ARRÊT DE LA COUR (grande chambre)

14 décembre 2004*

Dans l'affaire C-210/03,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 234 CE, introduite par la High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court) (Royaume-Uni), par décision du 17 avril 2003, parvenue à la Cour le 15 mai 2003, dans la procédure

The Queen, à la demande de:

Swedish Match AB,

Swedish Match UK Ltd

contre

Secretary of State for Health,

* Langue de procédure: l'anglais.

LA COUR (grande chambre),

composée de M. V. Skouris, président, MM. P. Jann, C. W. A. Timmermans et K. Lenaerts, présidents de chambre, MM. C. Gulmann et J.-P. Puissochet, M^me^ N. Colneric, MM. S. von Bahr et J. N. Cunha Rodrigues (rapporteur), juges,

avocat général: M. L. A. Geelhoed,
greffier: M. H. von Holstein, greffier adjoint, puis M^me^ M.-F. Contet, administrateur principal,

vu la procédure écrite et à la suite de l'audience du 8 juin 2004,

considérant les observations présentées:

— pour Swedish Match AB et Swedish Match UK Ltd, par M. G. Barling, QC, et M^me^ M. Lester, barrister, mandatés par MM. S. Kon et D. Roy, et M^me^ S. Turnbull, solicitors,

— pour le gouvernement du Royaume-Uni, par M^me^ C. Jackson, en qualité d'agent, assistée de MM. N. Paines, QC, et T. Ward, barrister,

— pour le gouvernement français, par M. G. de Bergues et M^me^ R. Loosli-Surrans, en qualité d'agents,

— pour le gouvernement irlandais, par M. D. J. O'Hagan, en qualité d'agent,

— pour le gouvernement finlandais, par M^me^ T. Pynnä, en qualité d'agent,

— pour le gouvernement suédois, par M. A. Kruse, en qualité d'agent,

— pour le Parlement européen, par MM. J. L. Rufas Quintana et M. Moore, en qualité d'agents,

— pour le Conseil de l'Union européenne, par M^me^ E. Karlsson et M. J.-P. Hix, en qualité d'agents,

— pour la Commission des Communautés européennes, par M^mes^ I. Martínez del Peral et N. Yerrell, en qualité d'agents,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 7 septembre 2004,

rend le présent

Arrêt

1 La demande de décision préjudicielle porte sur la validité de l'article 8 de la directive 2001/37/CE du Parlement européen et du Conseil, du 5 juin 2001, relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de fabrication, de présentation et de vente des produits du tabac (JO L 194, p. 26), ainsi que sur l'interprétation des articles 28 CE à 30 CE et la compatibilité, avec ces dispositions et avec les principes généraux du droit communautaire, de la législation nationale portant interdiction de mise sur le marché des produits du tabac à usage oral.

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant les sociétés Swedish Match AB et Swedish Match UK Ltd (ci-après, pour les deux sociétés, «Swedish Match») au Secretary of State for Health au sujet de l'interdiction de commercialisation, au Royaume-Uni, des produits du tabac à usage oral.

Le cadre juridique

La réglementation communautaire

3 L'article 8 bis de la directive 89/622/CEE du Conseil, du 13 novembre 1989, concernant le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière d'étiquetage des produits de tabac (JO L 359, p. 1), telle que modifiée par la directive 92/41/CEE du Conseil, du 15 mai

1992 (JO L 158, p. 30, ci-après la «directive 89/622»), prévoit que les États membres interdisent la mise sur le marché des tabacs à usage oral définis, selon l'article 2, paragraphe 4, de cette directive, comme étant «tous les produits destinés à un usage oral, à l'exception de ceux destinés à être fumés ou mâchés, constitués totalement ou partiellement de tabac, sous forme de poudre, de particules fines ou toute combinaison de ces formes — notamment ceux présentés en sachets-portions ou sachets poreux — ou sous une forme évoquant une denrée comestible».

4 Le onzième considérant de la directive 92/41 indique «qu'il est prouvé que les produits du tabac sans combustion constituent un facteur de risque majeur de cancer et qu'ils doivent donc porter un avertissement spécifique concernant ce risque». Selon le douzième considérant de la même directive, «les experts scientifiques estiment que la dépendance entraînée par la consommation de tabac constitue un danger justifiant qu'il fasse l'objet d'un avertissement spécifique sur tout produit du tabac».

5 Aux termes du treizième considérant de la directive 92/41:

«[...] de nouveaux produits du tabac à usage oral apparaissant sur le marché de certains États membres exercent un attrait particulier sur les jeunes et [...] les États membres les plus exposés à ce problème ont déjà interdit totalement ces nouveaux produits ou ont l'intention de les interdire».

6 Le quatorzième considérant de la même directive expose:

«[...] pour ce qui concerne ces produits, il existe des divergences entre les dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres et [...], de ce fait, il y a lieu de les soumettre à des règles communes».

7 Aux termes du quinzième considérant de la directive 92/41:

«[...] il existe un risque réel que ces nouveaux produits à usage oral soient utilisés surtout par les jeunes, entraînant ainsi une dépendance à l'égard de la nicotine, si des mesures restrictives ne sont pas prises en temps utile».

8 Selon le seizième considérant de ladite directive:

«[...] conformément aux conclusions des études du Centre international de recherche sur le cancer, les tabacs à usage oral sont caractérisés par la présence de quantités particulièrement élevées de substances cancérigènes; [...] ces nouveaux produits provoquent notamment des cancers de la bouche».

9 Aux termes du dix-septième considérant de la même directive:

«[...] les interdictions de mise sur le marché déjà introduites par trois États membres en ce qui concerne ces tabacs ont une incidence directe sur l'établissement et le fonctionnement du marché intérieur; [...] il est donc nécessaire de procéder au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres dans ce domaine, en prenant pour base un niveau élevé de protection de la santé; [...] la seule mesure appropriée est l'interdiction totale; [...] toutefois, cette interdiction ne concerne pas les produits du tabac à usage oral de longue tradition qui restent soumis aux dispositions de la directive 89/622/CEE, telle que modifiée par la présente directive, applicables aux produits du tabac sans combustion».

10 L'article 151, paragraphe 1, de l'acte relatif aux conditions d'adhésion de la république d'Autriche, de la république de Finlande et du royaume de Suède et aux adaptations des traités sur lesquels est fondée l'Union européenne (JO 1994, C 241, p. 21, et JO 1995, L 1, p. 1, ci-après l'«acte d'adhésion»), prévoit:

«Les actes figurant dans la liste de l'annexe XV du présent acte s'appliquent à l'égard des nouveaux États membres dans les conditions prévues dans cette annexe.»

11 Le chapitre X, intitulé «Divers», de ladite annexe, fixant la liste prévue à l'article 151 de l'acte d'adhésion, dispose:

«a) L'interdiction prévue à l'article 8 bis de la directive 89/622/CEE, modifiée [...], concernant la mise sur le marché du produit défini à l'article 2 paragraphe 4 de la directive [...] ne s'applique pas [au Royaume] de Suède [...], à l'exception de l'interdiction de mettre ce produit sur le marché sous une forme ressemblant à un produit alimentaire.

b) [Le Royaume] de Suède [prend] toutes les mesures nécessaires pour s'assurer que le produit visé au point a) n'est pas placé sur le marché dans les autres États membres auxquels les directives 89/622/CEE et 92/41/CEE sont entièrement applicables.

[...]»

12 La directive 2001/37 a été adoptée sur le fondement des articles 95 CE et 133 CE et a pour objet la refonte de la directive 89/622 et de la directive 90/239/CEE du Conseil, du 17 mai 1990, relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres concernant la teneur maximale en goudron des cigarettes (JO L 137, p. 36).

13 Selon le vingt-huitième considérant de la directive 2001/37:

«La directive 89/622/CEE a interdit la vente dans les États membres de certains types de tabac à usage oral. L'article 151 de l'acte d'adhésion [...] accorde à la Suède une dérogation aux dispositions de cette directive à cet égard.»

14 L'article 2 de la directive 2001/37, intitulé «Définitions», dispose:

«Aux fins de la présente directive, on entend par:

1) 'produits du tabac': les produits destinés à être fumés, prisés, sucés ou mâchés, dès lors qu'ils sont, même partiellement, constitués de tabac génétiquement modifié ou non;

[...]

4) 'tabacs à usage oral': tous les produits destinés à un usage oral, à l'exception de ceux destinés à être fumés ou mâchés, constitués totalement ou partiellement de tabac, sous forme de poudre, de particules fines ou de toute combinaison de ces formes — notamment ceux présentés en sachets-portions ou sachets poreux — ou sous une forme évoquant une denrée comestible;

[...]»

15 Selon l'article 5, paragraphe 4, de la même directive:

«Les produits du tabac à usage oral dont la commercialisation est autorisée en vertu de l'article 8 et les produits du tabac sans combustion portent l'avertissement suivant:

'Ce produit du tabac peut nuire à votre santé et créer une dépendance'

[...]»

16 L'article 8 de la directive 2001/37, intitulé «Tabac à usage oral», prévoit:

«Les États membres interdisent la mise sur le marché des tabacs à usage oral sans préjudice des dispositions de l'article 151 de l'acte d'adhésion [...]»

17 Aux termes de l'article 13, paragraphe 1, de ladite directive:

«Les États membres ne peuvent, pour des considérations relatives à la limitation de la teneur des cigarettes en goudron, nicotine ou monoxyde de carbone, aux avertissements relatifs à la santé et autres indications ou à d'autres exigences de la présente directive, interdire ou restreindre l'importation, la vente et la consommation des produits du tabac qui sont conformes à la présente directive, à l'exception des mesures prises aux fins de vérification des éléments fournis dans le cadre de l'article 4.»

18 L'article 15 de la même directive dispose, notamment, que la directive 89/622 est abrogée et que les références qui y sont faites doivent s'entendre comme faites à la directive 2001/37.

La réglementation nationale

19 Au Royaume-Uni, l'interdiction prévue à l'article 8 bis de la directive 89/622 a été transposée en droit interne par les Tobacco for Oral Use (Safety) Regulations 1992 [règlements de 1992 relatifs au tabac à usage oral (sécurité), ci-après les «règlements de 1992»].

Le litige au principal et les questions préjudicielles

20 Swedish Match a souhaité commercialiser au Royaume-Uni le «snus», tabac finement broyé ou coupé, vendu en vrac ou sous forme de petits sachets-portions et destiné à être consommé en le plaçant entre la gencive et la lèvre.

21 Swedish Match a, le 18 mars 2002, écrit à l'UK Department of Health (ministère de la Santé du Royaume-Uni), pour lui exposer les motifs pour lesquels elle considérait que l'interdiction de mise sur le marché des produits du tabac à usage oral prévue par les règlements de 1992 était illégale. Dans sa réponse du 24 avril 2002, ce ministère a indiqué qu'il considérait l'interdiction comme étant légale. Swedish Match a présenté un recours en révision le 8 mai 2002 en soutenant que l'interdiction violait diverses dispositions du droit communautaire. La High Court of Justice (England and Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court), a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:

«1) Les articles 28 CE à 30 CE, appliqués de manière compatible avec les principes généraux de proportionnalité et de non-discrimination et avec les droits fondamentaux (notamment le droit de propriété), doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils excluent qu'une législation nationale puisse interdire à quiconque de vendre, proposer ou accepter de vendre, présenter ou détenir en vue de la vente des produits constitués totalement ou partiellement de tabac, sous la forme de poudre, de particules fines ou de toute combinaison de ces formes, ou sous une forme évoquant une denrée comestible, et destinés à un usage oral autre que d'être fumés ou mâchés?

2) L'article 8 de la directive 2001/37/CE est-il non valide en totalité ou en partie:

a) pour violation du principe de non-discrimination,

b) pour violation de l'article 28 CE et/ou de l'article 29 CE,

c) pour violation du principe de proportionnalité,

d) pour inadéquation de l'article 95 CE et/ou de l'article 133 CE comme base juridique,

e) pour violation de l'article 95, paragraphe 3, CE,

f) pour détournement de pouvoir,

g) pour violation de l'article 253 CE et/ou de l'obligation de motivation,

h) pour violation du droit fondamental de la propriété?

3) Dans les circonstances où:

— une mesure nationale mettant à exécution l'article 8 bis de la directive 89/622/CEE a été adoptée en 1992,

— ladite mesure nationale a été adoptée en application de pouvoirs en droit interne qui ne dépendent pas de l'existence d'une obligation de transposer la directive,

— la directive 89/622/CEE (telle que modifiée par l'acte d'adhésion [...]) est annulée et remplacée par la directive 2001/37/CE, dont l'article 8 réitère l'article 8 bis de la directive 89/622/CEE,

— l'article 8 de la directive 2001/37/CE est non valide en raison de l'un des principes visés à la deuxième question, sous a), sous c) ou sous h),

ces principes doivent-ils être interprétés comme interdisant aussi la mesure nationale en question?»

Sur les demandes tendant, à titre principal, au dépôt d'observations en réponse aux conclusions de l'avocat général et, à titre subsidiaire, à la réouverture de la procédure orale

22 Par acte déposé au greffe de la Cour le 4 octobre 2004, Swedish Match a demandé à la Cour:

— à titre principal, qu'elle l'autorise à déposer des observations écrites à la suite des conclusions de M. l'avocat général;

— à titre subsidiaire, qu'elle ordonne la réouverture de la procédure orale, en application de l'article 61 du règlement de procédure.

23 Swedish Match souhaite se prononcer sur les propositions de M. l'avocat général relatives à l'éventuel maintien des effets de la directive 2001/37 après que la Cour en aura reconnu l'invalidité.

24 À cet égard, il y a lieu de rappeler que le statut de la Cour de justice et le règlement de procédure de celle-ci ne prévoient pas la possibilité pour les parties de déposer des observations en réponse aux conclusions présentées par l'avocat général (voir ordonnance du 4 février 2000, Emesa Sugar, C-17/98, Rec. p. I-665, point 2). Dès lors, la demande tendant à déposer des observations écrites en réponse aux conclusions de M. l'avocat général est rejetée.

25 En outre, la Cour peut d'office ou sur proposition de l'avocat général, ou encore à la demande des parties, ordonner la réouverture de la procédure orale, conformément à l'article 61 de son règlement de procédure, si elle considère qu'elle est insuffisamment éclairée ou que l'affaire doit être tranchée sur la base d'un argument qui n'a pas été débattu entre les parties (voir arrêts du 19 février 2002, Wouters e.a., C-309/99, Rec. p. I-1577, point 42, et du 29 avril 2004, Parlement/Ripa di Meana e.a., C-470/00 P, Rec. p. I-4167, point 33). Cependant, en l'espèce, la Cour, l'avocat général entendu, considère qu'elle dispose de tous les éléments nécessaires pour répondre aux questions posées. Par conséquent, il convient de rejeter la demande de réouverture de la procédure orale.

Sur les questions préjudicielles

Sur la deuxième question

26 Par sa deuxième question, qu'il convient d'examiner d'abord, la juridiction de renvoi demande si l'article 8 de la directive 2001/37 est en tout ou en partie invalide à raison de la violation de dispositions du traité CE ou de principes généraux du droit communautaire, ou à raison d'un détournement de pouvoir.

— En ce qui concerne le choix des articles 95 CE et 133 CE comme bases juridiques

27 La question a pour objet de déterminer si l'article 95 CE constitue une base juridique appropriée pour l'article 8 de la directive 2001/37 et, dans l'affirmative, si le recours à l'article 133 CE comme seconde base juridique de celle-ci est nécessaire ou possible en l'espèce.

28 L'article 95, paragraphe 1, CE établit que le Conseil arrête les mesures relatives au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres qui ont pour objet l'établissement et le fonctionnement du marché intérieur.

29 À cet égard, il convient de rappeler que, si la simple constatation de disparités entre les réglementations nationales ne suffit pas pour justifier le recours à l'article 95 CE (voir, en ce sens, arrêt du 5 octobre 2000, Allemagne/Parlement et Conseil, C-376/98, Rec. p. I-8419, point 84), il en va différemment en cas de divergences entre les dispositions législatives, réglementaires ou administratives des États membres qui sont de nature à entraver les libertés fondamentales et à avoir ainsi une incidence directe sur le fonctionnement du marché intérieur [voir, en ce sens, arrêts Allemagne/Parlement et Conseil, précité, point 95, et du 10 décembre 2002, British American Tobacco (Investments) et Imperial Tobacco, C-491/01, Rec. p. I-11453, point 60].

30 Il résulte également de la jurisprudence de la Cour que, si le recours à l'article 95 CE comme base juridique est possible en vue de prévenir des obstacles futurs aux échanges résultant de l'évolution hétérogène des législations nationales, l'apparition de tels obstacles doit être vraisemblable et la mesure en cause doit avoir pour objet leur prévention [voir, en ce sens, arrêts du 13 juillet 1995, Espagne/Conseil,

C-350/92, Rec. p. I-1985, point 35; Allemagne/Parlement et Conseil, précité, point 86; du 9 octobre 2001, Pays-Bas/Parlement et Conseil, C-377/98, Rec. p. I-7079, point 15, ainsi que British American Tobacco (Investments) et Imperial Tobacco, précité, point 61].

31 La Cour a par ailleurs jugé que, dès lors que les conditions du recours à l'article 95 CE comme base juridique se trouvent remplies, le législateur communautaire ne saurait être empêché de se fonder sur cette base juridique du fait que la protection de la santé publique est déterminante dans les choix à faire [arrêt British American Tobacco (Investments) et Imperial Tobacco, précité, point 62].

32 Il y a lieu de relever, en outre, que l'article 152, paragraphe 1, premier alinéa, CE prévoit qu'un niveau élevé de protection de la santé humaine est assuré dans la définition et la mise en œuvre de toutes les politiques et actions de la Communauté et l'article 95, paragraphe 3, CE exige de façon expresse que, dans l'harmonisation réalisée, un niveau élevé de protection de la santé des personnes soit garanti [arrêt British American Tobacco (Investments) et Imperial Tobacco, précité, point 62].

33 Il découle de ce qui précède que, lorsqu'il existe des obstacles aux échanges, ou qu'il est vraisemblable que de tels obstacles vont surgir dans le futur, en raison du fait que les États membres ont pris ou sont en train de prendre à l'égard d'un produit ou d'une catégorie de produits des mesures divergentes, de nature à assurer un niveau de protection différent et à empêcher de ce fait le ou les produits concernés de circuler librement dans la Communauté, l'article 95 CE habilite le législateur communautaire à intervenir en arrêtant les mesures appropriées dans le respect, d'une part, du paragraphe 3 dudit article et, d'autre part, des principes juridiques mentionnés dans le traité ou dégagés par la jurisprudence, notamment du principe de proportionnalité.

34 En fonction des circonstances, ces mesures appropriées peuvent consister à obliger l'ensemble des États membres à autoriser la commercialisation du ou des produits concernés, à assortir une telle obligation d'autorisation de certaines conditions, voire interdire, provisoirement ou définitivement, la commercialisation d'un ou de certains produits [voir, dans le contexte de la directive 92/59/CEE du Conseil, du 29 juin 1992, relative à la sécurité générale des produits (JO L 228, p. 24), arrêt du 9 août 1994, Allemagne/Conseil, C-359/92, Rec. p. I-3681, points 4 et 33].

35 C'est à la lumière de ces principes qu'il convient de vérifier si les conditions de recours à l'article 95 CE comme base juridique se trouvent remplies dans le cas de l'article 8 de la directive 2001/37.

36 À titre liminaire, il importe de souligner que ledit article 8 ne fait que reprendre les dispositions de l'article 8 bis de la directive 89/622, selon lequel les États membres interdisent la mise sur le marché des tabacs à usage oral. Ceux-ci sont définis dans la directive 2001/37, ainsi que dans la directive 89/622, comme étant «tous les produits destinés à un usage oral à l'exception de ceux destinés à être fumés ou mâchés, constitués totalement ou partiellement de tabac, sous forme de poudre, de particules fines ou toute combinaison de ces formes — notamment ceux présentés en sachets-portions ou sachets poreux — ou sous une forme évoquant une denrée comestible».

37 Il est constant que, pour ces produits, comme il est indiqué au quatorzième considérant de la directive 92/41, il existait, au moment de l'adoption de cette dernière, des divergences entre les dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres. En effet, deux d'entre eux avaient déjà interdit la commercialisation de tels produits et un troisième avait adopté des dispositions qui, si elles n'étaient pas encore entrées en vigueur, avaient le même objet. Celles-ci étaient destinées, selon leurs auteurs, à arrêter l'expansion de la consommation de produits nocifs pour la santé, qui étaient nouveaux sur le marché des États membres et qui étaient réputés être particulièrement attractifs pour les jeunes.

38 Dès lors que le marché des produits du tabac est un marché sur lequel les échanges entre États membres sont relativement importants [voir arrêt British American Tobacco (Investments) et Imperial Tobacco, précité, point 64], ces mesures d'interdiction de commercialisation contribuaient à une évolution hétérogène de ce marché et étaient ainsi de nature à constituer des obstacles à la libre circulation des marchandises.

39 Compte tenu, en outre, de la prise de conscience croissante par le public du caractère nocif pour la santé de la consommation des produits du tabac, il était vraisemblable que des obstacles à la libre circulation de ces produits allaient surgir en raison de l'adoption par les États membres de nouvelles règles, reflétant cette évolution, destinées à décourager plus efficacement la consommation de ces produits [arrêt British American Tobacco (Investments) et Imperial Tobacco, précité, point 67].

40 L'article 8 de la directive 2001/37 a été adopté dans un contexte qui, au regard des obstacles à la libre circulation des marchandises existant sur le marché des produits du tabac à raison de l'évolution hétérogène des conditions de la commercialisation des produits du tabac à usage oral dans les divers États membres, n'était pas différent de celui qui existait lors de l'adoption de l'article 8 bis de la directive 89/622. Il importe d'ajouter que l'acte d'adhésion ne saurait avoir aucune incidence sur l'appréciation de ce contexte. En effet, cet acte a non seulement placé le royaume de Suède hors du champ d'application dudit article 8 bis, mais il a encore exigé que cet État membre prenne toutes les mesures nécessaires pour s'assurer que les produits du tabac à usage oral ne soient pas mis sur le marché des autres États membres.

41 Une intervention du législateur communautaire fondée sur l'article 95 CE se justifiait donc en ce qui concerne les produits du tabac à usage oral.

42 Il résulte de ce qui précède que la mesure d'interdiction contenue à l'article 8 de la directive 2001/37 pouvait être adoptée sur le fondement de l'article 95 CE. Il conviendra d'examiner plus loin si l'adoption de cette mesure s'est faite dans le respect de l'article 95, paragraphe 3, CE et des principes juridiques visés par les questions posées par la juridiction de renvoi.

43 Quant à la question de savoir si le recours à l'article 133 CE comme seconde base juridique dudit article 8 était nécessaire ou possible en l'espèce au principal, il suffit de rappeler que, au point 97 de son arrêt British American Tobacco (Investments) et Imperial Tobacco, précité, la Cour a considéré que l'article 95 CE constituait la seule base juridique appropriée de la directive 2001/37 et que c'était à tort que celle-ci mentionnait également l'article 133 CE.

44 Toutefois, cette référence erronée à l'article 133 CE comme seconde base juridique de ladite directive n'entraîne pas par elle-même l'invalidité de celle-ci [arrêt British American Tobacco (Investments) et Imperial Tobacco, précité, point 98]. Une telle erreur dans les visas d'un acte communautaire ne constitue en effet qu'un vice purement formel, sauf si elle a entaché d'irrégularité la procédure applicable pour l'adoption de cet acte (voir, en ce sens, arrêts du 27 septembre 1988, Commission/Conseil, 165/87, Rec. p. 5545, point 19, du 9 septembre 2004, Espagne et Finlande/Parlement et Conseil, affaires jointes C-184/02 et C-223/02, Rec. p. I-7789, point 44). Or, la Cour a également jugé, au point 111 de l'arrêt British American Tobacco (Investments) et Imperial Tobacco, précité, que le recours à la double base juridique des articles 95 CE et 133 CE n'a pas entaché d'irrégularité la procédure d'adoption de la directive et que celle-ci n'est pas invalide de ce fait.

45 Il en découle que l'article 8 de la directive 2001/37 n'est pas invalide en raison d'un défaut de base juridique appropriée.

— En ce qui concerne l'article 95, paragraphe 3, CE et le principe de proportionnalité

46 L'article 95, paragraphe 3, CE dispose que tant la Commission que le Parlement et le Conseil prennent pour base un niveau élevé de protection de la santé des personnes en tenant compte notamment de toute nouvelle évolution basée sur des faits scientifiques.

47 Il convient, en outre, de rappeler que le principe de proportionnalité, qui fait partie des principes généraux du droit communautaire, exige que les moyens mis en œuvre par une disposition communautaire soient aptes à réaliser l'objectif visé et n'aillent pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre (voir, notamment, arrêts du 18 novembre 1987, Maizena, 137/85, Rec. p. 4587, point 15; du 7 décembre 1993, ADM Ölmühlen, C-339/92, Rec. p. I-6473, point 15, et du 11 juillet 2002, Käserei Champignon Hofmeister, C-210/00, Rec. p. I-6453, point 59).

48 En ce qui concerne le contrôle juridictionnel des conditions mentionnées au point précédent, il y a lieu de reconnaître au législateur communautaire un large pouvoir d'appréciation dans un domaine tel que celui de l'espèce, qui implique de sa part des choix de nature politique, économique et sociale, et dans lequel il est appelé à effectuer des appréciations complexes. Seul le caractère manifestement inapproprié d'une mesure arrêtée en ce domaine, par rapport à l'objectif que les institutions compétentes entendent poursuivre, peut affecter la légalité d'une telle mesure [voir, en ce sens, arrêts du 12 novembre 1996, Royaume-Uni/Conseil, C-84/94, Rec. p. I-5755, point 58; du 13 mai 1997, Allemagne/Parlement et Conseil, C-233/94, Rec. p. I-2405, points 55 et 56 ; du 5 mai 1998, National Farmers' Union e.a., C-157/96, Rec. p. I-2211, point 61, ainsi que British American Tobacco (Investments) et Imperial Tobacco, précité, point 123].

49 S'agissant de l'article 8 bis inséré dans la directive 89/622 par la directive 92/41, il résulte des considérants de cette dernière que la mesure d'interdiction de commercialisation des produits du tabac à usage oral était la seule à présenter un caractère approprié pour répondre au risque réel de voir ces nouveaux produits utilisés par les jeunes, entraînant ainsi une dépendance à la nicotine, et alors que lesdits produits provoquent notamment des cancers de la bouche.

50 Swedish Match soutient en substance que, eu égard à l'état des données scientifiques dont disposait le législateur communautaire en 2001, lors de l'adoption de l'article 8 de la directive 2001/37, et sur lesquelles il s'est d'ailleurs fondé pour modifier les règles relatives à l'avertissement visé à l'article 5, paragraphe 4, de ladite directive, le maintien de l'interdiction de commercialisation des produits du tabac à usage oral était disproportionné par rapport à l'objectif recherché et il ne tenait pas compte de l'évolution desdites données scientifiques.

51 À cet égard, il convient de répondre que si certains experts ont pu, dès 1999, remettre en cause l'affirmation selon laquelle, comme il est dit au seizième considérant de la directive 92/41, «ces nouveaux produits provoquent notamment des cancers de la bouche», toute controverse n'était cependant pas éliminée sur ce point lors de l'adoption de la directive 2001/37. Par ailleurs, si une partie de la communauté scientifique admettait que des produits du tabac à usage oral pouvaient être utilisés comme produits de substitution à la cigarette, une autre partie contestait le bien-fondé d'une telle prise de position. De cette situation il doit être inféré que les données scientifiques dont le législateur communautaire a pu disposer en 2001 ne permettaient pas de conclure que la consommation des produits en cause était sans danger pour la santé des personnes.

52 En outre, comme tous les autres produits du tabac, ceux à usage oral contiennent de la nicotine qui provoque une dépendance et dont la toxicité n'est pas contestée.

53 Or, d'une part, il n'avait pas été démontré lors de l'adoption de la directive 2001/37 que les effets nocifs desdits produits seraient à cet égard moindres que ceux d'autres produits du tabac. D'autre part, il était établi qu'ils présentaient des risques graves pour la santé, dont le législateur communautaire devait tenir compte.

54 Dans ces conditions, il ne saurait être soutenu que, contrairement aux dispositions de l'article 95, paragraphe 3, CE, l'interdiction qui résulte de l'article 8 de la directive 2001/37 aurait été édictée sans tenir compte de l'évolution des données scientifiques.

55 Par ailleurs, aucun des éléments d'appréciation soumis à la Cour ne permet de considérer que les produits du tabac à usage oral n'étaient pas des produits nouveaux sur le marché des États membres tel qu'il existait lors de l'adoption de la directive 92/41.

56 Pour satisfaire à l'obligation qui lui incombait de prendre pour base un niveau de protection élevé en matière de santé, conformément à l'article 95, paragraphe 3, CE, le législateur communautaire a pu ainsi considérer, sans excéder les limites du pouvoir d'appréciation qui lui appartient en la matière, qu'une mesure d'interdiction de la commercialisation des produits du tabac à usage oral était nécessaire et que, en particulier, il n'existait pas de mesure alternative permettant d'atteindre cet objectif de manière aussi efficace.

57 En effet, comme le relève M. l'avocat général aux points 116 à 119 de ses conclusions, toutes les autres mesures visant à soumettre les fabricants à des normes techniques pour réduire la nocivité du produit, ou à réglementer l'étiquetage des emballages de ce produit et les conditions de sa vente, notamment aux mineurs, n'auraient pas le même effet préventif en termes de protection de la santé en ce sens qu'elles laisseraient s'installer sur le marché un produit demeurant en tout état de cause nocif.

58 Il découle des considérations qui précèdent que, au regard tant de l'objectif imparti au législateur communautaire par les dispositions de l'article 95, paragraphe 3, CE, d'assurer un niveau élevé de protection de la santé des personnes, que de son obligation de respecter le principe de proportionnalité, la mesure d'interdiction contestée ne peut être regardée comme manifestement inappropriée.

— En ce qui concerne l'article 28 CE et/ou l'article 29 CE

59 Selon une jurisprudence constante, l'interdiction des restrictions quantitatives ainsi que des mesures d'effet équivalent, prévue par les articles 28 CE et 29 CE, vaut non seulement pour les mesures nationales, mais également pour les mesures émanant des institutions communautaires (voir notamment, en ce sens, arrêts du 17 mai 1984, Denkavit Nederland, 15/83, Rec. p. 2171, point 15; du 9 août 1994, Meyhui, C-51/93, Rec. p. I-3879, point 11, et du 25 juin 1997, Kieffer et Thill, C-114/96, Rec. p. I-3629, point 27).

60 Néanmoins, comme il est prévu à l'article 30 CE, les dispositions des articles 28 CE et 29 CE ne font pas obstacle aux interdictions ou restrictions d'importation, d'exportation ou de transit, justifiées notamment par des raisons de protection de la santé et de la vie des personnes.

61 L'interdiction de commercialisation des produits du tabac à usage oral prévue à l'article 8 de la directive 2001/37 constituant l'une des restrictions visées aux articles 28 CE et 29 CE, elle est toutefois justifiée, comme il est indiqué au point 58 du présent arrêt, par des raisons de protection de la santé des personnes. Elle ne saurait, dès lors, en tout état de cause, être regardée comme étant intervenue en violation des dispositions des articles 28 CE et 29 CE.

62 Par ailleurs, l'interdiction impartie au royaume de Suède de mise sur le marché des autres États membres des produits du tabac à usage oral résulte des dispositions de l'annexe XV, chapitre X, sous b), de l'acte d'adhésion, et non de celles de la directive 2001/37.

— En ce qui concerne l'article 253 CE

63 Il convient de rappeler que, si la motivation exigée par l'article 253 CE doit faire apparaître d'une façon claire et non équivoque le raisonnement de l'autorité communautaire, auteur de l'acte en cause, de manière à permettre aux intéressés de connaître les justifications de la mesure prise et à la Cour d'exercer son contrôle, il n'est toutefois pas exigé qu'elle spécifie tous les éléments de droit ou de fait pertinents (voir, notamment, arrêt du 29 février 1996, Commission/Conseil, C-122/94, Rec. p. I-881, point 29).

64 Le respect de l'obligation de motivation doit par ailleurs être apprécié au regard non seulement du libellé de l'acte, mais aussi de son contexte, ainsi que de l'ensemble des règles juridiques régissant la matière concernée. Si l'acte contesté fait ressortir l'essentiel de l'objectif poursuivi par l'institution, il serait inutile d'exiger une motivation spécifique pour chacun des choix techniques qu'elle a opérés (voir, notamment, arrêts du 5 juillet 2001, Italie/Conseil et Commission, C-100/99, Rec. p. I-5217, point 64, ainsi que, en ce sens, Espagne et Finlande/Parlement et Conseil, précité, point 79).

65 Les considérants de la directive 92/41 exposent clairement les motifs pour lesquels une mesure d'interdiction de commercialisation des produits du tabac à usage oral devait être introduite dans la directive 89/622. En particulier, après avoir rappelé que les experts scientifiques étaient d'avis que tous les produits du tabac entraînent des risques pour la santé et qu'il était prouvé que les produits du tabac sans combustion constituent un facteur de risque majeur de cancer, ces auteurs ont constaté, en

outre, que de nouveaux produits du tabac à usage oral apparaissant sur le marché de certains États membres exerçaient un attrait particulier sur les jeunes, avec le risque d'entraîner, pour ceux-ci, une dépendance à l'égard de la nicotine si des mesures restrictives n'étaient pas prises en temps utile. Il a été encore relevé que les États membres les plus exposés à ce problème avaient déjà interdit totalement ces nouveaux produits ou avaient l'intention de les interdire.

66 Il importe en outre de constater que l'interdiction prévue à l'article 8 de la directive 2001/37 de commercialiser les produits du tabac à usage oral se borne, dans le cadre de la refonte de textes antérieurs, qui constitue l'un des objets de ladite directive, à confirmer la mesure identique adoptée en 1992. Le traitement différent réservé en 1992 à ces produits par rapport aux autres produits du tabac sans combustion résultait des circonstances tenant à la fois au caractère nouveau, sur le marché intérieur de l'époque, des produits visés par l'interdiction, à leur caractère attractif pour les jeunes et à l'existence de mesures nationales d'interdiction dans certains États membres.

67 Or, ces circonstances demeuraient les mêmes en 2001. Certes, il est constant que la commercialisation des produits du tabac à usage oral est de longue tradition en Suède et que ces produits ne pouvaient pas être considérés comme étant nouveaux sur le marché correspondant au territoire de cet État membre lors de son adhésion en 1995. Toutefois, l'article 151 de l'acte d'adhésion ayant précisément exclu le royaume de Suède du champ d'application de l'interdiction adoptée en 1992, le territoire de cet État ne peut pas être pris en compte pour la détermination du marché visé à l'article 8 de la directive 2001/37 et, par suite, pour l'appréciation, concernant ce marché, du caractère nouveau des produits dont la commercialisation y est interdite en application dudit article.

68 Dès lors que la directive 2001/37 précise, à son vingt-huitième considérant, que la directive 89/622 a interdit la vente dans les États membres de certains types de tabac à usage oral et que l'article 151 de l'acte d'adhésion a accordé au royaume de Suède

une dérogation aux dispositions de cette dernière directive, il n'apparaît pas que la confirmation de ladite interdiction à l'article 8 de la directive 2001/37 aurait exigé que celle-ci spécifie d'autres éléments de droit et de fait pertinents pour satisfaire à l'obligation de motivation résultant de l'article 253 CE.

69 Il résulte de ces considérations que l'article 8 de la directive 2001/37 satisfait à l'obligation de motivation prévue à l'article 253 CE.

— En ce qui concerne le principe de non-discrimination

70 Selon une jurisprudence constante, le principe d'égalité de traitement exige que des situations comparables ne soient pas traitées de manière différente et que des situations différentes ne soient pas traitées de manière égale, à moins qu'un tel traitement ne soit objectivement justifié (voir, en ce sens, arrêt du 9 septembre 2004, Espagne/Commission, C-304/01, Rec. p. I-7655, point 31).

71 Or, les produits du tabac à usage oral tels que définis à l'article 2 de la directive 2001/37, alors même qu'ils ne seraient pas fondamentalement différents, dans leur composition ou même leur destination, des produits du tabac destinés à être mâchés, ne se trouvaient pas dans la même situation que ces derniers produits. En effet, les produits du tabac à usage oral faisant l'objet de l'interdiction prévue à l'article 8 bis de la directive 89/622 et reprise à l'article 8 de la directive 2001/37 étaient nouveaux sur le marché des États membres visés par cette mesure. Cette situation particulière autorisait dès lors un traitement différent sans que puisse être utilement invoquée une violation du principe de non-discrimination.

— En ce qui concerne le principe de libre exercice d'une activité professionnelle et le droit de la propriété

72 Il y a lieu de rappeler que, selon la jurisprudence de la Cour, le libre exercice d'une activité professionnelle fait partie, tout comme le droit de propriété, des principes généraux du droit communautaire. Ces principes n'apparaissent toutefois pas comme des prérogatives absolues, mais doivent être pris en considération par rapport à leur fonction dans la société. Par conséquent, des restrictions peuvent être apportées au droit d'exercer librement une activité professionnelle, tout comme à l'usage du droit de propriété, à condition que ces restrictions répondent effectivement à des objectifs d'intérêt général poursuivis et ne constituent pas, au regard du but poursuivi, une intervention démesurée et intolérable qui porterait atteinte à la substance même des droits ainsi garantis (voir, notamment, arrêts du 11 juillet 1989, Schräder, 265/87, Rec. p. 2237, point 15; du 5 octobre 1994, Allemagne/Conseil, C-280/93, Rec. p. I-4973, point 78; du 29 avril 1999, Standley e.a., C-293/97, Rec. p. I-2603, point 54; du 15 juillet 2004, Di Lenardo et Dilexport, affaires jointes C-37/02 et C-38/02, Rec. p. I-6911, point 82, ainsi que Espagne et Finlande/Parlement et Conseil, précité, point 52).

73 Il est vrai que l'interdiction de commercialiser les produits du tabac à usage oral prévue à l'article 8 de la directive 2001/37 est susceptible de restreindre le libre exercice de l'activité professionnelle des fabricants de ces produits, à supposer qu'ils aient envisagé de procéder à une telle commercialisation dans l'aire géographique concernée par ladite interdiction. Pour autant, le droit de propriété des opérateurs n'est pas mis en cause par l'instauration d'une telle mesure. En effet, aucun opérateur économique ne peut revendiquer un droit de propriété sur une part de marché, même d'ailleurs s'il la détenait à un moment antérieur à l'instauration d'une mesure affectant ledit marché, une telle part de marché ne constituant qu'une position économique momentanée exposée aux aléas d'un changement de circonstances (arrêt du 5 octobre 1994, Allemagne/Conseil, précité, point 79). Un opérateur économique ne saurait davantage faire valoir un droit acquis ou même une confiance légitime dans le maintien d'une situation existante qui peut être modifiée par des décisions prises par les institutions communautaires dans le cadre de leur pouvoir d'appréciation (voir arrêt du 28 octobre 1982, Faust/Commission, 52/81, Rec. p. 3745, point 27).

74 Ainsi qu'il a été dit plus haut, la directive 2001/37 poursuit un objectif d'intérêt général en garantissant un niveau élevé de protection de la santé dans le cadre de l'harmonisation des dispositions applicables à la mise sur le marché des produits du tabac. Or, il n'apparaît pas, comme il a été indiqué au point 58 du présent arrêt, que la mesure d'interdiction prévue à l'article 8 de ladite directive présenterait un caractère inapproprié à cet objectif. Dans ces conditions, l'obstacle au libre exercice d'une activité économique que constitue une mesure de cette nature ne peut être analysé au regard du but poursuivi comme portant une atteinte démesurée au droit à l'exercice de cette liberté ou au droit de propriété.

En ce qui concerne le prétendu détournement de pouvoir

75 Ainsi que la Cour l'a itérativement jugé, un acte n'est entaché de détournement de pouvoir que s'il apparaît, sur la base d'indices objectifs, pertinents et concordants, avoir été pris dans le but exclusif, ou à tout le moins déterminant, d'atteindre des fins autres que celles excipées ou d'éluder une procédure spécialement prévue par le traité pour parer aux circonstances de l'espèce (voir arrêts du 13 novembre 1990, Fedesa e.a., C-331/88, Rec. p. I-4023, point 24, et du 22 novembre 2001, Pays-Bas/Conseil, C-110/97, Rec. p. I-8763, point 137).

76 Eu égard en particulier à l'exclusion expresse de toute harmonisation des dispositions législatives et réglementaires des États membres visant à protéger et à améliorer la santé humaine, énoncée à l'article 129, paragraphe 4, premier tiret, du traité CE (devenu, après modification, article 152, paragraphe 4, premier alinéa, CE), la Cour a jugé que le recours à d'autres articles de celui-ci comme base juridique ne saurait être utilisé pour contourner cette exclusion (arrêt du 5 octobre 2000, Allemagne/Parlement et Conseil, précité, point 79). La Cour a toutefois précisé que, dès lors que les conditions du recours à l'article 95, paragraphe 1, CE comme base juridique se trouvent remplies, le législateur communautaire ne saurait être empêché de se fonder sur cette base juridique du fait que la protection de la santé publique est déterminante dans les choix à faire [arrêts du 5 octobre 2000, Allemagne/Parlement et Conseil, précité, point 88, ainsi que British American Tobacco (Investments) et Imperial Tobacco, précité, point 190].

77 Or, d'une part, les conditions du recours à l'article 95 CE se trouvaient remplies dans le cas de l'article 8 de la directive 2001/37 et, d'autre part, il n'a nullement été établi que cette disposition aurait été adoptée dans le but exclusif, ou à tout le moins déterminant, d'atteindre un objectif différent de celui visant à éliminer les entraves aux échanges liées à l'évolution hétérogène des législations nationales en ce qui concerne les produits du tabac à usage oral.

78 Il résulte des considérations qui précèdent que l'article 8 de la directive 2001/37 n'est pas invalide en raison d'un détournement de pouvoir.

Sur la réponse à la deuxième question prise dans son ensemble

79 Il y a lieu de répondre à la deuxième question prise dans son ensemble que l'examen de celle-ci n'a révélé aucun élément de nature à affecter la validité de l'article 8 de la directive 2001/37.

Sur la première question

80 Par sa première question, la juridiction de renvoi demande en substance si les articles 28 CE et 29 CE doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation nationale telle que celle en cause dans l'affaire au principal.

81 Il importe de rappeler qu'une mesure nationale dans un domaine qui a fait l'objet d'une harmonisation exhaustive au niveau communautaire doit être appréciée au regard des dispositions de cette mesure d'harmonisation et non pas de celles du droit primaire (voir arrêts du 12 octobre 1993, Vanacker et Lesage, C-37/92, Rec. p. I-4947, point 9, et du 13 décembre 2001, DaimlerChrysler, C-324/99, Rec. p. I-9897, point 32).

82 La commercialisation des produits du tabac à usage oral étant une question réglementée de manière harmonisée au niveau communautaire, la réglementation nationale en cause au principal qui, transposant valablement la réglementation communautaire, interdit la commercialisation de ces produits ne peut dès lors être appréciée qu'au regard des dispositions de ladite réglementation communautaire et non au regard de celles des articles 28 CE et 29 CE.

83 Au vu des considérations qui précèdent, il convient de répondre à la première question que, lorsqu'une mesure nationale interdit la commercialisation des produits du tabac à usage oral conformément aux dispositions de l'article 8 de la directive 2001/37, il n'est pas nécessaire de vérifier, de manière distincte, si cette mesure nationale est conforme aux articles 28 CE et 29 CE.

Sur la troisième question

84 Par sa troisième question, la juridiction de renvoi demande en substance, dans l'hypothèse où l'article 8 de la directive 2001/37 serait invalide, si les principes de non-discrimination, de proportionnalité et de protection du droit de la propriété devraient être interprétés comme s'opposant à une mesure nationale portant interdiction des produits du tabac à usage oral.

85 Il n'y a pas lieu de répondre à cette question dès lors que, comme il a été indiqué au point 79 du présent arrêt, l'examen de la deuxième question n'a révélé aucun élément de nature à affecter la validité de l'article 8 de la directive 2001/37.

Sur les dépens

86 La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens. Les frais exposés pour soumettre des observations à la Cour, autres que ceux desdites parties, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement.

Par ces motifs, la Cour (grande chambre) dit pour droit:

1) **L'examen de la deuxième question n'a révélé aucun élément de nature à affecter la validité de l'article 8 de la directive 2001/37/CE du Parlement européen et du Conseil, du 5 juin 2001, relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de fabrication, de présentation et de vente des produits du tabac.**

2) **Lorsqu'une mesure nationale interdit la commercialisation des produits du tabac à usage oral conformément aux dispositions de l'article 8 de la directive 2001/37, il n'est pas nécessaire de vérifier, de manière distincte, si cette mesure nationale est conforme aux articles 28 CE et 29 CE.**

Signatures.