflydelse på forbrugernes adfærd og motivere dem til at foretrække de typer, der er mest miljøvenlige.

23. Jeg er også uenig i, at ståldåser ikke opfylder det krav, der stilles i bilag II, punkt 3, litra a). Ifølge Kommissionen er

11 — Jf. vejledningen, der er nævnt i fodnote 8 ovenfor, kapitel 3 om ansvaret.

det muligt at adskille aluminiumslåget, før dåsen omsmeltes. Der er ikke under sagen forelagt beviser for den ene eller den anden opfattelse. Det fremgår klart af kravene i forbindelse med emballagens genanvendelighed, at det skal være muligt at genvinde en vis vægtprocent af de anvendte materialer til fremstilling af emballagen, men det kan ikke udledes af denne formulering, at der skal kunne genvindes en bestemt procentdel af alle bestanddelene. Og ifølge bilag II, punkt 3, litra a), kan fastsættelsen af procentdelen variere afhængigt af, hvilken type materiale emballagen består af.

foranstaltninger om håndtering og reduktion af emballage.

Direktivet er følgelig til hinder for nationale bestemmelser, hvorefter en person ifalder strafansvar ved at markedsføre dåser med kulsyreholdige læskedrikke, der stammer fra en anden medlemsstat.

B — *Det andet spørgsmål*

24. Af alle de grunde, som jeg hermed har angivet — nemlig under hensyn til den i artikel 18 indeholdte klausul om fri markedsføring i medlemsstaterne af emballager, der opfylder direktivets bestemmelser, under hensyn til, at artikel 5 tillader medlemsstaterne at fremme genbrugssystemer for emballage, under hensyn til, at artikel 7 foreskriver de systemer, der skal indføres for at opfylde direktivets mål, under hensyn til, at artikel 9 forbyder handel med emballager, der ikke opfylder de væsentlige krav, med en formodning for at de opfylder dem, så længe de relevante harmoniserede standarder ikke er vedtaget, såfremt de er i overensstemmelse med de nationale standarder på området, og under hensyn til, at præciseringen af de væsentlige krav i bilag II til emballagernes sammensætning og egenskaber gør det muligt at anvende dem i praksis — må jeg fastslå, at der ved direktiv 94/62 er gennemført en fuldstændig harmonisering af de nationale

25. Med dette spørgsmål ønsker Københavns Byret oplyst, om artikel 18 i direktiv 94/62, sammenholdt med artikel 5, 7 og 9, har direkte virkning, således at en tiltalt kan påberåbe sig bestemmelsen for de nationale domstole.

26. Efter den danske regerings opfattelse må svaret være benægtende, for selv om artikel 18 indeholder en præcis og ubetinget bestemmelse, er det, når den sammenholdes med artikel 5, 7 og 9, uklart, hvilke forpligtelser der pålægges medlemsstaterne. Således giver såvel artikel 5 som artikel 7 medlemsstaterne en betydelig skønsmar-

gen, og de væsentlige krav i artikel 9 og bilag II, som emballage skal opfylde, er upræcise.

27. Den nederlandske regering er derimod af den modsatte opfattelse ligesom Det Forenede Kongeriges regering og Kommissionen.

28. Domstolen har fra 1970'erne udviklet princippet om direktivers direkte virkning, som i dag kan anses for at ligge fast. Allerede i Van Duyn-dommen [12] fastslog den, at det ville være uforeneligt med den bindende virkning, som artikel 249 EF tillægger et direktiv, principielt at udelukke, at de berørte personer kan påberåbe sig denne bindende virkning, at det i de tilfælde, hvor fællesskabsmyndighederne ved et direktiv har pålagt medlemsstaterne en bestemt fremgangsmåde, ville mindske nyttevirkningen af en sådan retsakt, såfremt borgerne var forhindret i at påberåbe sig den for de nationale domstole, og disse var forhindret i at tage den i betragtning som en del af fællesskabsretten, og at artikel 234 EF, der undtagelsesfrit hjemler nationale domsmyndigheder ret til at forelægge Domstolen spørgsmål om gyldigheden og fortolkningen af enhver retsakt fra institutionerne, forudsætter, at disse retsakter kan påberåbes af borgerne ved de nævnte domsmyndigheder, hvorfor det i hvert enkelt tilfælde må undersøges, hvorvidt den pågældende bestemmelse efter sin art, opbygning og ordlyd er egnet til at have umiddelbar virkning i forholdet mellem medlemsstaterne og borgerne.

I Ratti-dommen [13] udtalte Domstolen dernæst, at en medlemsstat, som ikke rettidigt har vedtaget de gennemførelsesforanstaltninger, der pålægges ved et direktiv, ikke over for private kan påberåbe sig sin egen forsømmelighed, at en national ret, for hvilken en borger, som har overholdt et direktivs bestemmelser, nedlægger påstand om, at en direktivstridig national bestemmelse ikke finder anvendelse på ham, må give vedkommende medhold i den nedlagte påstand, såfremt forpligtelsen er ubetinget og tilstrækkeligt præcis, og at en medlemsstat ikke efter udløbet af et direktivs gennemførelsesfrist på en person, som har overholdt direktivets bestemmelser, kan anvende en national lov — uanset om loven indeholder straffebestemmelser — som endnu ikke er tilpasset direktivet.

I Becker-dommen [14] sammenfattede Domstolen denne retspraksis, idet den fastslog, at når bestemmelser i et direktiv ud fra et indholdsmæssigt synspunkt fremstår som ubetingede og tilstrækkeligt præcise, kan

12 — Dom af 4.12.1974, sag 41/74, Sml. s. 1337 ff., på s. 1348 og s. 1349.

13 — Dom af 5.4.1979, sag 148/78, Sml. s. 1629, præmis 22-24.
14 — Dom af 19.1.1982, sag 8/81, Sml. s. 53, præmis 25.

der i mangel af rettidige gennemførelsesforantaltninger støttes ret på disse bestemmelser over for enhver national regel, der ikke er i overensstemmelse med direktivet, ligesom private over for staten kan påberåbe sig bestemmelser, der efter deres indhold tillægger private rettigheder i forhold til staten.

29. Spørgsmålet om, over for hvem der kan støttes ret på en direktivbestemmelse, der opfylder betingelserne for at være umiddelbart anvendelig, blev besvaret af Domstolen i Marshall I-dommen, hvori den fremhævede, at ifølge artikel 249 EF består et direktivs bindende karakter, som er grundlaget for at støtte ret på det ved en national ret, kun i forhold til »enhver medlemsstat, som det rettes til«, hvoraf følger, at et direktiv ikke i sig selv kan skabe forpligtelser for private, og at en direktivbestemmelse derfor ikke som sådan kan påberåbes over for sådanne personer [15]. Denne retspraksis er senere blevet bekræftet i Faccini Dori-dommen [16] og i El Corte Inglés-dommen [17].

Domstolen har i dommen i sagen Comitato di coordinamento per la difesa della Cava [18] bemærket, at en fællesskabsbestemmelse er ubetinget, når den opstiller en forpligtelse, der ikke er undergivet betingelser og heller ikke i henseende til gennemførelse eller virkninger er gjort afhængig af, at Fællesskabets institutioner eller medlemsstaterne udsteder retsakter i så henseende, og at en bestemmelse er tilstrækkelig præcis til, at en borger kan støtte ret på den og den nationale domstol lægge den til grund, når den klart og utvetydigt fastsætter en forpligtelse [19].

30. Med henblik på en besvarelse af det stillede spørgsmål skal det undersøges, om de bestemmelser, som den nationale ret har henvist til, dvs. artikel 18 i direktiv 94/62, sammenholdt med artikel 5, 7 og 9, opfylder de betingelser, der stilles i retspraksis for at være direkte anvendelige.

31. Artikel 18 pålægger medlemsstaterne en pligt til ikke at forhindre, at emballage, der opfylder direktivets bestemmelser, markedsføres på deres område. Eftersom det er de erhvervsdrivende, der bringer emballagerne på markedet, kan det fastslås, at de kan kræve, at myndighederne afstår fra at

15 — Dom af 26.2.1986, sag 152/84, Marshall, Sml. s. 723, præmis 48. Jf. også dom af 8.10.1987, sag 80/86, Kolpinghuis Nijmegen, Sml. s. 3969, præmis 7-9, af 20.9.1988, sag 31/87, Beentjes, Sml. s. 4635, præmis 40, af 22.6.1989, sag 103/88, Fratelli Costanzo, Sml. s. 1839, præmis 29-31, og af 22.2.1990, sag C-221/88, Busseni, Sml. I, s. 495, præmis 22 og 23.

16 — Dom af 14.7.1994, sag C-91/92, Sml. I, s. 3325, præmis 20, 22 og 23.

17 — Dom af 7.3.1996, sag C-192/94, Sml. I, s. 1281, præmis 16 og 17.

18 — Dom af 23.2.1994, sag C-236/92, Sml. I, s. 483, præmis 9 og 10.

19 — Dom af 4.12.1986, sag 71/85, Federatie Nederlandse Vakbeweging, Sml. s. 3855, præmis 18.

begrænse deres handlefrihed, såfremt emballagerne opfylder direktivets bestemmelser. Det må også siges, at forpligtelsen er tilstrækkelig præcis, eftersom den er pålagt medlemsstaterne klart og utvetydigt. Men når disse foranstaltninger først er vedtaget, er de rettigheder, som hjemles i artikel 7, stk. 1, andet afsnit, tilstrækkeligt præcise til, at de kan påberåbes af en borger for en national domstol.

32. Det er imidlertid et krav, at emballagerne er i overensstemmelse med direktivets bestemmelser. Den danske ret har af denne grund også stillet spørgsmål vedrørende artikel 5, 7 og 9.

De bestemmelser i direktivet, der udfylder artikel 18, er imidlertid artikel 9 og bilag II. Artikel 9 pålægger således medlemsstaterne den forpligtelse, at de, når der er gået tre år efter ikrafttrædelsen, skal sørge for, at emballage kun markedsføres, hvis den opfylder alle de væsentlige krav, og den bestemmer, at når fristen for gennemførelse af direktivets bestemmelser er udløbet, formoder medlemsstaterne, at kravene er opfyldt, såfremt emballagen er i overensstemmelse med de harmoniserede standarder eller, hvis sådanne ikke findes, med de relevante nationale standarder. Bilag II fastlægger i punkt 1 kravene til emballages fremstilling og sammensætning, i punkt 2 de krav, der finder anvendelse på genbrugsemballager, og i punkt 3 de krav, der skal opfyldes for emballager, der kan genanvendes i form af materialegenvinding, for emballager, der kan genanvendes i form af energiudnyttelse eller kompostering, samt for bionedbrydelig emballage.

Jeg er enig med Det Forenede Kongeriges regering i, at artikel 5, hvorefter medlemsstaterne i overensstemmelse med traktaten kan fremme genbrugssystemer for emballage, der kan genbruges på en miljømæssigt fornuftig måde, ikke pålægger en klar og ubetinget forpligtelse, og det er heller ikke klart, om den har til formål at tillægge borgerne rettigheder.

Jeg er enig med Kommissionen med hensyn til artikel 7. Således som stk. 1, første afsnit, er formuleret, er det ikke — så længe medlemsstaterne ikke har truffet de nødvendige foranstaltninger — muligt at fastslå det nøjagtige omfang af de rettigheder, som bestemmelsen giver borgerne.

33. Det følger efter min mening af bestemmelserne i artikel 18, sammenholdt med artikel 9 og bilag II, at den forpligtelse, medlemsstaterne er pålagt til at tillade, at

de erhvervsdrivende på deres område markedsfører emballage, der opfylder de væsentlige krav, er præcis, da den pålægges med klare og utvetydige ord. Den må også betragtes som ubetinget, eftersom den ikke er undergivet betingelser og heller ikke, i henseende til gennemførelse eller virkninger, er gjort afhængig af, at Fællesskabets institutioner eller medlemsstaterne udsteder retsakter i så henseende.

34. Den nationale rets spørgsmål skal herefter besvares med, at en erhvervsdrivende umiddelbart kan påberåbe sig artikel 18 i direktiv 94/62, sammenholdt med artikel 9 og bilag II, for en national domstol, således at han ikke omfattes af en medlemsstats lovgivning, hvorefter en person kan straffes for på medlemsstatens område at have markedsført kulsyreholdige læskedrikke i emballager, som det er forbudt at importere, selv om de opfylder de væsentlige krav.

C — *Det tredje spørgsmål*

35. Såfremt Domstolen finder, at direktiv 94/62 ikke er til hinder for en lovgivning som den danske, ønsker Københavns Byret med dette spørgsmål oplyst, om den hindring, som denne lovgivning udgør for de frie varebevægelser, er berettiget af miljøbeskyttelseshensyn.

36. Den danske regering — som erkender, at denne lovgivning udgør en sådan hindring — er imidlertid af den opfattelse, at hindringen er af begrænset rækkevidde, og at den under alle omstændigheder er sagligt begrundet i miljøhensyn. Den danske regering finder det tvivlsomt, om miljøhensynet kan varetages lige så effektivt med mindre vidtgående foranstaltninger [20].

37. Den nederlandske regering, Det Forenede Kongeriges regering og Kommissionen er enige i, at beskyttelsen af miljøet er et tvingende alment hensyn, som kan føre til en begrænsning af anvendelsen af artikel 28 EF, men finder, at en national bestemmelse, som ubetinget forbyder anvendelsen af dåser til kulsyreholdige læskedrikke, går for vidt og dermed er uforenelig med fællesskabsretten.

38. Det fremgår af Domstolens faste praksis, at når der ikke findes fælles forskrifter

20 — I øvrigt gentager den danske regering de argumenter, som den har fremført i sag C-246/99, hvorfor jeg henviser læseren til mit forslag til afgørelse i den nævnte sag, hvor de er gengivet i enkeltheder.

vedrørende afsætningen af et produkt, må hindringer for den frie samhandel inden for Fællesskabet, der beror på forskelle i de nationale lovgivninger, accepteres, i det omfang sådanne nationale lovbestemmelser, der skal gælde uden forskel for indenlandske og indførte produkter, kan anses for berettigede, fordi de er nødvendige for at varetage tvingende hensyn, som fællesskabsretten anerkender [21]. De pågældende bestemmelser skal endvidere stå i et rimeligt forhold til det tilsigtede formål, og hvis en medlemsstat har valget mellem flere forskellige foranstaltninger, som kan opfylde det samme mål, skal den vælge det middel, som hindrer den frie samhandel mindst muligt [22].

39. Efter min mening er ingen af de argumenter, der er fremført af den danske regering, tilstrækkeligt holdbare til at retfærdiggøre den hindring for de frie varebevægelser, som udgøres af det ubetingede forbud mod import til Danmark af drikkevarer, der lovligt er tappet og bragt på markedet i de øvrige medlemsstater. Selv om Domstolen har anerkendt miljøbeskyttelse som et tvingende hensyn, der kan begrænse anvendelsen af artikel 28 EF [23], skal det i hvert enkelt tilfælde undersøges, hvilke midler der bringes i anvendelse for at sikre beskyttelsen af dette hensyn, og hvilke konsekvenser dette indebærer for andre retligt beskyttede goder.

40. For det første bemærkes, at som det er fastslået af Domstolen, sondrer artikel 28 EF med hensyn til definitionen af foranstaltninger med tilsvarende virkning som en kvantitativ indførselsrestriktion ikke efter, i hvilken grad foranstaltningerne påvirker handelen mellem medlemsstaterne. Når en national foranstaltning kan hindre indførslerne, skal den anses for en foranstaltning med tilsvarende virkning, selv hvis hindringen har en begrænset rækkevidde [24]. Efter Kommissionens opfattelse er et forbud mod at importere et produkt i en bestemt emballage et vidtgående indgreb fra myndighedernes side i samhandelen mellem medlemsstaterne.

41. For det andet er jeg ikke overbevist om, at forbuddet mod at indføre øl og kulsyreholdige læskedrikke i dåser er en foranstaltning, der er nødvendig for at beskytte miljøet, og heller ikke, at det er forholds-

21 — Dom af 20.2.1979, sag 120/78, Rewe, Sml. s. 649, af 10.11.1982, sag 261/81, Rau, Sml. s. 3961, og af 20.9.1988, sag 302/86, Kommissionen mod Danmark, Sml. s. 4607, præmis 6.

22 — Dom af 9.7.1997, forenede sager C-34/95, C-35/95 og C-36/95, De Agostini og TV-Shop, Sml. I, s. 3843, præmis 45, og af 23.10.1997, sag C-189/95, Franzén, Sml. I, s. 5909, præmis 75.

23 — Dom af 7.2.1985, sag 240/83, Association de défense des brûleurs d'huiles usagées, Sml. s. 531, præmis 13, den i fodnote 19 ovenfor nævnte dom i sagen Kommissionen mod Danmark, præmis 9, og dom af 14.7.1998, sag C-389/96, Aher-Waggon, Sml. I, s. 4473, præmis 19.

24 — Dom af 5.4.1984, forenede sager 177/82 og 178/82, Van de Haar, Sml. s. 1797, præmis 13.

mæssigt med henblik på virkeliggørelsen af dette formål. Med henblik på at fremme brugen af genbrugsemballager har den danske regering nemlig andre midler til rådighed, der er tilladt i henhold til direktiv 94/62, og som i mindre omfang begrænser varebevægelserne og sikrer det samme niveau for miljøbeskyttelsen, f.eks. pant- og indsamlingssystemer for dåser, mærkning af produkterne, anvendelse af økonomiske instrumenter såsom miljøafgifter og fastsættelse af genbrugsmål for bestemte emballagetyper.

Tilsyneladende bygger forbuddet mod at anvende dåser og engangsemballager til øl og kulsyreholdige læskedrikke på konklusionerne i den livscyklusvurdering, som den danske regering har ladet udarbejde [25]. Uanset denne undersøgelses ubestridelige kvalitet står det fast, at den hviler på en arbejdshypotese, der er mindre sikker, når den omsættes i virkeligheden, og at resultaterne af beregningerne ville have været forskellige, såfremt udgangspunktet havde hvilet på andre forudsætninger, og de enkelte elementer var blevet vægtet anderledes. Kommissionen nævner en undersøgelse, der er foretaget i Tyskland, og som viser, at ved transportafstande på over 1 000 km reduceres de miljømæssige fordele ved returemballage [26], således at dåser kan være et interessant alternativ ud fra en miljømæssig betragtning. De strækninger, der blev taget i betragtning i livscyklusvurderingen, som blev udarbejdet i Danmark, er i gennemsnit omkring 170 km, hvilket er faktiske oplysninger, der er meddelt af Bryggeriforeningen, men Kommissionen har ret, når den anfører, at det indre marked betyder, at varer transporteres over lange afstande.

42. Af de ovenfor anførte grunde er det min opfattelse, at da det ikke er i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet, er forbuddet mod at indføre øl og kulsyreholdige læskedrikke på dåse fra andre medlemsstater, som udgør en hindring for de frie varebevægelser, ikke berettiget af hensyn til miljøbeskyttelsen.

43. Såfremt Domstolen finder, at den bør besvare dette spørgsmål, foreslår jeg at svare den danske ret således, at uanset hensynet til beskyttelse af miljøet er artikel 28 EF til hinder for nationale bestemmelser som bekendtgørelse nr. 124, hvorefter en person kan straffes for at have markedsført dåsecola, der stammer fra en anden medlemsstat.

25 — Environmental Project n° 399, 1998, Life Cycle Assessment of Packaging Systems for Beer and Soft Drinks. Main Report. Ministry of Environment and Energy, Denmark.

26 — Ökobilanz für Getränkeverpackungen, Umweltbundesamt, 1995, f.eks. s. A 25, A 38, B 24 ff. og B 34 ff.

VII — Forslag til afgørelse

44. Under henvisning til de ovenfor anførte betragtninger foreslår jeg Domstolen at give Københavns Byret følgende svar:

»1) Artikel 18 i Europa-Parlamentet og Rådets direktiv 94/62/EF af 20. december 1994 om emballage og emballageaffald, der indeholder en klausul om fri markedsføring i medlemsstaterne af emballage, der opfylder bestemmelserne i direktiv 94/62 — sammenholdt med artikel 5, der tillader, at genbrugssystemer fremmes, med artikel 7, der fastlægger de systemer, hvorved direktivets mål kan nås, og med artikel 9, der forbyder markedsføring af emballage, som ikke opfylder de væsentlige krav — er til hinder for nationale bestemmelser om, at en person pådrager sig strafansvar, hvis han markedsfører kulsyreholdige læskedrikke på dåse, som stammer fra en anden medlemsstat.

2) En erhvervsdrivende kan umiddelbart påberåbe sig artikel 18 i direktiv 94/62, sammenholdt med artikel 9 og bilag II, for en national domstol, således at han ikke omfattes af en medlemsstats lovgivning, hvorefter en person kan straffes for på medlemsstatens område at have markedsført kulsyreholdige læskedrikke i emballager, som det er forbudt at importere, selv om de opfylder de væsentlige krav.

3) Uanset hensynet til beskyttelse af miljøet er artikel 28 EF til hinder for nationale bestemmelser som den danske bekendtgørelse nr. 124 om emballage til øl og kulsyreholdige læskedrikke, hvorefter en person kan straffes for at have markedsført dåsecola, der stammer fra en anden medlemsstat.«