DOMSTOLENS DOM (stora avdelningen)

den 14 december 2004 *

I mål C-210/03,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 234 EG, som framställts av High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court) (Förenade kungariket), genom beslut av den 17 april 2003 som inkom till domstolen den 15 maj 2003, i målet

The Queen, på begäran av

Swedish Match AB,

Swedish Match UK Ltd

mot

Secretary of State for Health,

* Rättegångsspråk: engelska.

meddelar

DOMSTOLEN (stora avdelningen)

sammansatt av ordföranden V. Skouris, avdelningsordförandena P. Jann, C.W.A. Timmermans och K. Lenaerts samt domarna C. Gulmann, J.-P. Puissochet, N. Colneric, S. von Bahr och J.N. Cunha Rodrigues (referent),

generaladvokat: L.A. Geelhoed,
justitiesekreterare: inledningsvis biträdande justitiesekreteraren H. von Holstein, därefter avdelningsdirektören M.-F. Contet,

med hänsyn till det skriftliga förfarandet och efter att förhandling hållits den 8 juni 2004,

med beaktande av de yttranden som avgivits av:

— Swedish Match AB och Swedish Match UK Ltd, genom G. Barling, QC, och M. Lester, barrister, befullmäktade av S. Kon, D. Roy och S. Turnbull, solicitors,

— Förenade kungarikets regering, genom C. Jackson, i egenskap av ombud, biträdd av N. Paines, QC, och T. Ward, barrister,

— Frankrikes regering, genom G. de Bergues och R. Loosli-Surrans, båda i egenskap av ombud,

— Irlands regering, genom D.J. O'Hagan, i egenskap av ombud,

— Finlands regering, genom T. Pynnä, i egenskap av ombud,

— Sveriges regering, genom A. Kruse, i egenskap av ombud,

— Europaparlamentet, genom J.L. Rufas Quintana och M. Moore, båda i egenskap av ombud,

— Europeiska unionens råd, genom E. Karlsson och J.-P. Hix, båda i egenskap av ombud,

— Europeiska gemenskapernas kommission, genom I. Martinez del Peral och N. Yerrell, båda i egenskap av ombud,

och efter att den 7 september 2004 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Begäran om förhandsavgörande rör giltigheten av artikel 8 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/37/EG av den 5 juni 2001 om tillnärmning av medlemsstaternas lagar och andra författningar om tillverkning, presentation och försäljning av tobaksvaror (EGT L 194, s. 26) (nedan kallat direktiv 2001/37) samt tolkningen av artiklarna 28 EG–30 EG och huruvida nationella bestämmelser om förbud mot att släppa ut tobaksvaror för användning i munnen på marknaden är förenliga med dessa bestämmelser och med gemenskapsrättens allmänna principer.

2 Begäran har framställts i ett mål mellan bolagen Swedish Match AB och Swedish Match UK Ltd (nedan tillsammans kallade Swedish Match), å ena sidan, och Secretary of State for Health, å andra sidan, angående förbudet att i Förenade kungariket saluföra tobaksvaror för användning i munnen.

Tillämpliga bestämmelser

De gemenskapsrättsliga bestämmelserna

3 I artikel 8a i rådets direktiv 89/622/EEG av den 13 november 1989 om tillnärmning av medlemsstaternas lagar och andra författningar om märkning av tobaksvaror (EGT L 359, s. 1; svensk specialutgåva, område 15, volym 9, s. 141), i dess lydelse enligt rådets direktiv 92/41/EEG av den 15 maj 1992 (EGT L 158, s. 30;

svensk specialutgåva, område 15, volym 11, s. 47) (nedan kallat direktiv 89/622), föreskrivs att medlemsstaterna skall utfärda förbud mot att tobak för användning i munnen enligt definitionen i artikel 2.4 i detta dirketiv släpps ut på marknaden. Denna definition har följande lydelse: "... alla produkter för användning i munnen, utom sådana som är avsedda att rökas eller tuggas, ... som helt eller delvis är framställda av tobak i pulver eller partikelform eller i någon kombination av dessa former — särskilt i portionspåsar eller porösa påsar — eller i en form som påminner om ett livsmedel."

4 I elfte skälet i direktiv 92/41 anges att "[d]et har bevisats att rökfria tobaksvaror är en betydande riskfaktor i fråga om cancer och de bör därför förses med en särskild varningstext om denna risk". Enligt det tolfte skälet i samma direktiv "[anser de] vetenskapliga experterna ... att det beroende som orsakas av tobakskonsumtion är en fara som motiverar en särskild varningstext på samtliga tobaksvaror".

5 I trettonde skälet i direktiv 92/41 anges följande:

"De nya tobaksvaror för användning i munnen som har uppträtt på marknaden i vissa medlemsstater är dessutom särskilt attraktiva för ungdomar och de medlemsstater som är särskilt drabbade av detta problem har redan utfärdat, eller avser att utfärda, totalförbud för dessa nya tobaksvaror."

6 I fjortonde skälet i samma direktiv anges följande:

"Då det gäller sådana varor skiljer sig medlemsstaternas lagar och andra författningar inbördes och dessa varor behöver därför omfattas av gemensamma regler."

7 I femtonde skälet i nämnda direktiv anges följande:

"Det finns en uppenbar risk för att nya produkter för användning i munnen framför allt kommer att användas av ungdomar med nikotinberoende som följd, om inte restriktioner införs i tid."

8 I sextonde skälet i direktiv 92/41 anges följande:

"Enligt resultaten av de studier som utförts av Internationella cancerforskningsinstitutet innehåller tobak för användning i munnen särskilt stora mängder cancerogena ämnen. Dessa nya produkter orsakar i synnerhet cancer i munhålan."

9 I sjuttonde skälet i direktiv 92/41 anges följande:

"De försäljningsförbud för denna form av tobak som redan införts av tre medlemsstater påverkar direkt upprättandet av den inre marknaden och dess funktionssätt. Det är därför nödvändigt att på grundval av en hög hälsoskyddsnivå harmonisera medlemsstaternas lagar och andra författningar på detta område. Den enda lämpliga åtgärden är ett totalförbud. Ett sådant totalförbud bör dock inte beröra traditionella tobaksvaror för användning i munnen som även i fortsättningen bör omfattas av de bestämmelser som skall tillämpas på rökfria tobaksvaror enligt direktiv 89/622/EEG i direktivets lydelse efter ändring genom detta direktiv."

10 I artikel 151.1 i akt om villkoren för Republiken Österrikes, Republiken Finlands och Konungariket Sveriges anslutning till de fördrag som ligger till grund för Europeiska unionen och om anpassning av fördragen (EGT C 241, 1994, s. 21, och EGT L 1, 1995, s. 1, nedan kallad anslutningsakten) föreskrivs följande:

"De rättsakter som finns förtecknade i bilaga XV till denna anslutningsakt skall tillämpas i förhållande till de nya medlemsstaterna på de villkor som anges i bilagan."

11 I kapitel X, med rubriken "Övrigt", i ovannämnda bilaga, vari förteckningen enligt artikel 151 i anslutningsakten fastställs, föreskrivs följande:

"a) Förbudet i artikel 8a i direktiv 89/622/EEG, i [ändrad] lydelse ..., mot att [släppa ut] den vara som definieras i artikel 2.4 i direktiv[et på marknaden] skall inte omfatta Sverige ... i vidare mån än att det också där skall vara förbjudet att [släppa ut] varan [på marknaden] i en form som liknar livsmedel.

b) Sverige ... skall vidta de åtgärder som behövs för att säkerställa att den vara som avses i punkt a inte släpps ut på marknaden i [de andra] medlemsstater[na] där direktiv[en] 89/622/EEG och 92/41/EEG är tillämpliga fullt ut.

..."

12 Direktiv 2001/37 antogs med stöd av artiklarna 95 EG och 133 EG. Det syftar till att omarbeta direktiv 89/622 och rådets direktiv 90/239/EEG av den 17 maj 1990 om tillnärmning av medlemsstaternas lagar och andra författningar om högsta tillåtna tjärhalt i cigaretter (EGT L 137, s. 36; svensk specialutgåva, område 15, volym 9, s. 231).

13 I skäl 28 i direktiv 2001/37 anges följande:

"Genom direktiv 89/622/EEG förbjöds försäljning i medlemsstaterna av vissa tobakstyper för användning i munnen. Genom artikel 151 i Anslutningsakten beviljas Sverige undantag från direktivets bestämmelser därom."

14 I artikel 2 i direktiv 2001/37, med rubriken "Definitioner", föreskrivs följande:

"I detta direktiv avses med

1. tobaksvaror: produkter avsedda att rökas, snusas, sugas på eller tuggas så vitt de är tillverkade, även delvis, av tobak, genetiskt modifierad eller ej,

...

4. tobak för användning i munnen: alla produkter för användning i munnen, utom sådana som är avsedda att rökas eller tuggas, [...] som helt eller delvis är framställda av tobak i pulver- eller partikelform eller i någon kombination av dessa former — särskilt i portionspåsar eller porösa påsar — eller i en form som påminner om ett livsmedel,

..."

15 I artikel 5.4 i samma direktiv föreskrivs följande:

"Tobak för användning i munnen, i fall då sådana varor får saluföras i enlighet med bestämmelserna i artikel 8, och tobaksvaror som inte är avsedda att rökas skall förses med följande varningstext:

'Denna tobaksvara kan skada din hälsa och är beroendeframkallande.'

..."

16 I artikel 8 i direktiv 2001/37, med rubriken "Tobak för användning i munnen", föreskrivs följande:

"Medlemsstaterna skall förbjuda utsläppandet på marknaden av tobak för användning i munnen utan att det påverkar tillämpningen av bestämmelserna i artikel 151 i Anslutningsakten."

17 I artikel 13.1 i ovannämnda direktiv föreskrivs följande:

"Medlemsstaterna får inte av skäl som hänför sig till begränsning av halterna av tjära, nikotin eller kolmonoxid i cigaretter eller till hälsovarningstexter och andra uppgifter eller andra krav i detta direktiv, förbjuda eller begränsa import, försäljning eller konsumtion av tobaksvaror som är förenliga med detta direktiv, med undantag för åtgärder som vidtas för att verifiera uppgifter som lämnats enligt artikel 4."

18 I artikel 15 i samma direktiv föreskrivs bland annat att direktiv 89/622 upphör att gälla och att hänvisningar till detta direktiv skall tolkas som hänvisningar till direktiv 2001/37.

De nationella bestämmelserna

19 I Förenade kungariket införlivades förbudet i artikel 8a i direktiv 89/622 med nationell rätt genom Tobacco for Oral Use (Safety) Regulations 1992 (1992 års förordning om tobak för användning i munnen) (nedan kallad 1992 års förordning).

Målet vid den nationella domstolen och giltighets- och tolkningsfrågorna

20 Swedish Match ville i Förenade kungariket saluföra snus (finmalen eller finskuren tobak, som säljs i lös form eller förpackad i små portionspåsar och som är avsedd att konsumeras genom att den placeras mellan tandköttet och läppen).

21 Swedish Match skrev till UK Department of Health (Förenade kungarikets hälsoministerium) den 18 mars 2002, för att redogöra för skälen till att bolaget ansåg att det förbud mot att släppa ut tobak för användning i munnen på marknaden som föreskrivs i 1992 års förordning var rättsstridigt. Hälsoministeriet angav i sitt svar av den 24 april 2002 att det ansåg att förbudet var rättsenligt. Swedish Match väckte den 8 maj 2002 talan vid High Court of Justice (Queen's Bench Division, Administrative Court) (nedan kallad High Court) och ansökte om "judicial review" (en form av lagenlighetsprövning). Bolaget gjorde gällande att förbudet stred mot olika gemenskapsrättsliga bestämmelser. High Court beslutade att vilandeförklara målet och att hänskjuta följande frågor till domstolen för ett förhandsavgörande:

"1) Skall artiklarna 28 EG–30 EG, jämförda med de allmänna principerna om proportionalitet, icke-diskriminering och skydd för grundläggande rättigheter (särskilt äganderätten), tolkas på så sätt att de utgör hinder mot nationell lagstiftning, i vilken det föreskrivs att det är förbjudet för envar att tillhandahålla alla produkter som helt eller delvis är framställda av tobak i pulver- eller partikelform, eller i någon kombination av dessa former eller i en form som påminner om ett livsmedel och som är avsedda för användning i munnen, utom sådana som är avsedda att rökas eller tuggas, varvid det även är förbjudet att erbjuda sig eller acceptera att tillhandahålla sådana produkter eller att förevisa eller inneha dem i tillhandahållandesyfte?

2) Är artikel 8 i direktiv 2001/37/EG helt eller delvis ogiltig av ett eller flera av nedanstående skäl?

a) Åsidosättande av principen om icke-diskriminering.

b) Åsidosättande av artikel 28 EG och/eller artikel 29 EG.

c) Åsidosättande av proportionalitetsprincipen.

d) Artikel 95 EG och/eller artikel 133 EG utgör inte en korrekt rättslig grund.

e) Åsidosättande av artikel 95.3 EG.

f) Maktmissbruk.

g) Åsidosättande av artikel 253 EG och/eller motiveringsskyldigheten.

h) Åsidosättande av den grundläggande äganderätten.

3) Under omständigheter när

— en nationell åtgärd för att genomföra artikel 8a i direktiv 89/622/EEG antogs år 1992,

— denna nationella åtgärd antogs med stöd av sådana befogenheter i nationell lag som inte är beroende av att det föreligger en skyldighet att införliva direktivet med nationell rätt,

— direktiv 89/622/EEG (i dess lydelse enligt anslutningsakten ... har upphävts och ersatts av direktiv 2001/37/EG, vars artikel 8 motsvarar artikel 8a i direktiv 89/622/EEG, och

— artikel 8 i direktiv 2001/37/EG anses vara ogiltig på grund av de principer som anges i fråga 2 a, c eller h ovan,

skall de sistnämnda principerna då tolkas på så sätt att de även utgör hinder mot den nationella åtgärden i fråga?"

Begäran om att få inkomma med yttrande som svar på generaladvokatens förslag till avgörande och, i andra hand, om att det muntliga förfarandet skall återupptas

22 Swedish Match har, genom skrivelse som inkom till domstolens kansli den 4 oktober 2004, begärt att domstolen skall

— i första hand, låta bolaget inkomma med skriftligt yttrande som svar på generaladvokatens förslag till avgörande,

— i andra hand, besluta att det muntliga förfarandet skall återupptas, i enlighet med artikel 61 i rättegångsreglerna.

23 Swedish Match vill yttra sig över generaladvokatens förslag att verkningarna av direktiv 2001/37 eventuellt skall kvarstå efter det att domstolen har fastställt att direktivet är ogiltigt.

24 Domstolen erinrar härvid om att domstolens stadga och rättegångsregler inte ger parterna möjlighet att inkomma med yttrande som svar på generaladvokatens förslag till avgörande (se beslut av den 4 februari 2000 i mål C-17/98, Emesa Sugar, REG 2000, s. I-665, punkt 2). Begäran om att få inkomma med yttrande som svar på generaladvokatens förslag till avgörande skall således avslås.

25 Domstolen kan dessutom på eget initiativ eller efter att ha hört generaladvokaten, eller på parternas begäran, återuppta det muntliga förfarandet, i enlighet med artikel 61 i sina rättegångsregler, om den anser att den inte har tillräcklig kännedom om omständigheterna i målet eller om detsamma skall avgöras på grundval av ett argument som inte har avhandlats mellan parterna (se dom av den 19 februari 2002 i mål C-309/99, Wouters m.fl., REG 2002, s. I-1577, punkt 42, av den 29 april 2004 i mål C-470/00 P, parlamentet mot Ripa di Meana m.fl., REG 2004, s. I-4167, punkt 33). I förevarande mål anser emellertid domstolen, efter att ha hört generaladvokaten, att den har tillgång till alla uppgifter den behöver för att den skall kunna besvara de frågor som ställts. Begäran om återupptagande av det muntliga förfarandet skall följaktligen avslås.

Prövning av giltighets- och tolkningsfrågorna

Den andra frågan

26 High Court har ställt den andra frågan, som skall prövas först, för att få klarhet i huruvida artikel 8 i direktiv 2001/37 är helt eller delvis ogiltig på grund av att den strider mot bestämmelser i EG-fördraget eller mot gemenskapsrättens allmänna principer, eller på grund av maktmissbruk.

Valet av artiklarna 95 EG och 133 EG som rättslig grund

27 Frågan har ställts för att få fastställt huruvida artikel 95 EG utgör en lämplig rättslig grund för artikel 8 i direktiv 2001/37 och, om den frågan besvaras jakande, huruvida artikel 133 EG skall eller får användas som en andra rättslig grund i förevarande fall.

28 I artikel 95.1 EG föreskrivs att rådet skall besluta om åtgärder för tillnärmning av sådana bestämmelser i lagar och andra författningar i medlemsstaterna som syftar till att upprätta den inre marknaden och få den att fungera.

29 Domstolen erinrar härvid om att det visserligen inte är tillräckligt att enbart konstatera att det föreligger skillnader mellan de nationella bestämmelserna för att motivera valet av artikel 95 EG som rättslig grund (se, för ett liknande resonemang, dom av den 5 oktober 2000 i mål C-376/98, Tyskland mot parlamentet och rådet, REG 2000, s. I-8419, punkt 84). Utgången blir emellertid en annan i det fall då det föreligger skillnader mellan medlemsstaternas lagar och andra författningar som kan utgöra hinder för de grundläggande friheterna och på så sätt ha direkt betydelse för den inre marknadens funktion (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Tyskland mot parlamentet och rådet, punkt 95, och dom av den 10 december 2002 i mål C-491/01, British American Tobacco (Investments) och Imperial Tobacco, REG 2002, s. I-11453, punkt 60).

30 Det följer vidare av domstolens rättspraxis att även om artikel 95 EG kan användas som rättslig grund för att förebygga framtida handelshinder till följd av att medlemsstaternas lagstiftning utvecklas i olika riktningar, måste det emellertid vara sannolikt att sådana hinder kan komma att uppstå, och åtgärden i fråga måste ha till syfte att förebygga dem (se, för ett liknande resonemang, dom av den 13 juli 1995 i

mål C-350/92, Spanien mot rådet, REG 1995, s. I-1985, punkt 35, domen i det ovannämnda målet Tyskland mot parlamentet och rådet, punkt 86, dom av den 9 oktober 2001 i mål C-377/98, Nederländerna mot parlamentet och rådet, REG 2001, s. I-7079, punkt 15, och domen i det ovannämnda målet British American Tobacco (Investments) och Imperial Tobacco, punkt 61).

31 Domstolen har dessutom fastställt att, om villkoren för att använda artikel 95 EG som rättslig grund är uppfyllda, gemenskapslagstiftaren inte är förhindrad att åberopa denna rättsliga grund av den anledningen att skyddet för folkhälsan är avgörande för de val som skall göras (se domen i det ovannämnda målet British American Tobacco (Investments) och Imperial Tobacco, punkt 62).

32 I artikel 152.1 första stycket EG föreskrivs dessutom att en hög hälsoskyddsnivå för människor skall säkerställas vid utformning och genomförande av all gemenskapspolitik och alla gemenskapsåtgärder, och i artikel 95.3 EG föreskrivs uttryckligen att en hög hälsoskyddsnivå för människor skall säkerställas vid den harmonisering som genomförs (se domen i det ovannämnda målet British American Tobacco (Investments) och Imperial Tobacco, punkt 62).

33 Av det anförda följer att gemenskapslagstiftaren har rätt att med stöd av artikel 95 EG vidta lämpliga åtgärder i överensstämmelse dels med artikel 95.3 EG, dels med de rättsprinciper som anges i fördraget eller som har fastställts i rättspraxis, i synnerhet proportionalitetsprincipen, när det föreligger handelshinder, eller när det är sannolikt att sådana hinder kommer att uppstå i framtiden, på grund av att medlemsstaterna har vidtagit eller är i färd med att vidta olikartade åtgärder med avseende på en vara eller en kategori av varor, varvid olika grad av skydd säkerställs, vilket i sin tur medför att varan eller varorna i fråga hindras att cirkulera fritt inom gemenskapen.

34 Beroende på omständigheterna kan dessa lämpliga åtgärder bestå i att ålägga samtliga medlemsstater att tillåta saluföring av varan eller varorna i fråga, att förena en sådan skyldighet med vissa villkor, eller till och med att införa ett tillfälligt eller permanent förbud mot saluföring av en viss vara eller vissa varor (se, beträffande rådets direktiv 92/59/EEG av den 29 juni 1992 om allmän produktsäkerhet, EGT L 228, s. 24; svensk specialutgåva, område 15, volym 11, s. 169, dom av den 9 augusti 1994 i mål C-359/92, Tyskland mot rådet, REG 1994, s. I-3681, punkterna 4 och 33).

35 Det är mot bakgrund av dessa principer som domstolen skall pröva huruvida villkoren för att använda artikel 95 EG som rättslig grund är uppfyllda när det gäller artikel 8 i direktiv 2001/37.

36 Det skall inledningsvis påpekas att artikel 8 i direktiv 2001/37 har samma innehåll som artikel 8a i direktiv 89/622, där det föreskrivs att medlemsstaterna skall förbjuda att tobak för användning i munnen släpps ut på marknaden. Sådan tobak definieras i direktiv 2001/37, liksom i direktiv 89/622, som "alla produkter för användning i munnen, utom sådana som är avsedda att rökas eller tuggas, [...] som helt eller delvis är framställda av tobak i pulver eller partikelform eller i någon kombination av dessa former — särskilt i portionspåsar eller porösa påsar — eller i en form som påminner om ett livsmedel".

37 Som anges i fjortonde skälet i direktiv 92/41 fanns det, när detta direktiv antogs, skillnader mellan medlemsstaternas lagar och andra författningar i fråga om dessa varor. Två medlemsstater hade nämligen redan förbjudit saluföring av sådana varor och en tredje stat hade antagit bestämmelser med samma syfte, även om de ännu inte hade trätt i kraft. Enligt lagstiftarna i dessa medlemsstater var bestämmelserna ägnade att stoppa ökningen av konsumtionen av hälsofarliga varor, som var nya på marknaden i medlemsstaterna och som ansågs vara särskilt attraktiva för unga människor.

38 Marknaden för tobaksvaror är en marknad där handeln mellan medlemsstaterna är relativt omfattande (se domen i det ovannämnda målet British American Tobacco (Investments) och Imperial Tobacco, punkt 64). De nämnda saluföringsförbuden bidrog således till att denna marknad utvecklades i olika riktningar och de riskerade därigenom att utgöra hinder för den fria rörligheten för varor.

39 Mot bakgrund av allmänhetens ökade medvetenhet om att användandet av tobaksvaror är skadligt för hälsan var det dessutom sannolikt att hinder för den fria rörligheten för varor skulle uppkomma på grund av att medlemsstaterna skulle anta nya bestämmelser som speglade denna utveckling och som var avsedda att på ett mer effektivt sätt avskräcka från användandet av dessa varor (domen i det ovannämnda målet British American Tobacco (Investments) och Imperial Tobacco, punkt 67).

40 Artikel 8 i direktiv 2001/37 antogs under förhållanden som — med avseende på hindren för den fria rörligheten för varor på marknaden för tobaksvaror till följd av att villkoren för att saluföra tobaksvaror för användning i munnen hade utvecklats i olika riktningar i de olika medlemsstaterna — inte skiljde sig från dem som rådde när artikel 8a i direktiv 89/622 antogs. Härtill kommer att anslutningsakten inte kan tillmätas någon betydelse vid bedömningen av dessa förhållanden. Den innebar nämligen inte endast att Konungariket Sverige undantogs från tillämpningsområdet för artikel 8a i direktiv 89/622, utan den innebar dessutom att denna stat ålades att vidta alla erforderliga åtgärder för att säkerställa att tobaksvaror för användning i munnen inte släpptes ut på marknaden i andra medlemsstater.

41 Det var således motiverat att gemenskapslagstiftaren vidtog åtgärder med stöd av artikel 95 EG beträffande tobaksvaror för användning i munnen.

42 Av det ovan anförda följer att föreskriften om förbud i artikel 8 i direktiv 2001/37 kunde antas med stöd av artikel 95 EG. Domstolen skall nedan pröva huruvida denna föreskrift har antagits i överensstämmelse med artikel 95.3 EG och de rättsprinciper som anges i frågorna från High Court.

43 Beträffande frågan huruvida det var möjligt eller nödvändigt att använda artikel 133 EG som en andra rättslig grund för artikel 8 i direktiv 2001/37, räcker det med att erinra om att domstolen, i punkt 97 i domen i det ovannämnda målet British American Tobacco (Investments) och Imperial Tobacco, ansåg att artikel 95 EG utgjorde den enda lämpliga rättsliga grunden för direktiv 2001/37 och att det var fel att även artikel 133 EG angavs som rättslig grund däri.

44 Denna felaktiga hänvisning till artikel 133 EG som en andra rättslig grund för direktiv 2001/37 medför emellertid inte i sig att detta är ogiltigt (domen i det ovannämnda målet British American Tobacco (Investments) och Imperial Tobacco, punkt 98). En sådan felaktighet i hänvisningarna i en gemenskapsrättsakt utgör nämligen endast ett rent formfel, utom för det fall denna felaktighet har gett upphov till felaktigheter under förfarandet för att anta denna rättsakt (se, för ett liknande resonemang, dom av den 27 september 1988 i mål 165/87, kommissionen mot rådet, REG 1988, s. 5545, punkt 19, svensk specialutgåva, volym 9, s. 721, dom av den 9 september 2004 i de förenade målen C-184/02 och C-223/02, Spanien och Finland mot parlamentet och rådet, REG 2004, s. I-7789, punkt 44). Domstolen fastställde dock, i punkt 111 i domen i det ovannämnda målet British American Tobacco (Investments) och Imperial Tobacco, att användandet av både artikel 95 EG och artikel 133 EG som rättslig grund inte har medfört att förfarandet för att anta direktivet är behäftat med felaktigheter och att direktivet således inte är ogiltigt på grund av detta.

45 Härav följer att artikel 8 i direktiv 2001/37 inte är ogiltig på grund av att en lämplig rättslig grund saknas.

Artikel 95.3 EG och proportionalitetsprincipen

46 I artikel 95.3 EG föreskrivs att såväl kommissionen som parlamentet och rådet skall utgå från en hög hälsoskyddsnivå för människor, varvid de särskilt skall beakta ny utveckling som grundas på vetenskapliga fakta.

47 Domstolen erinrar dessutom om att det enligt proportionalitetsprincipen, som ingår bland gemenskapsrättens allmänna rättsprinciper, krävs att de åtgärder som föreskrivs i en gemenskapsbestämmelse är ägnade att leda till att det eftersträvade målet uppnås och att de inte går utöver gränserna för vad som är nödvändigt för att uppnå detta mål (se bland annat dom av den 18 november 1987 i mål 137/85, Maizena, REG 1987, s. 4587, punkt 15, av den 7 december 1993 i mål C-339/92, ADM Ölmühlen, REG 1993, s. I-6473, punkt 15, och av den 11 juli 2002 i mål C-210/00, Käserei Champignon Hofmeister, REG 2002, s. I-6453, punkt 59).

48 Vad gäller domstolskontrollen av de krav som nämns i föregående punkt, konstaterar domstolen att gemenskapslagstiftaren måste ges ett vidsträckt utrymme för skönsmässig bedömning inom ett område som det förevarande, inom vilket lagstiftaren ställs inför politiska, ekonomiska och sociala val och måste göra komplexa bedömningar. Följaktligen kan en åtgärd på detta område endast förklaras ogiltig om den är uppenbart olämplig i förhållande till det mål som de behöriga institutionerna eftersträvar (se, för ett liknande resonemang, dom av den 12 november 1996 i mål C-84/94, Förenade kungariket mot rådet, REG 1996, s. I-5755, punkt 58, av den 13 maj 1997 i mål C-233/94, Tyskland mot parlamentet och rådet, REG 1997, s. I-2405, punkterna 55 och 56, av den 5 maj 1998 i mål C-157/96, National Farmers' Union m.fl., REG 1998, s. I-2211, punkt 61, och domen i det ovannämnda målet British American Tobacco (Investments) och Imperial Tobacco, punkt 123).

49 När det gäller artikel 8a, som infördes i direktiv 89/622 genom direktiv 92/41, följer det av skälen i det sistnämnda direktivet att förbudet mot saluföring av tobaksvaror för användning i munnen var den enda lämpliga åtgärden för att hantera en verklig risk för att unga skulle använda dessa nya varor och därigenom bli nikotinberoende. Det anges dessutom i dessa skäl att varorna orsakar i synnerhet cancer i munhålan.

50 Swedish Match har i huvudsak gjort gällande att — med hänsyn till de vetenskapliga rön som gemenskapslagstiftaren hade tillgång till år 2001, när artikel 8 i direktiv 2001/37 antogs, och som dessutom lades till grund för ändringen av reglerna om varningstext i artikel 5.4 i detta direktiv — beslutet att upprätthålla förbudet mot saluföring av tobaksvaror för användning i munnen inte stod i proportion till det eftersträvade målet och att lagstiftaren härvid inte tog hänsyn till utvecklingen av nämnda rön.

51 Beträffande detta argument gör domstolen följande bedömning. Vissa experter ifrågasatte visserligen redan år 1999 påståendet i sextonde skälet i direktiv 92/41 att "[d]essa nya produkter orsakar i synnerhet cancer i munhålan". Oenigheten i detta avseende kvarstod emellertid när direktiv 2001/37 antogs. Även om vissa forskare medgav att tobaksvaror för användning i munnen kunde användas som ersättning för cigaretter, ansåg andra forskare att det inte fanns någon grund för ett sådant ställningstagande. Under dessa förhållanden måste det konstateras att det utifrån de vetenskapliga rön som gemenskapslagstiftaren hade tillgång till år 2001inte var möjligt att dra slutsatsen att det var ofarligt för hälsan att använda de aktuella varorna.

52 Härtill kommer att tobaksvaror för användning i munnen, liksom alla andra tobaksvaror, innehåller nikotin, som är ett beroendeframkallande och obestridligen giftigt ämne.

53 För det första hade det när direktiv 2001/37 antogs inte visats att skadeverkningarna av de aktuella varorna i detta avseende skulle vara mindre än skadeverkningarna av andra tobaksvaror. För det andra hade det visats att de utgjorde en allvarlig hälsorisk, som gemenskapslagstiftaren måste beakta.

54 Under dessa förhållanden kan det inte med framgång hävdas att förbudet i artikel 8 i direktiv 2001/37 utfärdades utan hänsyn till den vetenskapliga utvecklingen, i strid med artikel 95.3 EG.

55 Domstolen konstaterar för övrigt att det inte har anförts några omständigheter i målet som ger anledning att anse att tobaksvaror för användning i munnen inte var nya varor på marknaden i medlemsstaterna, såsom denna såg ut när direktiv 92/41 antogs.

56 Gemenskapslagstiftaren kunde således — för att uppfylla sin skyldighet enligt artikel 95.3 EG att utgå från en hög hälsoskyddsnivå — utan att överskrida gränserna för sitt utrymme för skönsmässig bedömning på området, anse att ett förbud mot saluföring av tobaksvaror för användning i munnen var nödvändigt och i synnerhet att det inte fanns någon alternativ åtgärd för att lika effektivt uppnå detta mål.

57 Som generaladvokaten har anfört i punkterna 116–119 i sitt förslag till avgörande, skulle inga andra åtgärder för att ålägga tillverkarna att följa tekniska föreskrifter i syfte att minska varans skadlighet, eller för att reglera märkningen av varans förpackning och försäljningen av varan, bland annat till underåriga, ha samma preventiva verkan när det gäller hälsoskydd, eftersom de skulle innebära att en vara som under alla omständigheter är skadlig kunde etableras på marknaden.

58 Av det ovan anförda följer att det ifrågasatta förbudet inte kan anses vara uppenbart olämpligt. Detta mot bakgrund såväl av att det i artikel 95.3 EG föreskrivs att gemenskapslagstiftaren skall ha som mål att säkerställa en hög hälsoskyddsnivå som av att lagstiftaren är skyldig att följa proportionalitetsprincipen.

Artikel 28 EG och/eller artikel 29 EG

59 Det följer av fast rättspraxis att förbudet mot kvantitativa restriktioner och åtgärder med motsvarande verkan, som föreskrivs i artiklarna 28 EG och 29 EG, inte bara gäller för nationella åtgärder, utan även för åtgärder som gemenskapsinstitutionerna vidtar (se bland annat, för ett liknande resonemang, dom av den 17 maj 1984 i mål 15/83, Denkavit Nederland, REG 1984, s. 2171, punkt 15, och dom av den 9 augusti 1994 i mål C-51/93, Meyhui, REG 1994, s. I-3879, punkt 11, och av den 25 juni 1997 i mål C-114/96, Kieffer och Thill, REG 1997, s. I-3629, punkt 27).

60 Det följer emellertid av artikel 30 EG att bestämmelserna i artiklarna 28 EG och 29 EG inte skall hindra sådana förbud mot eller restriktioner för import, export eller transitering som grundas på hänsyn till bland annat intresset att skydda människors hälsa och liv.

61 Förbudet mot saluföring av tobaksvaror för användning i munnen i artikel 8 i direktiv 2001/37 utgör en sådan restriktion som avses i artiklarna 28 EG och 29 EG. Som anges i punkt 58 i denna dom, är förbudet emellertid motiverat med hänsyn till skyddet av människors hälsa. Det kan därför i alla händelser inte anses ha utfärdats i strid med artiklarna 28 EG och 29 EG.

62 Förbudet för Konungariket Sverige att på marknaden i andra medlemsstater släppa ut tobaksvaror för användning i munnen följer för övrigt av bestämmelserna i punkt b i kapitel X i bilaga XV till anslutningsakten och inte av bestämmelserna i direktiv 2001/37.

Artikel 253 EG

63 Det skall erinras om att det av den motivering som krävs enligt artikel 253 EG klart och tydligt skall framgå hur den institution som har antagit den ifrågasatta rättsakten har resonerat, så att de som berörs därav kan få kännedom om skälen för den vidtagna åtgärden och så att domstolen ges möjlighet att utöva sin prövningsrätt. Det krävs dock inte att alla relevanta faktiska och rättsliga omständigheter anges i motiveringen (se bland annat dom av den 29 februari 1996 i mål C-122/94, kommissionen mot rådet, REG 1996, s. I-881, punkt 29).

64 För övrigt skall bedömningen av huruvida motiveringsskyldigheten har uppfyllts inte endast göras utifrån rättsaktens ordalydelse, utan även utifrån sammanhanget och samtliga rättsregler på det ifrågavarande området. Om det väsentliga i det mål som institutionen eftersträvar framgår av den omtvistade rättsakten, är det onödigt att kräva en särskild motivering för varje teknisk lösning som valts (se bland annat dom av den 5 juli 2001 i mål C-100/99, Italien mot rådet och kommissionen, REG 2001, s. I-5217, punkt 64, och, för ett liknande resonemang, domen i de ovannämnda förenade målen Spanien och Finland mot parlamentet och rådet, punkt 79).

65 Av skälen i ingressen till direktiv 92/41 framgår det tydligt varför gemenskapslagstiftaren ansåg att ett förbud mot saluföring av tobaksvaror för användning i munnen skulle införas i direktiv 89/622. Lagstiftaren konstaterade i synnerhet — efter att först ha erinrat om att vetenskapliga experter var överens om att samtliga tobaksvaror medför hälsorisker och att det hade bevisats att rökfria tobaksvaror är en betydande riskfaktor i fråga om cancer — att de nya tobaksvaror för användning i

munnen som hade dykt upp på marknaden i vissa medlemsstater var särskilt attraktiva för unga människor, vilket innebar en risk för att dessa människor skulle bli nikotinberoende om inte restriktiva åtgärder vidtogs i tid. Lagstiftaren anförde vidare att de medlemsstater som var mest utsatta för detta problem redan hade infört ett totalförbud mot dessa nya varor eller avsåg att göra detta.

66 Domstolen konstaterar dessutom att förbudet i artikel 8 i direktiv 2001/37 mot saluföring av tobaksvaror för användning i munnen endast innebär att det identiska förbud som antogs år 1992 bekräftas i samband med att de tidigare direktiven omarbetas, vilket är ett av syftena med direktiv 2001/37. Att dessa varor behandlades olika i förhållande till andra rökfria tobaksvaror år 1992 berodde på att de förbjudna varorna var nya på den inre marknaden vid den aktuella tidpunkten, att de var attraktiva för unga människor och att det redan fanns förbud i vissa medlemsstater.

67 Dessa omständigheter hade inte ändrats år 2001. Det är visserligen riktigt att saluföring av tobaksvaror för användning i munnen förekommer sedan länge i Sverige och att dessa varor inte kunde betraktas som nya på marknaden i Sverige när denna stat anslöt sig till Europeiska unionen år 1995. Artikel 151 i anslutningsakten innebar emellertid just att Konungariket Sverige undantogs från tillämpningsområdet för det förbud som hade antagits år 1992. Denna stat kan därför inte beaktas vid fastställandet av den marknad som avses i artikel 8 i direktiv 2001/37, eller vid den efterföljande bedömningen — beträffande denna marknad — av huruvida de varor som enligt denna artikel är förbjudna där skall anses vara nya.

68 I skäl 28 i direktiv 2001/37 preciseras att försäljning i medlemsstaterna av vissa tobakstyper för användning i munnen förbjöds genom direktiv 89/622 och att Konungariket Sverige genom artikel 151 i anslutningsakten beviljades undantag från

det direktivets bestämmelser. Domstolen anser därför att bekräftelsen av ovannämnda förbud i artikel 8 i direktiv 2001/37 inte krävde en närmare redogörelse i direktivet för andra relevanta rättsliga och faktiska omständigheter för att motiveringsskyldigheten i artikel 253 EG skulle uppfyllas.

69 Av det ovan anförda följer att artikel 8 i direktiv 2001/37 uppfyller motiveringsskyldigheten i artikel 253 EG.

Icke-diskrimineringsprincipen

70 Enligt fast rättspraxis innebär likabehandlingsprincipen att lika situationer inte får behandlas olika och att olika situationer inte får behandlas lika, såvida det inte finns sakliga skäl för en sådan behandling (se, för ett liknande resonemang, dom av den 9 september 2004 i mål C-304/01, Spanien mot kommissionen, REG 2004, s. I-7655, punkt 31).

71 Tobaksvaror för användning i munnen, såsom de definieras i artikel 2 i direktiv 2001/37, befann sig emellertid inte i samma situation som tobaksvaror som är avsedda att tuggas, trots att de förstnämnda varorna i grunden inte är annorlunda än de sistnämnda, i fråga om hur de är sammansatta eller till och med hur de är avsedda att användas. De tobaksvaror för användning i munnen som var föremål för förbudet i artikel 8a i direktiv 89/622 — vilket förbud kvarstår i artikel 8 i direktiv 2001/37 — var nämligen nya på marknaden i de medlemsstater som omfattades av denna åtgärd. Denna särskilda situation innebar således att en särbehandling var tillåten, och det kan inte med framgång hävdas att icke-diskrimineringsprincipen åsidosattes.

Rätten att fritt utöva näringsverksamhet och äganderätten

72 Domstolen erinrar om att det följer av fast rättspraxis att rätten att fritt utöva näringsverksamhet och äganderätten ingår bland gemenskapsrättens allmänna principer. Dessa principer skall emellertid inte ses som absoluta rättigheter, utan de skall beaktas i förhållande till vilken funktion de har i samhället. Rätten att fritt utöva näringsverksamhet och äganderätten kan följaktligen inskränkas, under förutsättning att inskränkningarna faktiskt tillgodoser de allmänintressen som eftersträvas och att de, mot bakgrund av det eftersträvade målet, inte utgör ett oproportionerligt och oacceptabelt ingrepp som påverkar själva innehållet i de på detta sätt garanterade rättigheterna (se bland annat dom av den 11 juli 1989 i mål 265/87, Schräder, REG 1989, s. 2237, punkt 15, svensk specialutgåva, volym 10, s. 97, av den 5 oktober 1994 i mål C-280/93, Tyskland mot rådet, REG 1994, s. I-4973, punkt 78, svensk specialutgåva, volym 16, s. I-171, av den 29 april 1999 i mål C-293/97, Standley m.fl., REG 1999, s. I-2603, punkt 54, av den 15 juli 2004 i de förenade målen C-37/02 och C-38/02, Di Lenardo och Dilexport, REG 2004, s. I-6911, punkt 82, och domen i de ovannämnda förenade målen Spanien och Finland mot parlamentet och rådet, punkt 52).

73 Det är riktigt att förbudet mot saluföring av tobaksvaror för användning i munnen i artikel 8 i direktiv 2001/37 kan innebära en inskränkning i rätten att fritt utöva näringsverksamhet för dem som tillverkar dessa varor, under förutsättning att de har planerat att bedriva sådan saluföring inom det geografiska område som berörs av förbudet. Näringsidkarnas äganderätt hotas emellertid inte av att ett sådant förbud införs. Ingen näringsidkare kan göra anspråk på äganderätt till en marknadsandel, inte ens om han innehade den vid en tidpunkt före antagandet av en åtgärd som påverkar nämnda marknad, eftersom en sådan marknadsandel endast utgör en tillfällig ekonomisk position, där det finns en risk för ändrade förhållanden (dom av den 5 oktober 1994 i det ovannämnda målet Tyskland mot rådet, punkt 79). Inte heller kan en näringsidkare göra gällande att han har förvärvat någon rättighet eller rentav har berättigade förväntningar på att rådande förhållanden skall bestå, när dessa kan ändras genom beslut av gemenskapsinstitutionerna inom ramen för deras utrymme för skönsmässig bedömning (dom av den 28 oktober 1982 i mål 52/81, Faust mot kommissionen, REG 1982, s. 3745, punkt 27).

74 Som anförts ovan är det mål som eftersträvas med direktiv 2001/37 av allmänintresse, genom att det innebär att en hög hälsoskyddsnivå säkerställs inom ramen för harmoniseringen av bestämmelser som är tillämpliga på utsläppande på marknaden av tobaksvaror. Som anförts i punkt 58 i denna dom kan förbudet i artikel 8 i direktivet inte anses vara en olämplig åtgärd för att uppnå detta mål. Under dessa omständigheter anser domstolen att det hinder för att fritt utöva ekonomisk verksamhet som en åtgärd av detta slag utgör inte kan anses vara ett oproportionerligt ingrepp i rätten att utöva denna frihet eller i äganderätten, med hänsyn till det eftersträvade målet.

Det påstådda maktmissbruket

75 Domstolen har upprepade gånger fastställt att en rättsakt innebär maktmissbruk endast om det på grundval av objektiva, relevanta och samstämmiga uppgifter kan antas att den har antagits uteslutande, eller åtminstone huvudsakligen, för att uppnå andra mål än dem som angetts eller för att kringgå ett förfarande som särskilt föreskrivs i fördraget för att hantera omständigheterna i det aktuella fallet (se dom av den 13 november 1990 i mål C-331/88, Fedesa m.fl., REG 1990, s. I-4023, punkt 24, och av den 22 november 2001 i mål C-110/97, Nederländerna mot rådet, REG 2001, s. I-8763, punkt 137).

76 Med hänsyn särskilt till det uttryckliga undantaget i artikel 129.4 första strecksatsen i EG-fördraget (nu artikel 152.4 första stycket EG i ändrad lydelse) avseende harmonisering av medlemsstaternas lagar eller andra författningar för att skydda och förbättra människors hälsa, har domstolen ansett att andra artiklar i fördraget inte får användas som rättslig grund för att kringgå detta undantag (dom av den 5 oktober 2000 i det ovannämnda målet Tyskland mot parlamentet och rådet, punkt 79). Domstolen har emellertid preciserat att om villkoren för att använda artikel 95.1 EG som rättslig grund är uppfyllda, är gemenskapslagstiftaren inte förhindrad att åberopa denna rättsliga grund till följd av att skyddet för folkhälsan är avgörande för de val som skall göras (dom av den 5 oktober i det ovannämnda målet Tyskland mot parlamentet och rådet, punkt 88, och domen i det ovannämnda målet British American Tobacco (Investments) och Imperial Tobacco, punkt 190).

77 Domstolen konstaterar för det första att villkoren för att använda artikel 95 EG var uppfyllda såvitt avser artikel 8 i direktiv 2001/37 och för det andra att det inte på något sätt har visats att denna bestämmelse har antagits uteslutande, eller åtminstone huvudsakligen, för att uppnå något annat mål än att undanröja de handelshinder som berodde på att de nationella lagstiftningarna om tobaksvaror för användning i munnen hade utvecklats i olika riktningar.

78 Härav följer att artikel 8 i direktiv 2001/37 inte är ogiltig på grund av maktmissbruk.

Svaret på den andra frågan i sin helhet

79 Den andra frågan skall i sin helhet besvaras så, att det vid prövningen av densamma inte har framkommit någon omständighet som påverkar giltigheten av artikel 8 i direktiv 2001/37.

Den första frågan

80 High Court har ställt den första frågan för att få klarhet i huruvida artiklarna 28 EG och 29 EG skall tolkas på så sätt att de utgör hinder för sådana nationella bestämmelser som dem som är i fråga i målet vid den nationella domstolen.

81 Domstolen erinrar om att en nationell åtgärd inom ett område där det har skett en fullständig harmonisering på gemenskapsnivå skall bedömas mot bakgrund av harmoniseringsåtgärdens bestämmelser och inte mot bakgrund av de primärrättsliga bestämmelserna (se dom av den 12 oktober 1993 i mål C-37/92, Vanacker och Lesage, REG 1993, s. I-4947, punkt 9, och av den 13 december 2001 i mål C-324/99, DaimlerChrysler, REG 2001, s. I-9897, punkt 32).

82 Saluföring av tobaksvaror för användning i munnen är en fråga som omfattas av lagstiftning som harmoniserats på gemenskapsnivå. Gemenskapslagstiftningen har i vederbörlig ordning införlivats med nationell rätt genom de aktuella nationella bestämmelserna, vilka innehåller ett förbud mot saluföring av dessa varor, och dessa kan därför endast bedömas mot bakgrund av bestämmelserna i nämnda gemenskapslagstiftning och inte mot bakgrund av artiklarna 28 EG och 29 EG.

83 Av det ovan anförda följer att den första frågan skall besvaras enligt följande. När en nationell åtgärd innebär ett förbud mot saluföring av tobaksvaror för användning i munnen i enlighet med bestämmelserna i artikel 8 i direktiv 2001/37, behöver det inte prövas särskilt huruvida denna nationella åtgärd är förenlig med artiklarna 28 EG och 29 EG.

Den tredje frågan

84 High Court har ställt den tredje frågan för att få klarhet i huruvida — för det fall det skulle anses att artikel 8 i direktiv 2001/37 är ogiltig — principerna om icke-diskriminering, proportionalitet och skydd för äganderätten skall tolkas så, att de utgör hinder för en nationell åtgärd som innebär ett förbud mot tobaksvaror för användning i munnen.

85 Det saknas anledning att besvara denna fråga, eftersom det vid prövningen av den andra frågan inte har framkommit någon omständighet som påverkar giltigheten av artikel 8 i direktiv 2001/37, såsom angetts i punkt 79 i denna dom.

Rättegångskostnader

86 Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i målet vid den nationella domstolen utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den nationella domstolen att besluta om rättegångskostnaderna. De kostnader för att avge yttrande till domstolen som andra än nämnda parter har haft är inte ersättningsgilla.

På dessa grunder beslutar domstolen (stora avdelningen) följande dom:

1) **Vid prövningen av den andra frågan har det inte framkommit någon omständighet som påverkar giltigheten av artikel 8 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/37/EG av den 5 juni 2001 om tillnärmning av medlemsstaternas lagar och andra författningar om tillverkning, presentation och försäljning av tobaksvaror.**

2) **När en nationell åtgärd innebär ett förbud mot saluföring av tobaksvaror för användning i munnen i enlighet med bestämmelserna i artikel 8 i direktiv 2001/37, behöver det inte prövas särskilt huruvida denna nationella åtgärd är förenlig med artiklarna 28 EG och 29 EG.**

Underskrifter