ARREST VAN HET HOF

10 december 2002 *

In zaak C-491/01,

betreffende een verzoek aan het Hof krachtens artikel 234 EG van de High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court) (Verenigd Koninkrijk), in het aldaar aanhangig geding tussen

The Queen

en

Secretary of State for Health,

ex parte:

British American Tobacco (Investments) Ltd

en

Imperial Tobacco Ltd,

* Procestaal: Engels.

in tegenwoordigheid van:

Japan Tobacco Inc.

en

JT International SA,

om een prejudiciële beslissing over de geldigheid en de uitlegging van richtlijn 2001/37/EG van het Europees Parlement en de Raad van 5 juni 2001 betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaksproducten (PB L 194, blz. 26),

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE,

samengesteld als volgt: G. C. Rodríguez Iglesias, president, J.-P. Puissochet, M. Wathelet, R. Schintgen, en C. W. A. Timmermans, kamerpresidenten, D. A. O. Edward, A. La Pergola (rapporteur), P. Jann, V. Skouris, F. Macken, N. Colneric, S. von Bahr en J. N. Cunha Rodrigues, rechters,

advocaat-generaal: L. A. Geelhoed,

griffier: L. Hewlett, administrateur, en M.-F. Contet, administrateur,

gelet op de schriftelijke opmerkingen ingediend door:

— British American Tobacco (Investments) Ltd en Imperial Tobacco Ltd, vertegenwoordigd door D. Wyatt en D. Anderson, QC, alsmede door J. Stratford, barrister, geïnstrueerd door het kantoor Lovells, solicitors,

— Japan Tobacco Inc. en JT International SA, vertegenwoordigd door O. W. Brouwer, advocaat, en N. P. Lomas, solicitor, geïnstrueerd door het kantoor Freshfields Bruckhaus Deringer, solicitors,

— de regering van het Verenigd Koninkrijk, vertegenwoordigd door P. Ormond als gemachtigde, bijgestaan door N. Paine, QC, en T. Ward, barrister,

— de Belgische regering, vertegenwoordigd door A. Snoecx als gemachtigde, bijgestaan door E. Gillet en G. Vandersanden, avocats,

— de Duitse regering, vertegenwoordigd door W.-D. Plessing als gemachtigde, bijgestaan door J. Sedemund, Rechtsanwalt,

— de Griekse regering, vertegenwoordigd door V. Kontolaimos en S. Charitakis als gemachtigden,

— de Franse regering, vertegenwoordigd door G. de Bergues en R. Loosli-Surrans als gemachtigden,

— de Italiaanse regering, vertegenwoordigd door U. Leanza als gemachtigde, bijgestaan door O. Fiumara, avvocato dello Stato,

— de Luxemburgse regering, vertegenwoordigd door J. Faltz als gemachtigde, bijgestaan door P. Kinsch, avocat,

— de Nederlandse regering, vertegenwoordigd door H. G. Sevenster als gemachtigde,

— de Finse regering, vertegenwoordigd door E. Bygglin als gemachtigde,

— de Zweedse regering, vertegenwoordigd door A. Kruse als gemachtigde,

— het Europees Parlement, vertegenwoordigd door C. Pennera en M. Moore als gemachtigden,

— de Raad van de Europese Unie, vertegenwoordigd door E. Karlsson en J.-P. Hix als gemachtigden,

— de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door I. Martinez del Peral en K. Fitch als gemachtigden,

gezien het rapport ter terechtzitting,

gehoord de mondelinge opmerkingen van British American Tobacco (Investments) Ltd en Imperial Tobacco Ltd, vertegenwoordigd door D. Wyatt en

D. Anderson alsmede door J. Stratford; Japan Tobacco Inc. en JT International SA, vertegenwoordigd door O. W. Brouwer en N. P. Lomas; de regering van het Verenigd Koninkrijk, vertegenwoordigd door J. E. Collins als gemachtigde, bijgestaan door N. Paine en T. Ward; de Belgische regering, vertegenwoordigd door G. Vandersanden; de Duitse regering, vertegenwoordigd door M. Lumma als gemachtigde, bijgestaan door J. Sedemund; de Griekse regering, vertegenwoordigd door V. Kontolaimos en S. Charitakis; de Franse regering, vertegenwoordigd door R. Loosli-Surrans; de Ierse regering, vertegenwoordigd door J. Buttimore, BL; de Italiaanse regering, vertegenwoordigd door O. Fiumara; de Luxemburgse regering, vertegenwoordigd door N. Mackel als gemachtigde, bijgestaan door P. Kinsch; de Nederlandse regering, vertegenwoordigd door J. van Bakel als gemachtigde; de Finse regering, vertegenwoordigd door E. Bygglin; het Parlement, vertegenwoordigd door C. Pennera en M. Moore; de Raad, vertegenwoordigd door E. Karlsson en J.-P. Hix, en de Commissie, vertegenwoordigd door I. Martinez del Peral en K. Fitch, ter terechtzitting van 2 juli 2002,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 10 september 2002,

het navolgende

Arrest

1 Bij beschikking van 6 december 2001, ingekomen bij het Hof op 19 december daaraanvolgend, heeft de High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court), krachtens artikel 234 EG twee prejudiciële vragen gesteld over de geldigheid en de uitlegging van richtlijn 2001/37/EG van het Europees Parlement en de Raad van 5 juni 2001 betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaksproducten (PB L 194, blz. 26; hierna: „richtlijn").

2 Deze vragen zijn gerezen naar aanleiding van een op 3 september 2001 door British American Tobacco (Investments) Ltd en Imperial Tobacco Ltd ingediend verzoek, beroep te mogen instellen strekkende tot rechterlijke toetsing („judicial review") van het voornemen en/of de verplichting van de regering van het Verenigd Koninkrijk om de richtlijn uit te voeren.

Rechtskader

Richtlijn 89/622/EEG

3 Richtlijn 89/622/EEG van de Raad van 13 november 1989 betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de etikettering van tabaksproducten alsmede het verbod van bepaalde tabaksproducten voor oraal gebruik (PB L 359, blz. 1), zoals gewijzigd bij richtlijn 92/41/EEG van de Raad van 15 mei 1992 (PB L 158, blz. 30; hierna: „richtlijn 89/622"), vastgesteld op basis van artikel 100 A EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 95 EG), voorziet onder meer in een algemene waarschuwing die op de verpakkingseenheden van ieder tabaksproduct moet worden aangebracht alsmede in uitsluitend aan sigaretten voorbehouden extra waarschuwingen. Vanaf 1992 heeft zij de verplichting om dergelijke waarschuwingen aan te brengen uitgebreid tot andere tabaksproducten.

Richtlijn 90/239/EEG

4 Richtlijn 90/239/EEG van de Raad van 17 mei 1990 betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten

inzake het maximale teergehalte in sigaretten (PB L 137, blz. 36), vastgesteld op basis van artikel 100 A van het Verdrag, heeft het maximumteergehalte van sigaretten die in de lidstaten in de handel worden gebracht bepaald op 15 mg per sigaret met ingang van 31 december 1992 en 12 mg per sigaret met ingang van 31 december 1997.

De richtlijn

5 De richtlijn is vastgesteld op basis van de artikelen 95 EG en 133 EG en beoogt een omwerking van de richtlijnen 89/622 en 90/239 door de bepalingen ervan aan te passen en te vervolledigen.

6 Volgens de tweede en de derde overweging van de considerans van de richtlijn bestaan er nog aanzienlijke verschillen tussen de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaksproducten waardoor de werking van de interne markt wordt belemmerd, en moeten deze belemmeringen uit de weg worden geruimd door de ter zake toepasselijke voorschriften onderling aan te passen.

7 De vierde overweging van de considerans van de richtlijn luidt:

„Overeenkomstig artikel 95, lid 3, van het Verdrag moet voor de volksgezondheid, de veiligheid, de milieubescherming en de consumentenbescherming worden uitgegaan van een hoog beschermingsniveau, waarbij met name rekening wordt gehouden met nieuwe, op wetenschappelijke feiten gebaseerde, gegevens; gezien de buitengewoon schadelijke effecten van tabak moet in deze context met voorrang aandacht worden geschonken aan de bescherming van de volksgezondheid."

8 De vijfde overweging van de considerans van de richtlijn verduidelijkt:

„Richtlijn 90/239/EEG bepaalt hoeveel teer in de lidstaten verkochte sigaretten sinds 31 december 1992 maximaal mogen bevatten. Wegens het carcinogene karakter van teer moet het toegestane teergehalte van sigaretten nog verder worden verlaagd."

9 De zevende overweging van de considerans van de richtlijn luidt als volgt:

„Verschillende lidstaten hebben laten weten dat zij, als er in communautair verband geen maatregelen tot vaststelling van een maximumkoolmonoxidegehalte voor sigaretten worden vastgesteld, zelf op nationaal niveau dergelijke maatregelen zullen goedkeuren. De verschillen tussen de voorschriften inzake koolmonoxide kunnen een belemmering voor het handelsverkeer vormen en de vlotte werking van de interne markt in de weg staan. [...]"

10 De negende overweging van de considerans van de richtlijn luidt:

„Er bestaan verschillen tussen de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de beperking van het maximale nicotinegehalte van sigaretten. Deze verschillen kunnen een belemmering voor het handelsverkeer vormen en de vlotte werking van de interne markt in de weg staan. [...]"

11 De elfde overweging van de considerans van de richtlijn luidt:

„De onderhavige richtlijn heeft eveneens gevolgen voor tabaksproducten die uit de Europese Gemeenschap worden geëxporteerd. De exportregeling is onderdeel van de gemeenschappelijke handelspolitiek. Gezondheidsvereisten moeten, overeenkomstig artikel 152, lid 1, van het Verdrag en overeenkomstig de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, een onlosmakelijk onderdeel vormen van het overig communautair beleid. Er moeten voorschriften worden aangenomen om te waarborgen dat de internemarktbepalingen niet worden ondermijnd."

12 De negentiende overweging van de considerans van de richtlijn luidt:

„Er bestaan nog steeds verschillen tussen de lidstaten in de wijze waarop waarschuwingen en informatie over het teer-, nicotine- en koolmonoxidegehalte worden aangebracht, zodat de consumenten in de ene lidstaat beter kunnen worden voorgelicht over de risico's van tabaksproducten dan in de andere lidstaat. Dergelijke verschillen zijn onaanvaardbaar, kunnen een belemmering vormen voor het handelsverkeer, de werking van de interne markt voor tabaksproducten in de weg staan en dienen derhalve te worden opgeheven. De bestaande wetgeving moet daartoe worden aangescherpt en verduidelijkt, waarbij een hoog niveau van bescherming van de gezondheid wordt gewaarborgd."

13 De zevenentwintigste overweging van de considerans luidt:

„Het vermelden op verpakkingseenheden van tabaksproducten van bepaalde termen zoals ‚laag teergehalte', ‚light', ‚ultra-light', ‚mild', namen, afbeeldingen en figuratieve of andere tekens kan de consument misleiden en doen geloven dat

die producten minder schadelijk zijn waardoor het verbruik kan veranderen. Rookgedrag en verslaving, en niet alleen het gehalte aan bepaalde stoffen in het product vóór gebruik, bepalen mede de gehaltes aan ingeademde stoffen. Dit feit komt niet tot uiting in het gebruik van deze termen en daardoor kunnen de etiketteringseisen van de richtlijn worden ondergraven. Om de goede werking van de interne markt te verzekeren, en gezien de ontwikkeling van voorgestelde internationale regels, moet op gemeenschapsniveau worden voorzien in een verbod op zulk een gebruik, met dien verstande dat er wel voldoende tijd voor de invoering van die regel moet worden gegeven."

14 Artikel 1 van de richtlijn, getiteld „Doel", luidt:

„Doel van deze richtlijn is de harmonisatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de maximumgehaltes aan teer, nicotine en koolmonoxide van sigaretten, de waarschuwingen betreffende de gezondheid en de overige vermeldingen die op de verpakkingseenheden van tabaksproducten moeten staan, alsmede van bepaalde maatregelen inzake de ingrediënten en de benamingen van tabaksproducten, waarbij wordt uitgegaan van een hoog niveau van gezondheidsbescherming."

15 Artikel 3, leden 1 en 2, van de richtlijn, bepaalt:

„1. Vanaf 1 januari 2004 mogen de in de lidstaten in het vrije verkeer gebrachte, verkochte of geproduceerde sigaretten geen hogere gehaltes hebben dan:

— 10 mg teer per sigaret,

— 1 mg nicotine per sigaret;

— 10 mg koolmonoxide per sigaret.

2. In afwijking van de datum van lid 1 kunnen de lidstaten ten aanzien van sigaretten die in de Europese Unie geproduceerd en vandaar uit worden geëxporteerd, de in dit artikel bepaalde maximale gehaltes toepassen vanaf 1 januari 2005; zij moeten dit doen vanaf 1 januari 2007."

16 Overeenkomstig artikel 4, lid 1, van de richtlijn worden de gehaltes aan teer, nicotine en koolmonoxide van sigaretten gemeten volgens de ISO-normen 4387 voor teer, 10315 voor nicotine en 8454 voor koolmonoxide. Volgens artikel 4, lid 3, kunnen de lidstaten eisen dat de tabaksproducenten en -importeurs ook andere door de bevoegde nationale autoriteiten voor te schrijven metingen uitvoeren om het gehalte na te gaan van andere stoffen die hun tabaksproducten voortbrengen, alsook om de gevolgen van deze stoffen voor de gezondheid na te gaan. Volgens artikel 4, lid 4, worden de resultaten van de metingen aan de bevoegde nationale autoriteiten overgelegd, die zorgen voor de verspreiding ervan teneinde de consument te informeren, en krachtens lid 5 worden zij meegedeeld aan de Commissie, die deze in aanmerking moet nemen bij de opstelling van haar in artikel 11 van de richtlijn bedoelde verslag.

17 Artikel 5 van de richtlijn legt de vereisten inzake etikettering vast, waarbij met name de verplichting wordt opgelegd om vastgelegde percentages van bepaalde oppervlaktes van verpakkingen van de producten te voorzien van vermeldingen inzake de teer-, nicotine- en koolmonoxidegehaltes van de sigaretten, alsmede om waarschuwingen aan te brengen betreffende de gezondheidsrisico's van tabaks-

producten, met uitzondering van tabak voor oraal gebruik en andere niet voor roken bestemde tabaksproducten. Artikel 5, lid 6, sub e, van de richtlijn bepaalt met name dat de waarschuwingen en de vermeldingen van de gehaltes moeten worden aangebracht in de officiële taal of talen van de lidstaat waar het product op de markt wordt gebracht.

18 Overeenkomstig artikel 6 van de richtlijn verplichten de lidstaten de producenten en importeurs van tabaksproducten een lijst in te dienen van alle ingrediënten, met opgave van de hoeveelheden, die voor de vervaardiging van die producten worden gebruikt, opgesplitst naar merk en type. De lidstaten zorgen voor de verspreiding met alle geëigende middelen van die inlichtingen teneinde de consument te informeren, en moeten de inlichtingen jaarlijks meedelen aan de Commissie.

19 Artikel 7 van de richtlijn, getiteld „Productbenamingen", luidt:

„Vanaf 30 september 2003 en onverminderd artikel 5, lid 1, mogen teksten, namen, handelsmerken en figuratieve teksten die de suggestie wekken dat een bepaald tabaksproduct minder schadelijk is dan andere, niet meer worden gebruikt op de verpakking van tabaksproducten."

20 Krachtens artikel 12 van de richtlijn wordt de Commissie verzocht om, met het oog op de goede werking van de interne markt, op basis van de overeenkomstig artikel 6 verstrekte inlichtingen uiterlijk op 31 december 2004 een voorstel voor een gemeenschappelijke lijst van voor tabaksproducten toegestane ingrediënten in te dienen, onder meer rekening houdend met het gevaar van afhankelijkheid.

21 Artikel 13 van de richtlijn bepaalt:

„1. De lidstaten mogen de invoer, de verkoop en het verbruik van tabaksproducten die aan deze richtlijn voldoen, niet verbieden of beperken om redenen die verband houden met de beperking van de gehaltes aan teer, nicotine of koolmonoxide van sigaretten, met de waarschuwingen betreffende de gezondheid of andere bepalingen van deze richtlijn, met uitzondering van de maatregelen die zijn genomen voor de verificatie van de in het kader van artikel 4 verstrekte elementen.

2. Deze richtlijn laat het recht van de lidstaten onverlet om, met inachtneming van het Verdrag en met het oog op de bescherming van de volksgezondheid, strengere voorschriften omtrent de productie, de invoer, de verkoop en het verbruik van tabaksproducten te handhaven of vast te stellen, mits deze voorschriften geen afbreuk doen aan de in deze richtlijn vastgestelde voorschriften.

3. De lidstaten kunnen, met name, hangende de vaststelling van de in artikel 12 genoemde gemeenschappelijke lijst, het gebruik verbieden van ingrediënten die tot gevolg hebben dat de verslavende eigenschappen van tabaksproducten worden versterkt."

22 Volgens artikel 14, lid 1, eerste alinea, van de richtlijn, doen de lidstaten de nodige wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in werking treden om hieraan uiterlijk op 30 september 2002 te voldoen en stellen zij de Commissie daarvan onverwijld in kennis.

23 Artikel 15, eerste alinea, van de richtlijn trekt de richtlijnen 89/622 en 90/239 in.

Het hoofdgeding en de prejudiciële vragen

24 Verzoeksters in het hoofdgeding zijn in het Verenigd Koninkrijk gevestigde fabrikanten van tabaksproducten. Zij hebben bij de verwijzende rechter een verzoek ingediend om beroep te mogen instellen, strekkende tot rechterlijke toetsing („judicial review") van het voornemen en/of de verplichting van de regering van het Verenigd Koninkrijk om de richtlijn uit te voeren. Daartoe hebben zij zeven middelen van ongeldigheid tegen die richtlijn aangevoerd.

25 De High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court), heeft dat beroep toegestaan en besloten, de behandeling van de zaak te schorsen en het Hof de volgende prejudiciële vragen voor te leggen:

„1) Is richtlijn 2001/37/EG geheel of gedeeltelijk ongeldig wegens:

a) de ongeschiktheid van de artikelen 95 EG en/of 133 EG als rechtsgrondslag;

b) het gebruik van de artikelen 95 EG en 133 EG als dubbele rechtsgrondslag;

c) schending van het evenredigheidsbeginsel;

d) schending van artikel 295 EG, het fundamentele eigendomsrecht en/of artikel 20 van de TRIPs-overeenkomst;

e) schending van artikel 253 EG en/of de motiveringsplicht;

f) schending van het subsidiariteitsbeginsel;

g) misbruik van bevoegdheid?

2) Indien zij geldig is, is artikel 7 van richtlijn 2001/37/EG van het Parlement en de Raad dan alleen van toepassing op tabaksproducten die in de Europese Gemeenschap in de handel worden gebracht, of is zij ook van toepassing op tabaksproducten die binnen de Europese Gemeenschap worden verpakt voor uitvoer naar derde landen?"

26 Bij beschikking van 26 februari 2002 heeft de High Court Japan Tobacco Inc. en JT International SA (hierna tezamen: „Japan Tobacco") toegelaten als interveniënten in het hoofdgeding, teneinde hen in staat te stellen schriftelijke opmerkingen bij het Hof in te dienen inzake de geldigheid van artikel 7 van de richtlijn.

27 Japan Tobacco Inc. is eigenaar van het merk en JT International SA is exclusieve houder van de licentie van het merk Mild Seven, een sigarettenmerk. Japan Tobacco betoogt dat artikel 7 van de richtlijn, voorzover het wordt uitgelegd als een bepaling die van toepassing is op gevestigde merken, haar het genot of het

gebruik in de Gemeenschap van de intellectuele eigendom van het merk Mild Seven ontneemt, hetgeen na de inwerkingtreding van genoemde bepaling de waarde van dat merk in de hele wereld ernstig zal schaden.

De ontvankelijkheid van de prejudiciële verwijzing

Bij het Hof ingediende opmerkingen

28 De Franse regering en de Commissie voeren aan dat het verzoek om een prejudiciële beslissing niet-ontvankelijk is.

29 Volgens hen is het verzoek niet-ontvankelijk omdat de verwijzingsbeschikking dateert van vóór 30 september 2002, de voor de uitvoering van de richtlijn bepaalde einddatum, en omdat de nationale wetgeving die de richtlijn in het Verenigd Koninkrijk uitvoert, nog niet was vastgesteld op de datum van de prejudiciële verwijzing. Volgens de Franse regering en de Commissie staan in een dergelijke situatie de aard van de richtlijnen en het stelsel van rechterlijk toezicht op de wettigheid van communautaire handelingen eraan in de weg dat het Hof vragen over de geldigheid en de uitlegging van een richtlijn kunnen worden voorgelegd.

30 Dienaangaande voeren de Franse regering en de Commissie aan dat het Hof heeft geoordeeld dat particulieren zich voor de nationale rechter eerst dan op een richtlijn kunnen beroepen, wanneer de termijn voor de omzetting ervan in nationaal recht is verstreken, en dat vóór die datum de bepalingen ervan voor particulieren geen rechten kunnen doen ontstaan die de nationale rechterlijke instanties moeten beschermen (arrest van 3 maart 1994, Vaneetveld, C-316/93, Jurispr. blz. I-763, punten 16 en 19).

31 Zij voeren bovendien aan dat indien een particulier in een geding voor de nationale rechter de geldigheid van een richtlijn kon betwisten vóór het verstrijken van de voor de uitvoering ervan gestelde termijn en bij gebreke van maatregelen welke de richtlijn in nationaal recht omzetten, zulks een middel zou kunnen vormen om artikel 230 EG te omzeilen, in strijd met het in het Verdrag neergelegde stelsel van rechtsmiddelen.

Beoordeling door het Hof

32 Volgens artikel 234 EG is het Hof bevoegd, bij wijze van prejudiciële beslissing uitspraak te doen over de geldigheid en de uitlegging van handelingen van de instellingen van de Gemeenschap, ongeacht of deze rechtstreekse werking hebben of niet (zie in die zin arresten van 20 mei 1976, Mazzalai, 111/75, Jurispr. blz. 657, punt 7, en 10 juli 1997, Maso e.a., C-373/95, Jurispr. blz. I-4051, punt 28).

33 Een richtlijn waarvan de uitvoeringstermijn nog niet is verstreken, vormt derhalve een dergelijke in artikel 234 EG bedoelde handeling, en een prejudiciële verwijzing daarover kan aan het Hof worden voorgelegd wanneer die verwijzing voor het overige voldoet aan de in de rechtspraak van het Hof gestelde ontvankelijkheidsvoorwaarden.

34 Dienaangaande zij eraan herinnerd, dat wanneer bij een nationale rechter een vraag over de geldigheid van een handeling van de instellingen van de Gemeenschap wordt opgeworpen, die nationale rechter dient te beoordelen of een beslissing daarover voor het wijzen van zijn vonnis noodzakelijk is en het Hof derhalve om een uitspraak over deze vraag dient te verzoeken. Wanneer de door de nationale rechter gestelde vragen betrekking hebben op de geldigheid van een bepaling van gemeenschapsrecht, is het Hof dus in beginsel verplicht uitspraak te doen (arrest van 11 november 1997, Eurotunnel e.a., C-408/95, Jurispr. blz. I-6315, punt 19).

35 Het Hof kan zich echter niet uitspreken over een door een nationale rechterlijke instantie voorgelegde vraag, wanneer inzonderheid de door de nationale rechterlijke instantie gevraagde uitlegging of beoordeling van de geldigheid van een communautair voorschrift klaarblijkelijk geen verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding of wanneer het vraagstuk van hypothetische aard is (zie in die zin inzonderheid arrest van 13 juni 2002, Sea-Land Service en Nedlloyd Lijnen, C-430/99 en C-431/99, Jurispr. blz. I-5235, punt 46).

36 Wat om te beginnen de vraag betreft of in casu sprake is van een reëel geschil, blijkt uit de verwijzingsbeschikking dat verzoeksters uit hoofde van de hen daartoe door de High Court verleende toestemming een beroep mogen instellen strekkende tot rechterlijke toetsing van het „voornemen en/of de verplichting" van de regering van het Verenigd Koninkrijk om de richtlijn uit te voeren, ook al is op de datum van instelling van dat beroep de voor de uitvoering van de richtlijn voorziene termijn nog niet verstreken en heeft de regering geen enkele nationale maatregel tot uitvoering van genoemde richtlijn vastgesteld. Bovendien zijn genoemde verzoeksters en de Secretary of State for Health het niet eens over de vraag, of voornoemd beroep gegrond is.

37 Wat vervolgens de relevantie van de gestelde vragen voor de oplossing van het hoofdgeding betreft, zij er in de eerste plaats op gewezen dat de eventuele ongeldigheid van de richtlijn wel degelijk van invloed is op die oplossing. Verzoeksters in het hoofdgeding voeren immers aan dat de uitvoering van een richtlijn door de regering van het Verenigd Koninkrijk door middel van op basis van artikel 2, lid 2, van de European Communities Act 1972 vastgestelde „regulations", afhankelijk is van de geldigheid van die richtlijn, zodat uitvoering door middel van „regulations" op basis van voormelde Act in geval van ongeldigheid van de richtlijn uitgesloten zou zijn. In de tweede plaats zij vastgesteld dat de uitlegging van de bepalingen van de richtlijn eveneens van invloed kan zijn voor de beslechting van het hoofdgeding.

38 Derhalve kan niet worden geconcludeerd dat de door de verwijzende rechter gevraagde uitlegging of beoordeling van de geldigheid van de richtlijn, klaarblijkelijk geen verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding, dan wel betrekking heeft op een vraagstuk van hypothetische aard.

39 Wat het argument betreft dat ontvankelijkverklaring van het verzoek om een prejudiciële beslissing over de geldigheid in een situatie zoals die in het hoofdgeding, verzoeksters de mogelijkheid zou bieden artikel 230 EG te omzeilen, zij opgemerkt dat in het volledige stelsel van rechtsmiddelen en procedures dat bij het EG-Verdrag in het leven is geroepen teneinde het toezicht op de wettigheid van de handelingen van de instellingen te waarborgen, natuurlijke of rechtspersonen die wegens de in artikel 230, vierde alinea, EG gestelde ontvankelijkheidsvoorwaarden geen rechtstreeks beroep kunnen instellen tegen gemeenschapshandelingen van algemene strekking, zich naar gelang van het geval op de ongeldigheid van dergelijke handelingen kunnen beroepen, hetzij, incidenteel, voor de communautaire rechter krachtens artikel 241 EG, hetzij voor de nationale rechter, die weliswaar niet bevoegd is zelf de ongeldigheid van genoemde handelingen vast te stellen, maar die ertoe kan worden gebracht daarover prejudiciële vragen te stellen aan het Hof (arrest van 25 juli 2002, Unión de Pequeños Agricultores/Raad, C-50/00 P, Jurispr. blz. I-6677, punt 40).

40 De mogelijkheid voor particulieren om zich voor de nationale rechter te beroepen op de ongeldigheid van een communautaire handeling van algemene strekking, is niet afhankelijk van de voorwaarde dat voor die handeling reeds uitvoeringsmaatregelen op basis van het nationale recht zijn vastgesteld. Dienaangaande volstaat het dat bij de nationale rechterlijke instantie een reëel geschil aanhangig is waarin incidenteel de vraag van de geldigheid van een dergelijke handeling rijst. Zoals blijkt uit de punten 36 en 37 van dit arrest, is in het hoofdgeding aan die voorwaarde voldaan.

41 Uit bovenstaande overwegingen volgt dat de door de verwijzende rechter gestelde vragen ontvankelijk zijn.

De eerste vraag

De eerste vraag, sub a

42 Met zijn eerste vraag, sub a, wenst de verwijzende rechter te vernemen of de richtlijn geheel of gedeeltelijk ongeldig is omdat de artikelen 95 EG en/of 133 EG ongeschikt zijn als rechtsgrondslag.

Bij het Hof ingediende opmerkingen

43 Verzoeksters in het hoofdgeding voeren aan dat, op grond van artikel 152, lid 4, sub c, EG de Gemeenschap niet bevoegd is om de nationale voorschriften op het gebied van de volksgezondheid als zodanig te harmoniseren, en dat zij enkel bevoegd is een harmonisatiemaatregel op basis van artikel 95 EG vast te stellen indien die maatregel daadwerkelijk tot doel heeft, de voorwaarden voor de instelling en de werking van de interne markt te verbeteren, en werkelijk ertoe bijdraagt dat de belemmeringen van het vrije verkeer van goederen en van de vrijheid van dienstverrichting worden weggenomen en de mededingingsverstoringen worden opgeheven (zie in die zin arrest van 5 oktober 2000, Duitsland/Parlement en Raad, C-376/98, Jurispr. blz. I-8419, inzonderheid punten 84 en 95; hierna: „tabaksreclamearrest"). In casu evenwel heeft de richtlijn, anders dan in de considerans wordt verklaard, niet tot doel het vrije verkeer van tabaksproducten te waarborgen. Zij strekt in werkelijkheid tot bescherming van de volksgezondheid.

44 Verzoeksters in het hoofdgeding voeren tevens aan dat, aangezien richtlijn 90/239 een volledig geharmoniseerde regeling voor het teergehalte van sigaretten heeft vastgesteld, het niet mogelijk is nog meer regels vast te stellen om de

doelstellingen aangaande de verwezenlijking van de interne markt te bereiken teneinde de reeds vastgestelde teergehaltes te verlagen. Zo de communautaire wetgever al bevoegd is om op een gebied dat om redenen die verband houden met de interne markt reeds is geharmoniseerd, opnieuw regelgeving vast te stellen op basis van gezondheidsoverwegingen, moet een dergelijke regelgeving minstens stoelen op een op wetenschappelijke gegevens gebaseerde nieuwe ontwikkeling.

45 Voor het overige kan artikel 133 EG volgens verzoeksters in het hoofdgeding evenmin een geschikte rechtsgrondslag voor de richtlijn vormen. Artikel 3 van de richtlijn, dat de vereisten voor de productie van sigaretten in de Gemeenschap vaststelt, heeft immers niet tot doel een gemeenschappelijke handelspolitiek in te voeren aangaande het exportstelsel voor die producten, aangezien die productievereisten niet specifiek betrekking hebben op de internationale handel, maar ook gevolgen hebben voor de intracommunautaire handel.

46 Volgens Japan Tobacco kan artikel 7 van de richtlijn geen rechtsgrondslag vinden in de artikelen 95 EG of 133 EG, onder meer omdat niets bewijst dat handelsbelemmeringen of verstoringen van de mededinging hadden kunnen optreden indien genoemd artikel 7 niet was vastgesteld.

47 De Duitse regering onderstreept dat artikel 3, lid 1, van de richtlijn niet alleen een verbod instelt op het in de handel brengen van sigaretten die niet aan de in die bepaling vastgestelde maximumgehaltes voldoen, maar tevens een productieverbod. Artikel 3, lid 2, voorziet in een verschillende regeling naargelang de productie plaatsvindt met het oog op het in de handel brengen binnen de Gemeenschap, dan wel voor uitvoer naar derde landen. Het in artikel 3 van de richtlijn neergelegde productieverbod komt in de betrekkingen met die derde landen neer op een uitvoerverbod.

48 Bovendien blijkt volgens de Duitse regering met name uit de laatste volzin van de elfde overweging van de considerans van de richtlijn, dat dit verbod van uitvoer naar derde landen van sigaretten waarvan de teer-, nicotine- en koolmonoxidegehaltes niet aan de vereisten van de richtlijn voldoen, dient te voorkomen dat die producten in de Gemeenschap in de handel kunnen worden gebracht via illegale wederinvoer, hetgeen zou indruisen tegen de bepalingen inzake de interne markt.

49 Volgens de Duitse regering kan het betrokken uitvoerverbod evenwel niet daadwerkelijk bijdragen tot de goede werking van de interne markt, aangezien bij haar weten sigaretten die illegaal in de Gemeenschap worden ingevoerd, hoe dan ook bijna uitsluitend in derde landen, en niet in de Gemeenschap worden geproduceerd.

50 Bovendien voert de Duitse regering aan dat de illegale invoer van sigaretten in de eerste plaats ontduiking van de douanerechten en van de belastingen op tabaksproducten vormt en bestreden zou moeten worden door een doeltreffender controle aan de grenzen van de Gemeenschap.

51 Artikel 133 EG kan volgens de Duitse regering evenmin een geschikte rechtsgrondslag vormen voor het betrokken uitvoerverbod, aangezien de werkingssfeer van die bepaling beperkt is tot maatregelen die tot hoofddoel hebben de omvang van het handelsverkeer met derde landen te beïnvloeden, hetgeen in casu niet het geval is aangezien het uitvoerverbod enkel ziet op de illegale wederinvoer in de Gemeenschap ter bescherming van de gezondheid van gemeenschapsonderdanen.

52 De Griekse regering voert aan dat de artikelen 3 en 7 van de richtlijn, voorzover zij van toepassing zijn op producten die binnen de Gemeenschap worden

geproduceerd of verpakt, maar bestemd zijn om buiten de Gemeenschap te worden verbruikt, niet tot doel hebben het verkeer van tabaksproducten binnen de interne markt te bevorderen of de omzeiling van de ter zake in de Gemeenschap toepasselijke voorschriften te voorkomen en bijgevolg niet op artikel 95 EG gegrond kunnen zijn.

53 Bovendien kan artikel 133 EG volgens de Griekse regering evenmin een geschikte rechtsgrondslag vormen voor de betrokken bepalingen van de richtlijn, aangezien die bepalingen een ongunstige weerslag hebben op de uitvoer van communautaire producten naar derde landen.

54 De Luxemburgse regering voert aan dat de richtlijn, voorzover zij ziet op producten die op markten buiten de Gemeenschap in de handel worden gebracht, noch op artikel 95 EG, noch op artikel 133 EG kan zijn gegrond, en dat zij meer in het algemeen de bescherming van de volksgezondheid als enig werkelijke doelstelling heeft, een aangelegenheid waarvoor artikel 152 EG de harmonisatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten uitsluit.

55 De Luxemburgse regering voert inzonderheid aan dat de toepassing van artikel 3 van de richtlijn op tabaksproducten die bestemd zijn voor uitvoer naar derde landen, stoelt op de gedachte dat producten die niet in overeenstemming zijn met de bepalingen van de richtlijn bedrieglijk in de Gemeenschap kunnen worden wederingevoerd. Het gaat hierbij evenwel om een loutere veronderstelling, die door de feiten wordt tegengesproken. Het grootste deel van de in de Gemeenschap illegaal ingevoerde sigaretten wordt immers in derde landen geproduceerd. Bovendien kan een maatregel die niet specifiek betrekking heeft op het internationale handelsverkeer en die ook, zo niet veeleer, betrekking heeft op de interne handel, niet gegrond zijn op artikel 133 EG.

56 De regering van het Verenigd Koninkrijk, de Belgische, de Franse, de Ierse, de Italiaanse, de Nederlandse en de Zweedse regering, alsmede het Parlement, de Raad en de Commissie voeren aan dat de artikelen 95 EG en 133 EG de geschikte

rechtsgrondslag van de richtlijn vormen. Wat het beroep op artikel 95 EG betreft, voeren zij onder meer aan dat de richtlijn daadwerkelijk tot doel heeft de voorwaarden voor de werking van de interne markt op het gebied van tabaksproducten te verbeteren en dat zij overeenkomstig artikel 95, lid 3, EG, in het kader van de harmonisatie die zij verwezenlijkt, een hoog niveau van bescherming van de volksgezondheid wil bereiken. Aangaande het beroep op artikel 133 EG als rechtsgrondslag van de richtlijn zijn met name het Parlement en de Raad van oordeel dat dit gerechtvaardigd is omdat artikel 3 van de richtlijn, volgens hetwelk in de Gemeenschap geen sigaretten welke niet beantwoorden aan de vereisten van die bepaling mogen worden geproduceerd met het oog op uitvoer naar derde landen, tevens tot doel heeft, de interne markt te beschermen tegen de wederinvoer in de Gemeenschap van sigaretten die niet aan die vereisten voldoen, alsmede een regeling te geven voor de uitvoer naar genoemde landen, die verbonden is aan de tenuitvoerlegging van de gemeenschappelijke handelspolitiek.

57 De Finse regering voert aan dat artikel 95 EG de geschikte rechtsgrondslag van de richtlijn vormt, terwijl het beroep op artikel 133 EG als tweede rechtsgrondslag niet nodig is. De wezenlijke doelstelling van de richtlijn bestaat erin, de nationale regelingen onderling aan te passen teneinde de interne markt op het gebied van tabaksproducten te verwezenlijken. De bescherming van de volksgezondheid alsmede de regeling van het handelsverkeer met derde landen zijn ten opzichte van die wezenlijke doelstelling slechts bijkomende doelstellingen.

Beoordeling door het Hof

58 In casu moet worden onderzocht of artikel 95 EG een geschikte rechtsgrondslag voor de richtlijn vormt en, indien dit het geval is, of het beroep op artikel 133 EG als tweede rechtsgrondslag in casu nodig of mogelijk is.

59 Dienaangaande zij om te beginnen herinnerd aan de rechtspraak met betrekking tot artikel 100 A, lid 1, EG-Verdrag (thans artikel 95, lid 1, EG).

60 Allereerst zij vastgesteld dat uit de punten 83, 84, en 95 van het tabaksreclamearrest volgt dat de in genoemde bepaling bedoelde maatregelen bestemd zijn om de voorwaarden voor de instelling en de werking van de interne markt te verbeteren en daadwerkelijk die doelstelling moeten hebben, door ertoe bij te dragen dat de belemmeringen van het vrije verkeer van goederen en van de vrijheid van dienstverrichting worden weggenomen en de mededingingsverstoringen worden opgeheven.

61 Vervolgens zij er tevens op gewezen dat ofschoon volgens genoemde rechtspraak artikel 95 EG weliswaar als rechtsgrondslag kan worden gebruikt ter voorkoming van toekomstige belemmeringen van het handelsverkeer die het gevolg zouden zijn van een heterogene ontwikkeling van de nationale wetgevingen, het ontstaan van die belemmeringen evenwel waarschijnlijk moet zijn en de betrokken maatregel ertoe moet strekken die belemmeringen te voorkomen (zie in die zin arrest van 13 juli 1995, Spanje/Raad, C-350/92, Jurispr. blz. I-1985, punt 35, alsmede arresten inzake tabaksreclame, punt 86, en 9 oktober 2001, Nederland/Parlement en Raad, C-377/98, Jurispr. blz. I-7079, punt 15).

62 Wanneer is voldaan aan de voorwaarden waaronder artikel 95 EG als rechtsgrondslag kan worden gebruikt, kan het feit dat bij de te maken keuzen de bescherming van de volksgezondheid doorslaggevend is, voor de gemeenschapswetgever geen beletsel vormen om deze artikelen als rechtsgrondslag te nemen (zie in die zin punt 88 van tabaksreclamearrest). Bovendien moet volgens artikel 152, lid 1, eerste alinea, EG bij de bepaling en de uitvoering van elk beleid en elk optreden van de Gemeenschap een hoog niveau van bescherming van de gezondheid worden verzekerd, en verlangt artikel 95, lid 3, EG uitdrukkelijk, dat bij de harmonisatie een hoog niveau van bescherming van de volksgezondheid wordt gegarandeerd.

63 Aan de hand van die beginselen moet worden nagegaan of de voorwaarden voor een beroep op artikel 95 EG als rechtsgrondslag, in het geval van de richtlijn vervuld zijn.

64 Om te beginnen zij gewezen op het volgende. In de eerste plaats merkt de advocaat-generaal in punt 61 van zijn conclusie op, dat in de Gemeenschap de markt van tabaksproducten, met name die van sigaretten, een markt is waarop het handelsverkeer tussen lidstaten een betrekkelijk groot deel vertegenwoordigt. In de tweede plaats kunnen de nationale voorschriften betreffende de voorwaarden waaraan die goederen moeten voldoen, met name de voorschriften met betrekking tot hun benaming, samenstelling en etikettering, naar hun aard belemmeringen vormen voor het vrije verkeer van goederen (zie in die zin arrest van 24 november 1993, Keck en Mithouard, C-267/91 en C-268/91, Jurispr. blz. I-6097, punt 15).

65 Vastgesteld zij dat niettegenstaande de reeds vastgestelde communautaire harmonisatiemaatregelen, te weten richtlijn 89/622 wat de etikettering van tabaksproducten betreft en richtlijn 90/239 wat het maximumteergehalte van sigaretten betreft, op de datum van vaststelling van de richtlijn reeds handelsbelemmerende verschillen tussen de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaksproducten bestonden of waarschijnlijk zouden gaan optreden.

66 Een aantal bepalingen van de reeds vastgestelde communautaire harmonisatiemaatregelen bevatten immers enkel minimumvoorschriften, die de lidstaten een zekere beoordelingsbevoegdheid lieten om ze aan te passen (zie in dat verband arresten van 22 juni 1993, Philip Morris Belgium e.a., C-222/91, Jurispr. blz. I-3469, punten 11 en 17, alsmede Gallaher e.a., C-11/92, Jurispr. blz. I-3545,

punten 14 en 20). De richtlijnen 89/622 en 90/239 regelden slechts bepaalde aspecten van de voorwaarden voor de productie, de presentatie en de verkoop van tabaksproducten en lieten de lidstaten vrij nationale normen vast te stellen voor de niet door die richtlijnen geregelde aspecten.

67 Gelet op de toenemende bewustwording van het publiek dat het gebruik van tabaksproducten schadelijk is voor de gezondheid, zou het vrije verkeer van die producten waarschijnlijk zijn belemmerd doordat de lidstaten nieuwe voorschriften die deze evolutie weerspiegelden zouden hebben vastgesteld om het verbruik van die producten op doeltreffender wijze in te dammen door middel van aanwijzingen of waarschuwingen op de verpakking, of om de schadelijke gevolgen van tabaksproducten te verminderen door nieuwe normen inzake de samenstelling ervan in te voeren.

68 Deze analyse vindt steun in de overwegingen van de considerans van de richtlijn en in de in de loop van de procedure ingediende opmerkingen.

69 Zo blijkt uit de zevende overweging van de considerans van de richtlijn dat verschillende lidstaten voornemens waren om maatregelen tot vaststelling van een maximumkoolmonoxidegehalte voor sigaretten vast te stellen, als dergelijke maatregelen niet op communautair vlak werden genomen.

70 Evenzo blijkt uit de negende overweging van de considerans van de richtlijn dat verschillen bestonden tussen de wettelijke bepalingen van de lidstaten inzake de beperking van het maximumnicotinegehalte van sigaretten. Uit de in de loop van de procedure ingediende opmerkingen blijkt dat drie lidstaten dergelijke beperkingen reeds hadden ingevoerd en dat een aantal lidstaten van plan was om dat te doen. Deze beperkingen vormden gezien de vastgestelde maxi-

mumgehaltes en de biochemische band tussen teer en nicotine in de praktijk geen belemmering voor het in de handel brengen van sigaretten die voldeden aan de vereisten inzake het maximumteergehalte dat volgens het gemeenschapsrecht is toegestaan. Dit neemt echter niet weg dat de vaststelling door bepaalde lidstaten van specifieke maximumnicotinegehaltes het gevaar deed ontstaan dat de latere verlaging daarvan handelsbelemmeringen zou doen ontstaan.

71 Voor het overige maakt de dertiende overweging van de considerans van de richtlijn melding van onderhandelingen over een kaderovereenkomst van de Wereldgezondheidsorganisatie over tabakscontrole, waarbij internationaal toepasselijke normen voor tabaksproducten moeten worden vastgesteld.

72 Bovendien wordt in de negentiende en de vijfentwintigste overweging van de considerans gewezen op de verschillen tussen de wettelijke bepalingen van de lidstaten aangaande de wijze waarop waarschuwingen en informatie over gehaltes aan schadelijke stoffen moeten worden aangebracht en aangaande de in tabaksproducten verwerkte ingrediënten en additieven.

73 Ten slotte blijkt uit de schriftelijke behandeling dat één lidstaat bepalingen had vastgesteld tot regeling van het gebruik van bepaalde aanduidingen vermeld in de zevenentwintigste overweging van de considerans van de richtlijn en bedoeld in artikel 7 ervan.

74 Bovendien bevat de richtlijn, in tegenstelling tot de richtlijn in de zaak die heeft geleid tot het tabaksreclamearrest, een bepaling — artikel 13, lid 1 — die het vrije verkeer waarborgt van producten die voldoen aan de gestelde vereisten. Door deze bepaling, die de lidstaten verbiedt zich om redenen die verband houden met aspecten die de richtlijn harmoniseert te verzetten tegen de invoer, de verkoop en het verbruik van tabaksproducten die in overeenstemming zijn met de

richtlijn, kan de richtlijn haar volledige werking ontplooien aangaande haar doelstelling, de voorwaarden voor de werking van de interne markt te verbeteren.

75 Uit het voorgaande volgt dat de richtlijn daadwerkelijk de verbetering van de voorwaarden voor de werking van de interne markt tot doel heeft en dat zij bijgevolg kon worden vastgesteld op basis van artikel 95 EG, zonder dat hieraan in de weg staat dat de bescherming van de volksgezondheid doorslaggevend is geweest bij de keuzes in verband met de in de richtlijn vastgelegde harmonisatiemaatregelen.

76 Aan deze conclusie doet niet af het argument, dat aangezien richtlijn 90/239 een volledig geharmoniseerde regeling voor het teergehalte van sigaretten heeft vastgesteld, de wetgever niet opnieuw op basis van artikel 95 EG kon optreden om dit vraagstuk te regelen of, hoe dan ook, dit slechts kon doen op basis van nieuwe wetenschappelijke gegevens.

77 Aangezien het maximumteergehalte van sigaretten immers door de communautaire wetgever in richtlijn 90/239 uitputtend is geregeld, waren de lidstaten niet meer bevoegd om dit vraagstuk individueel te regelen. Zoals de advocaat-generaal in punt 124 van zijn conclusie opmerkt, kan de gemeenschapswetgever in een dergelijke situatie zijn taak van toezicht op de bescherming van de in het Verdrag erkende algemene belangen, zoals de volksgezondheid, slechts naar behoren uitvoeren indien het hem vrijstaat om de relevante communautaire regelgeving aan te passen aan gewijzigde omstandigheden of nieuwe kennis.

78 Hieruit volgt dat ook indien een communautaire bepaling de opheffing van elke belemmering van het handelsverkeer waarborgt op het gebied dat zij harmoniseert, deze omstandigheid de communautaire wetgever niet de mogelijkheid ontneemt die bepaling op basis van andere overwegingen aan te passen.

79 Aangaande met name de bescherming van de volksgezondheid, volgt uit artikel 95, lid 3, EG dat de communautaire wetgever bij de verwezenlijkte harmonisatie een hoog beschermingsniveau moet waarborgen, daarbij in het bijzonder rekening houdend met alle nieuwe ontwikkelingen die op wetenschappelijke gegevens zijn gebaseerd.

80 De ontwikkeling van de wetenschappelijke kennis is overigens niet de enige reden waarom de gemeenschapswetgever kan beslissen de communautaire wetgeving aan te passen, aangezien hij in de uitoefening van de beoordelingsvrijheid waarover hij ter zake beschikt, eveneens rekening kan houden met andere overwegingen, zoals het toegenomen belang dat op politiek en sociaal vlak aan de strijd tegen het roken wordt gehecht.

81 De conclusie dat artikel 95 EG een geschikte rechtsgrondslag vormt voor de vaststelling van de richtlijn, wordt evenmin ontkracht door het argument dat het verbod om in de Gemeenschap met het oog op uitvoer naar derde landen sigaretten te vervaardigen die niet voldoen aan de vereisten van artikel 3, lid 1, van de richtlijn, niet daadwerkelijk bijdraagt tot verbetering van de voorwaarden voor de werking van de interne markt.

82 Daartoe zij opgemerkt dat ofschoon het betrokken productieverbod geen bepaling is die rechtstreeks de verbetering van de voorwaarden voor de werking van de interne markt tot doel heeft, zulks niet wegneemt dat een op basis van artikel 95 EG vastgestelde handeling een dergelijke bepaling kan bevatten, wanneer zij beoogt te voorkomen dat bepaalde voor de interne markt vastgestelde verbodsbepalingen die dat doel hebben, worden omzeild (zie in die zin tabaksreclamearrest, punt 100).

83 Dienaangaande heeft het Hof erkend, dat risico's van illegale wederinvoer of verlenging van het handelsverkeer, die de doeltreffendheid van een op het vlak van het gemeenschappelijk landbouwbeleid vastgestelde maatregel ondermijnen,

een verbod van uitvoer naar derde landen rechtvaardigden (arrest van 5 mei 1998, Verenigd Koninkrijk/Commissie, C-180/96, Jurispr. blz. I-2265, punten 62 en 109).

84 In casu blijkt uit de elfde overweging van de considerans van de richtlijn, betreffende de gevolgen van de richtlijn voor tabaksproducten die uit de Gemeenschap worden uitgevoerd, dat de voorschriften die zij dienaangaande bevat zijn vastgesteld om te waarborgen dat de bepalingen inzake de interne markt niet worden ondermijnd.

85 Blijkens de in de loop van de procedure ingediende opmerkingen wilde de gemeenschapswetgever in casu voorkomen, dat de bepalingen inzake de interne markt op het gebied van tabaksproducten zouden worden ondermijnd als gevolg van illegale wederinvoer in de Gemeenschap of verleggingen van het handelsverkeer binnen de Gemeenschap met betrekking tot producten die niet voldoen aan de vereisten die in artikel 3, lid 1, van de richtlijn ten aanzien van sigaretten worden gesteld op het gebied van de maximumgehaltes aan bepaalde stoffen.

86 Het is juist dat op basis van de gegevens die zijn verstrekt door partijen in het hoofdgeding, de lidstaten en de instellingen die in de onderhavige procedure opmerkingen hebben ingediend, welke zijn vermeld in punt 64 van de conclusie van de advocaat-generaal, niet nauwkeurig kan worden bepaald wat de omvang is van de illegale handel in sigaretten die binnen de Gemeenschap zijn geproduceerd en aldaar illegaal op de markt worden gebracht na wederinvoer uit derde landen of rechtstreeks op die markt worden gebracht hoewel zij voor uitvoer naar derde landen bestemd waren. Het is eveneens juist dat, zoals de Duitse regering aanvoert, de illegale handel in sigaretten hoofdzakelijk te verklaren valt door de winst die wordt gemaakt doordat die goederen ontsnappen aan de belasting- en douaneheffingen waaraan zij normalerwijze zouden zijn onderworpen, waarbij de omzeiling van bepalingen inzake de samenstelling van sigaretten niet ter zake doet.

87 Evenwel kan niet worden betwist dat de sigarettenmarkt zich bij uitstek leent voor de ontwikkeling van illegale handel en dat het risico van fraude zou toenemen indien binnen de Gemeenschap sigaretten mochten worden vervaardigd die er niet wettelijk in omloop of in de handel mogen worden gebracht.

88 Bovendien moeten de risico's dat de doeltreffendheid van de door de richtlijn vastgestelde maatregelen worden ondermijnd, niet alleen worden beoordeeld aan de hand van de situatie zoals die bestond vóór de vaststelling van de richtlijn, maar ook met inaanmerkingneming van de voorzienbare gevolgen van de bepalingen ervan voor de aard en de omvang van de illegale handel in sigaretten.

89 Dienaangaande is het redelijk te denken dat de verlaging van het toegestane maximumteergehalte per sigaret en de invoering van maximumgehaltes aan nicotine- en koolmonoxide, de consument, die zich daardoor niet meer legaal producten kan aanschaffen die niet voldoen aan die maximumgehaltes maar die hij gewend was te verbruiken vóór de invoering van die nieuwe vereisten, ertoe aanzet zich dergelijke producten illegaal aan te schaffen.

90 In die omstandigheden kan het in artikel 3, lid 1, van de richtlijn neergelegde productieverbod worden beschouwd als een maatregel die bestemd is om de omzeiling te voorkomen van het eveneens in deze bepaling voorziene verbod om sigaretten die niet aan de vereisten van genoemde bepaling voldoen, in de lidstaten in het vrije verkeer en in de handel te brengen.

91 Uit het voorgaande volgt dat de richtlijn kon worden vastgesteld op basis van artikel 95 EG, ook voorzover zij een verbod stelt op de vervaardiging in de Gemeenschap, voor uitvoer naar derde landen, van sigaretten die niet voldoen aan de vereisten van artikel 3, lid 1, van de richtlijn.

92 Aangaande de vraag of het beroep op artikel 133 EG als tweede rechtsgrondslag van de richtlijn in casu noodzakelijk of mogelijk was, zij het volgende opgemerkt.

93 Om te beginnen is het vaste rechtspraak dat in het kader van het stelsel van bevoegdheden van de Gemeenschap de keuze van de rechtsgrondslag van een handeling moet berusten op objectieve gegevens, die voor rechterlijke toetsing vatbaar zijn. Tot die gegevens behoren met name het doel en de inhoud van de handeling (zie met name arresten van 4 april 2000, Commissie/Raad, C-269/97, Jurispr. blz. I-2257, punt 43, en 30 januari 2001, Spanje/Raad, C-36/98, Jurispr. blz. I-779, punt 58).

94 Indien bij onderzoek van een gemeenschapshandeling blijkt dat deze twee doeleinden heeft of dat sprake is van twee componenten, waarvan er een kan worden gezien als hoofddoel of voornaamste component, terwijl het andere doel of de andere component slechts bijkomend is, moet de handeling op één rechtsgrondslag worden gebaseerd, te weten die welke vereist is gezien het hoofddoel of de voornaamste component (zie met name arresten van 23 februari 1999, Parlement/Raad, C-42/97, Jurispr. blz. I-869, punten 39 en 40, en 30 januari 2001, Spanje/Raad, reeds aangehaald, punt 59). Indien wordt aangetoond dat een handeling tegelijkertijd meer doeleinden heeft die onverbrekelijk met elkaar verbonden zijn, zonder dat de ene secundair en indirect is ten opzichte van de andere, zal die handeling bij wijze van uitzondering op de verschillende desbetreffende rechtsgrondslagen kunnen worden gebaseerd (advies 2/00 van 6 december 2001, Jurispr. blz. I-9713, punt 23).

95 Gelet op de in de twee voorgaande punten in herinnering gebrachte beginselen en rekening houdend met de conclusie in punt 91 van het onderhavige arrest, moet worden vastgesteld dat de richtlijn niet gelijktijdig de artikelen 95 EG en 133 EG als rechtsgrondslag kon hebben.

96 Daartoe moet worden vastgesteld, zonder dat behoeft te worden nagegaan of de bepalingen van de richtlijn die gevolgen hebben voor de naar derde landen uitgevoerde tabaksproducten, tevens een doelstelling nastreven die verband houdt

met de uitvoering van de in artikel 133 EG voorziene gemeenschappelijke handelspolitiek, dat die doelstelling hoe dan ook gezien het doel en de inhoud van de richtlijn in haar geheel bezien slechts van ondergeschikte aard is ten opzichte van het hoofddoel van de richtlijn, te weten de verbetering van de voorwaarden voor de werking van de interne markt.

97 Uit het voorgaande volgt dat artikel 95 EG de enige geschikte rechtsgrondslag van de richtlijn vormt en dat deze ten onrechte tevens artikel 133 EG als rechtsgrondslag vermeldt.

98 Dat artikel 133 EG ten onrechte als tweede rechtsgrondslag van de richtlijn wordt vermeld, brengt op zich evenwel niet mee dat deze ongeldig is. Een dergelijke vergissing bij de visa van een communautaire handeling vormt immers een zuiver formeel gebrek, behalve wanneer daardoor de regelmatigheid van de voor de vaststelling van die handeling toepasselijke procedure is aangetast (zie in die zin arrest van 27 september 1988, Commissie/Raad, 165/87, Jurispr. blz. 5545, punt 19), welke vraag in het geval van de richtlijn aan de orde wordt gesteld in de eerste vraag, sub b, die in de punten 100 tot en met 111 van het onderhavige arrest wordt behandeld.

99 Uit bovenstaande overwegingen met betrekking tot de eerste vraag, sub a, volgt dat de richtlijn niet ongeldig is wegens het ontbreken van een geschikte rechtsgrondslag.

De eerste vraag, sub b

100 Met zijn eerste vraag, sub b, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen, of het beroep op de dubbele rechtsgrondslag van de artikelen 95 EG en 133 EG de

regelmatigheid van de procedure tot vaststelling van de richtlijn heeft aangetast wegens de toepassing van twee onderling onverenigbare wetgevingsprocedures, en of de richtlijn hierdoor ongeldig is.

Bij het Hof ingediende opmerkingen

101 Verzoeksters in het hoofdgeding voeren aan dat de wetgevingsprocedures die de Gemeenschap moet volgen wanneer zij een handeling vaststelt op basis van artikel 95 EG respectievelijk artikel 133 EG, verschillen en onderling onverenigbaar zijn, zodat een beroep op deze dubbele rechtsgrondslag niet toelaatbaar is (zie inzonderheid arrest van 11 juni 1991, Commissie/Raad, genoemd „Titaandioxide", C-300/89, Jurispr. blz. I-2867, punten 17-21). Artikel 95 EG verplicht de Raad immers, samen met het Parlement op te treden volgens de medebeslissingsprocedure van artikel 251 EG, terwijl artikel 133 EG een procedure invoert waarin de tussenkomst van het Parlement niet is voorzien en de Raad met gekwalificeerde meerderheid beslist. Toepassing van de medebeslissingsprocedure bij de vaststelling van een maatregel betreffende de gemeenschappelijke handelspolitiek, ofschoon artikel 133 EG niet eens voorziet in de raadpleging van het Parlement, zou strijdig zijn met de door het Verdrag gewilde bevoegdheidsverdeling tussen de instellingen.

102 De regering van het Verenigd Koninkrijk, de Franse, de Italiaanse, de Nederlandse, de Finse en de Zweedse regering alsmede het Parlement, de Raad en de Commissie voeren aan dat de artikelen 95 EG en 133 EG geen twee onderling onverenigbare rechtsgrondslagen vormen. Zij voeren in wezen aan dat, ofschoon die twee verdragsartikelen de toepassing van verschillende wetgevingsprocedures met zich brengen, deze procedures, anders dan die welke aan de orde waren in de zaak die heeft geleid tot het Titaandioxidearrest, niet onderling onverenigbaar zijn, aangezien zij naast elkaar kunnen worden toegepast zonder dat de mate van deelneming van het Parlement aan de wetgevingsprocedure wordt gewijzigd.

Beoordeling door het Hof

103 Om te beginnen zij opgemerkt dat, zoals in punt 97 van dit arrest is vastgesteld, artikel 95 EG de enige geschikte rechtsgrondslag van de richtlijn vormt. Om te antwoorden op de eerste vraag, sub b, moet derhalve worden bepaald of de wetgevingsprocedure die bij de vaststelling van de richtlijn daadwerkelijk is gevolgd, op basis van de artikelen 95 EG en 133 EG, voldoet aan de vereisten van de wetgevingsprocedure die van toepassing is wanneer een communautaire handeling enkel op basis van artikel 95 EG wordt vastgesteld.

104 Volgens artikel 95, lid 1, EG, komen de op basis van die bepaling vastgestelde maatregelen tot stand overeenkomstig de in artikel 251 EG bedoelde medebeslissingsprocedure en na raadpleging van het Economisch en Sociaal Comité.

105 Het staat vast dat deze procedure in casu bij de vaststelling van de richtlijn is gevolgd.

106 Bovendien heeft de toevoeging van artikel 133 EG aan artikel 95 EG als tweede rechtsgrondslag van de richtlijn, de substantie van de in casu gevolgde medebeslissingsprocedure niet aangetast.

107 Artikel 133, lid 4, EG bepaalt immers dat de Raad bij de uitoefening van de bevoegdheden welke hem bij dit artikel zijn verleend, met gekwalificeerde meerderheid van stemmen besluit.

108 Zo heeft het feit dat de procedure is gevolgd welke is voorzien voor de vaststelling van op die tweede rechtsgrondslag gebaseerde handelingen, de Raad niet verplicht om hoe dan ook met eenparigheid van stemmen te beslissen, terwijl hij in de medebeslissingsprocedure van artikel 251 EG in beginsel met gekwalificeerde meerderheid van stemmen beslist, behalve wanneer hij de amendementen van het Parlement op zijn gemeenschappelijk standpunt, waarover de Commissie een negatief advies heeft uitgebracht, wil goedkeuren, in welk geval hij met eenparigheid van stemmen moet besluiten.

109 In die omstandigheden is, anders dan in de situatie in de zaak die tot het reeds aangehaalde Titaandioxidearrest heeft geleid, het wezenlijke element van de wetgevingsprocedure dat bestaat in het onderscheid tussen de gevallen waarin de Raad zich met gekwalificeerde meerderheid uitspreekt en die waarin hij beslist met eenparigheid van stemmen, in casu geenszins in het gedrang gekomen doordat gelijktijdig wordt verwezen naar de twee in de richtlijn vermelde rechtsgrondslagen.

110 Het argument dat toepassing van de medebeslissingsprocedure bij de vaststelling van een maatregel inzake de gemeenschappelijke handelspolitiek in strijd is met de door het Verdrag gewilde bevoegdheidsverdeling tussen instellingen, is in casu hoe dan ook irrelevant aangezien, zoals blijkt uit punt 97 van het onderhavige arrest, de richtlijn geen handeling vormt die moest worden vastgesteld op basis van artikel 133 EG.

111 Uit bovenstaande overwegingen inzake de eerste vraag, sub b, volgt dat het beroep op de dubbele rechtsgrondslag van de artikelen 95 EG en 133 EG de regelmatigheid van de procedure tot vaststelling van de richtlijn niet heeft aangetast en dat de richtlijn niet op die grond ongeldig is.

De eerste vraag, sub c

112 Met zijn eerste vraag, sub c, wenst de verwijzende rechter te vernemen of de richtlijn geheel of gedeeltelijk ongeldig is wegens schending van het evenredigheidsbeginsel.

Bij het Hof ingediende opmerkingen

113 Verzoeksters in het hoofdgeding voeren aan dat, gesteld al dat de richtlijn daadwerkelijk de verwezenlijking van de interne markt of de invoering van een gemeenschappelijke handelspolitiek tot doel heeft, zij deze doelstellingen op onevenredige wijze poogt te bereiken, hetgeen meer in het bijzonder geldt voor de artikelen 5 en 7 van de richtlijn en voor de toepassing ervan op sigaretten die bestemd zijn voor uitvoer naar derde landen.

114 Wat artikel 7 van de richtlijn betreft, voeren zij met name aan dat het verbod van aanduidingen die verwijzen naar lagere gehaltes aan schadelijke stoffen, niet strookt met de in artikel 3, lid 1, van de richtlijn aangegeven doelstelling om de teergehaltes ter bescherming van de volksgezondheid nog meer te verlagen. Zij voeren bovendien aan dat genoemd artikel 7 hun rechten aantast in een mate die veel verder gaat dan nodig is ter bereiking van de legitieme doelstelling die deze bepaling beweerdelijk heeft. Dienaangaande vormt de Spaanse wetgeving ter zake, die eenvoudigweg voorziet in de regeling van het gebruik van beschrijvingen, een goed voorbeeld van wetgeving die de rechten van de tabaksproducenten minder aantast, maar toch de volksgezondheid beschermt.

115 Verzoeksters in het hoofdgeding voeren tevens aan dat het verbod op de productie van voor uitvoer naar derde landen bestemde sigaretten die niet aan de

vereisten van artikel 3, lid 1, van de richtlijn voldoen, geen geschikte methode is om te verhinderen dat de in deze bepaling vastgestelde nieuwe maximumgehaltes worden omzeild, met name aangezien de overgrote meerderheid van de sigaretten die in de Gemeenschap illegaal wordt ingevoerd, buiten de Gemeenschap wordt geproduceerd.

116 Volgens Japan Tobacco schendt artikel 7 van de richtlijn het evenredigheidsbeginsel, voorzover het van toepassing is op gevestigde merken. Die bepaling vormt niet het minst beperkende middel om de doelstellingen van de richtlijn te verwezenlijken. Gelezen in het licht van de zevenentwintigste overweging van de considerans van de richtlijn, gaat die bepaling immers uit van de premisse dat de consument niet weet dat de teer- en nicotinegehaltes die hij inademt, kunnen worden beïnvloed door zijn rookgedrag; bijgevolg zou het voldoende zijn geweest een bericht in die zin op de verpakking voor te schrijven veeleer dan het gebruik van beschrijvende termen te verbieden. Bovendien had in de richtlijn een bepaling betreffende verworven rechten kunnen worden opgenomen teneinde de toepassing van artikel 7 van de richtlijn op reeds gedeponeerde merken, zoals Mild Seven, uit te sluiten.

117 De Duitse, de Griekse en de Luxemburgse regering voeren aan dat het in artikel 3 voorziene verbod op de productie voor uitvoer alsmede het in artikel 7 neergelegde verbod om bepaalde aanduidingen te gebruiken, het evenredigheidsbeginsel schenden omdat zij ongeschikt zijn en op buitensporige wijze afbreuk doen aan de economische belangen van de producenten van tabaksproducten. Wat genoemd artikel 3 betreft, voeren zij met name aan dat dit geen daadwerkelijke bescherming waarborgt tegen het risico van illegale invoer van sigaretten in de Gemeenschap, gelet op de zeer geringe omvang van de wederinvoer van sigaretten in de Gemeenschap, en dat een dergelijk risico veeleer kan worden vermeden door een sterker toezicht op de invoer. Wat artikel 7 van de richtlijn betreft, voeren genoemde regeringen met name aan dat, anders dan het in deze bepaling voorziene absolute verbod op het gebruik van bepaalde aanduidingen, een regeling van het gebruik daarvan, zoals in de Spaanse wetgeving, op basis van een classificatie van producten naargelang hun gehalte aan teer en nicotine, de consument zou kunnen informeren zonder de economische belangen van de producenten van tabaksproducten al te zeer te benadelen.

118 De Belgische, de Franse en de Zweedse regering alsmede de Raad en de Commissie voeren aan dat de richtlijn strookt met het evenredigheidsbeginsel aangezien zij niet verder gaat dan nodig is om de goede werking van de interne markt in de sector tabaksproducten te waarborgen en terzelfdertijd een hoog beschermingsniveau van de volksgezondheid te verzekeren.

119 Wat meer in het bijzonder artikel 7 van de richtlijn betreft, voert de Franse regering aan dat die bepaling niet alle vermeldingen of presentaties van sigaretten verbiedt die rokers lokken en aan een merk binden, maar enkel die welke aangeven dat een tabaksproduct minder schadelijk is dan de andere.

120 De Zweedse regering betoogt dat aangezien het verbruik van tabaksproducten verbonden is met ernstige gezondheidsrisico's, het van bijzonder belang is dat de consument niet wordt misleid over de aan dat verbruik verbonden risico's. Het is moeilijk voor het in artikel 7 voorziene verbod een alternatief te vinden waardoor hetzelfde resultaat zou worden bereikt, maar dat minder zware gevolgen zou hebben voor de merkhouders.

121 De Commissie voert aan dat genoemd artikel 7 niet onverenigbaar is met de in artikel 3, lid 1, van de richtlijn neergelegde doelstelling, het teergehalte van sigaretten te verminderen. Aangezien de aanduidingen niet waren gereglementeerd op communautair niveau, konden zij door de producenten van tabaksproducten immers worden gebruikt ter aanduiding van andere kenmerken van een sigaret, zoals de smaak, zonder referte aan het teergehalte ervan, hetgeen de consument kon misleiden. De Commissie voegt hieraan toe dat, ook al hebben „lichte" sigaretten daadwerkelijk een lager teergehalte, veel rokers worden misleid omdat ten onrechte de indruk wordt gewekt dat het om onschadelijke producten gaat, hetgeen onjuist is, met name omdat sigarettenrook ook andere schadelijke producten bevat die de richtlijn niet reglementeert.

Beoordeling door het Hof

122 Op grond van het evenredigheidsbeginsel, dat deel uitmaakt van de algemene beginselen van gemeenschapsrecht, dienen de middelen waarmee een communautaire bepaling het gestelde doel beoogt te bereiken, passend te zijn en niet verder te gaan dan daartoe noodzakelijk is (zie onder meer arresten van 18 november 1987, Maizena, 137/85, Jurispr. blz. 4587, punt 15; 7 december 1993, ADM Ölmühlen, C-339/92, Jurispr. blz. I-6473, punt 15, en 11 juli 2002, Käserei Champignon Hofmeister, C-210/00, Jurispr. blz. I-6453, punt 59).

123 Wat het rechterlijk toezicht op de in het voorgaande punt voormelde voorwaarden betreft, beschikt de gemeenschapswetgever op een gebied als het thans aan de orde zijnde over een ruime discretionaire bevoegdheid, waarin van hem politieke, economische en sociale keuzes worden verlangd en waarin hij ingewikkelde beoordelingen moet maken. Derhalve is een op dit gebied vastgestelde maatregel slechts onrechtmatig, wanneer zij kennelijk ongeschikt is ter bereiking van het door de bevoegde instelling nagestreefde doel (zie in die zin arresten van 12 november 1996, Verenigd Koninkrijk/Raad, C-84/94, Jurispr. blz. I-5755, punt 58; 13 mei 1997, Duitsland/Parlement en Raad, C-233/94, Jurispr. blz. I-2405, punten 55 en 56, alsmede 5 mei 1998, National Farmers' Union e.a., C-157/96, Jurispr. blz. I-2211, punt 61).

124 De richtlijn heeft blijkens de eerste, de tweede en de derde overweging van de considerans tot doel, door de ter zake toepasselijke regels onderling aan te passen de belemmeringen weg te werken die voortvloeien uit de verschillen welke, ondanks de reeds vastgestelde harmonisatiemaatregelen, nog bestaan tussen de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaksproducten, en die de werking van de interne markt belemmeren. Bovendien blijkt uit de vierde overweging van de considerans, dat de richtlijn bij de verwezenlijking van deze doelstelling overeenkomstig artikel 95, lid 3, van het Verdrag een hoog niveau van bescherming van de volksgezondheid als uitgangspunt neemt.

125 In de loop van de procedure zijn verschillende argumenten aangevoerd ten betoge dat de richtlijn niet strookt met het evenredigheidsbeginsel, met name wat de artikelen 3, 5 en 7 betreft.

126 Om te beginnen zij vastgesteld, dat het in artikel 3 van de richtlijn neergelegde verbod om in de Gemeenschap sigaretten in het vrije verkeer en in de handel te brengen die niet voldoen aan het maximumteer-, nicotine- en koolmonoxidegehaltes, aangevuld met de ingevolge artikel 13, lid 1, van genoemde richtlijn op de lidstaten rustende verplichting om de invoer, de verkoop en het verbruik toe te staan van sigaretten die voldoen aan die gehaltes, een maatregel vormt die geschikt is om het door de richtlijn beoogde doel te verwezenlijken en die, gezien de op de gemeenschapswetgever rustende verplichting om een hoog niveau van bescherming op het gebied van de gezondheid te waarborgen, niet verder gaat dan noodzakelijk is om die doelstelling te bereiken.

127 In de tweede plaats heeft het eveneens in artikel 3 van de richtlijn neergelegde verbod om sigaretten te produceren die niet voldoen aan de in deze bepaling vastgelegde maximumgehaltes, tot doel, zoals in punt 85 van het onderhavige arrest reeds is opgemerkt, te voorkomen dat de bepalingen betreffende de interne markt op het gebied van tabaksproducten worden uitgehold ten gevolge van illegale wederinvoer in de Gemeenschap of verleggingen van het handelsverkeer binnen de Gemeenschap die betrekking hebben op producten die niet voldoen aan de vereisten van artikel 3, lid 1.

128 De evenredigheid van dit productieverbod is aan de orde gesteld met het betoog, dat het geen maatregel zou zijn die geschikt is om het doel ervan te bereiken en verder zou gaan dan daartoe nodig is, met name omdat een andere maatregel, zoals verscherpte controles van de invoer uit derde landen, zou hebben volstaan.

129 Dienaangaande zij opgemerkt dat, ofschoon het betrokken verbod op zich niet volstaat om de ontwikkeling van de illegale sigarettenhandel in de Gemeenschap

te verhinderen, inzonderheid omdat sigaretten die niet aan de vereisten van artikel 3, lid 1, van de richtlijn voldoen ook illegaal op de gemeenschappelijke markt kunnen worden gebracht na te zijn geproduceerd in derde landen, de gemeenschapswetgever de grenzen van zijn beoordelingsvrijheid niet heeft overschreden door te overwegen dat een dergelijk verbod niettemin een maatregel vormt die er op doeltreffende wijze toe kan bijdragen, het gevaar van een toenemende illegale handel in sigaretten te beperken en de ongunstige beïnvloeding van de interne markt die daaruit zou voortvloeien, te voorkomen.

130 Bovendien is niet vastgesteld dat verscherpte controles in casu zouden volstaan om het door de bekritiseerde bepaling nagestreefde doel te bereiken. Het betrokken productieverbod is bijzonder geschikt om verleggingen van het handelsverkeer in sigaretten die binnen de Gemeenschap voor uitvoer naar derde landen zijn geproduceerd, aan de bron te verhinderen; deze verleggingen zijn een vorm van fraude, die per definitie door een andere maatregel, zoals verscherpte controles aan de grenzen van de Gemeenschap, niet even doeltreffend kan worden bestreden.

131 Wat artikel 5 van de richtlijn betreft, zijn de verplichtingen om op pakjes sigaretten aanwijzingen aan te brengen in verband met hun teer-, nicotine- en koolmonoxidegehalte en om op de verpakkingseenheden van tabaksproducten waarschuwingen aan te brengen in verband met de gezondheidsrisico's van die producten, maatregelen die geschikt zijn om een hoog niveau van bescherming van de gezondheid te bereiken bij het wegwerken van de belemmeringen die voortvloeien uit de nationale wettelijke regelingen inzake etikettering. Die verplichtingen vormen immers een erkend middel om de consument ertoe aan te zetten zijn verbruik van tabaksproducten te verminderen of hem de weg te wijzen naar tabaksproducten die minder risico's voor de gezondheid inhouden.

132 Derhalve heeft de gemeenschapswetgever de grenzen van de beoordelingsvrijheid waarover hij ter zake beschikt, niet overschreden door in artikel 5 van de richtlijn een verhoging voor te schrijven van de oppervlaktepercentages die op bepaalde

zijden van de verpakkingseenheden van tabaksproducten moeten worden besteed aan die vermeldingen en die waarschuwingen, in een verhouding die de producenten van die producten voldoende ruimte laat om er andere gegevens, in het bijzonder die betreffende hun merken, op aan te brengen.

133 Aangaande artikel 7 moet het volgende worden opgemerkt.

134 De doelstelling van deze bepaling wordt uiteengezet in de zevenentwintigste overweging van de considerans van de richtlijn, waaruit blijkt dat het verbod om op de verpakking van tabaksproducten bepaalde termen, zoals „laag teergehalte", „light", „ultra-light", „mild" alsmede bepaalde namen of afbeeldingen of bepaalde figuratieve of andere tekens te gebruiken, is ingegeven door de vrees dat die aanduidingen de consument kunnen misleiden doordat zij de indruk wekken dat die producten minder schadelijk zijn, hetgeen veranderingen in het verbruik kan teweegbrengen. Genoemde overweging van de considerans verduidelijkt in dat verband, dat niet alleen het gehalte aan bepaalde stoffen in het product vóór gebruik, maar ook rookgedrag en verslaving de gehaltes aan ingeademde stoffen bepalen, zodat het gebruik van de betrokken aanduidingen, waarbij met dat aspect geen rekening wordt gehouden, de vereisten van de richtlijn op het gebied van de etikettering kan ondergraven.

135 Artikel 7 van de richtlijn, gelezen in het licht van de zevenentwintigste overweging van de considerans van de richtlijn, beoogt bijgevolg te waarborgen dat de consument op objectieve wijze over de schadelijkheid van tabaksproducten wordt geïnformeerd.

136 Een dergelijk informatievereiste is geschikt om een hoog niveau van bescherming op het gebied van gezondheid te bereiken bij de harmonisatie van de bepalingen die van toepassing zijn op de beschrijving van tabaksproducten.

137 De gemeenschapswetgever kon derhalve, zonder de grenzen van zijn beoordelingsvrijheid te overschrijden, oordelen dat de vermelding van het teer-, nicotine- en koolmonoxidegehalte overeenkomstig artikel 5, lid 1, van de richtlijn, op objectieve wijze de voorlichting van de consument over de met die stoffen verbonden schadelijkheid van tabaksproducten waarborgt, terwijl het gebruik van aanduidingen zoals bedoeld in artikel 7 van de richtlijn niet waarborgt dat de consument op objectieve wijze wordt geïnformeerd.

138 Zoals de advocaat-generaal in de punten 241 tot en met 248 van zijn conclusie opmerkt, kunnen die aanduidingen de consument misleiden. In de eerste plaats kunnen zij, zoals de term „mild", een bepaalde smaak aanduiden, zonder verband met het gehalte van het product aan schadelijke stoffen. In de tweede plaats verwijzen termen zoals „laag teergehalte", „light", „ultralight", niet naar nauwkeurige kwantitatieve drempels, omdat het gebruik van deze termen niet is geregeld. In de derde plaats kan het betrokken product, ook indien het een lager teer-, nicotine- en koolmonoxidegehalte heeft dan andere producten, niettemin andere schadelijke stoffen bevatten, terwijl bovendien de hoeveelheid van de daadwerkelijk door de consument ingeademde stoffen tevens afhangt van de wijze waarop hij rookt. In de vierde plaats kan het gebruik van aanduidingen die suggereren dat het verbruik van een bepaald tabaksproduct een gunstiger effect op de gezondheid heeft dan andere tabaksproducten, het roken aanmoedigen.

139 Voor het overige kon de gemeenschapswetgever, zonder de grenzen van de beoordelingsvrijheid waarover hij ter zake beschikt te overschrijden, oordelen dat om een objectieve voorlichting van de consument over de schadelijkheid van tabaksproducten te verzekeren, het in artikel 7 van de richtlijn neergelegde verbod noodzakelijk was en dat er inzonderheid geen andere maatregel bestond waardoor deze doelstelling op even doeltreffende wijze kon worden verwezenlijkt, maar waarbij de rechten van de producenten van tabaksproducten minder zouden worden beperkt.

140 Zo kan niet zonder meer worden aangenomen, dat de loutere regeling van het gebruik van de in genoemd artikel 7 bedoelde aanduidingen, zoals verzoeksters in

het hoofdgeding, de Duitse, de Griekse, en de Luxemburgse regering suggereren, dan wel de vermelding op de verpakking dat de hoeveelheden ingeademde schadelijke stoffen tevens afhangen van het rookgedrag van de roker, zoals Japan Tobacco suggereert, een objectieve voorlichting van de consument zou hebben gewaarborgd, aangezien die aanduidingen hoe dan ook naar hun aard het roken aanmoedigen.

141 Uit bovenstaande overwegingen aangaande de eerste vraag sub c, volgt dat de richtlijn niet ongeldig is op grond van schending van het evenredigheidsbeginsel.

De eerste vraag, sub d

142 Met zijn eerste vraag, sub d, wenst de verwijzende rechter te vernemen of de richtlijn geheel of gedeeltelijk ongeldig is wegens schending van artikel 295 EG, van het fundamentele recht van eigendom en/of van artikel 20 van de Overeenkomst inzake de handelsaspecten van de intellectuele eigendom (hierna: „TRIPs-overeenkomst"), die als bijlage I C aan de Overeenkomst tot oprichting van de Wereldhandelsorganisatie (hierna: „WTO-overeenkomst") is gehecht en namens de Gemeenschap, voor wat betreft de onder haar bevoegdheid vallende aangelegenheden, is goedgekeurd bij besluit 94/800/EG van de Raad van 22 december 1994 (PB L 336, blz. 1).

Bij het Hof ingediende opmerkingen

143 Verzoeksters in het hoofdgeding voeren aan dat de artikelen 5 en 7 van de richtlijn in strijd zijn met artikel 295 EG, alsmede met het fundamentele recht van

eigendom en/of met artikel 20 van de TRIPs-overeenkomst, welke laatste bepaling voorschrijft dat het gebruik van een merk niet op ongerechtvaardigde wijze mag worden bemoeilijkt door bijzondere vereisten, zoals het gebruik op een wijze waardoor een merk de waren of diensten van de ene onderneming niet kan onderscheiden van die van andere ondernemingen. Dienaangaande beschouwen zij de in artikel 5 van de richtlijn voorziene zeer grote afmeting van de nieuwe gezondheidswaarschuwingen als een ernstige inbreuk op hun intellectuele-eigendomsrechten. Die waarschuwingen gaan immers het algemene aspect van de verpakkingen van tabaksproducten domineren, waardoor de producenten van die producten hun merken nog maar in mindere mate of zelfs niet meer kunnen gebruiken. Het algehele verbod om de in artikel 7 van de richtlijn bedoelde aanduidingen te gebruiken, zal hun een aantal van hun gedeponeerde merken ontnemen omdat zij deze niet meer zullen mogen gebruiken.

144 Volgens Japan Tobacco verbiedt artikel 7 van de richtlijn haar, haar intellectuele-eigendomsrechten uit te oefenen doordat zij haar merk Mild Seven in de Gemeenschap niet meer kan gebruiken en zij het economisch voordeel van de exclusieve licenties op dat merk verliest. Een en ander leidt onder meer tot schending van het in de communautaire rechtsorde als fundamenteel recht erkende eigendomsrecht, dat is beschermd door artikel 1, eerste alinea, van het Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, en eveneens is neergelegd in artikel 17 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie.

145 De Griekse en de Luxemburgse regering voeren aan dat artikel 7 van de richtlijn de intellectuele-eigendomsrechten van de producenten van tabaksproducten aantast en schade toebrengt aan de economische resultaten van die producenten, aangezien het, door het gebruik van bepaalde aanduidingen te verbieden, eenvoudigweg het gebruik van bepaalde door die producenten regelmatig gedeponeerde handelsmerken verbiedt.

146 De regering van het Verenigd Koninkrijk, de Belgische, de Franse, de Nederlandse en de Zweedse regering alsmede het Parlement, de Raad en de Commissie voeren om te beginnen aan, dat de bepalingen van de richtlijn de regeling van het

eigendomsrecht in de lidstaten onverlet laten, in de zin van artikel 295 EG. Voorts is het fundamentele recht op eigendom geen absoluut recht, maar kan het worden beperkt om redenen van algemeen belang, zoals in casu de bescherming van de volksgezondheid. Ten slotte heeft de TRIPs-overeenkomst geen rechtstreekse werking en is de richtlijn hoe dan ook niet strijdig met artikel 20 van die Overeenkomst, aangezien zij niet elke sigarettenproducent verbiedt zijn merk te blijven gebruiken en van andere te onderscheiden door termen, symbolen, kleuren en tekeningen die tot zijn merk behoren en die hij op de beschikbare oppervlakten van de verpakking van tabaksproducten mag aanbrengen.

Beoordeling door het Hof

147 Wat om te beginnen de verenigbaarheid van de richtlijn met artikel 295 EG betreft, zij in herinnering gebracht dat volgens deze bepaling het Verdrag „de regeling van het eigendomsrecht in de lidstaten onverlet [laat]". Deze bepaling erkent enkel de bevoegdheid van de lidstaten om de regeling van het eigendomsrecht vast te leggen, en verbiedt niet elk gemeenschapsoptreden dat een invloed heeft op de uitoefening van een eigendomsrecht (zie in die zin arrest van 13 juli 1966, Consten en Grundig/Commissie, 56/64 en 58/64, Jurispr. blz. 450).

148 In casu moet worden vastgesteld dat de richtlijn de regeling van het eigendomsrecht in de lidstaten onverlet laat, in de zin van artikel 295 EG, en dat dit artikel niet ter zake doet aangaande de eventuele invloed van de richtlijn op de uitoefening door de producenten van tabaksproducten van hun merkrecht op die producten.

149 Wat voorts de geldigheid van de richtlijn vanuit het oogpunt van het eigendomsrecht betreft, zij eraan herinnerd, dat volgens de rechtspraak van het Hof dat recht tot de algemene beginselen van gemeenschapsrecht behoort, doch geen

absolute gelding heeft aangezien het in het kader van zijn functie in de maatschappij moet worden gezien. Het gebruik van het eigendomsrecht kan dus aan beperkingen worden onderworpen, voorzover die beperkingen daadwerkelijk beantwoorden aan doeleinden van algemeen belang die de Gemeenschap nastreeft, en niet een in verhouding tot het nagestreefde doel onevenredige en onduldbare ingreep vormen waardoor de aldus gewaarborgde rechten in hun kern worden aangetast (zie met name arresten van 11 juli 1989, Schräder, 265/87, Jurispr. blz. 2237, punt 15; 5 oktober 1994, Duitsland/Raad, C-280/93, Jurispr. blz. I-4973, punt 78, en 29 april 1999, Standley e.a., C-293/97, Jurispr. blz. I-2603, punt 54).

150 Zoals blijkt uit de punten 131 en 132 van het onderhavige arrest, beperkt artikel 5 van de richtlijn enkel het recht van de producenten van tabaksproducten om de ruimte op bepaalde kanten van sigarettenverpakkingen of verpakkingseenheden van tabaksproducten te gebruiken om er hun merken op aan te brengen, zonder afbreuk te doen aan het wezen van hun merkrecht, zulks om een hoog niveau van bescherming van de gezondheid te waarborgen bij het wegwerken van de belemmeringen die voortvloeien uit de nationale wetgevingen inzake etikettering. Zo gezien vormt artikel 5 van de richtlijn een evenredige beperking van het gebruik van het eigendomsrecht, die verenigbaar is met de door het gemeenschapsrecht aan dat recht toegekende bescherming.

151 Wat artikel 7 van de richtlijn betreft volgt uit de punten 134 tot en met 141 van het onderhavige arrest dat dit artikel, in overeenstemming met het evenredigheidsbeginsel, een hoog niveau van bescherming van de gezondheid moet waarborgen bij de harmonisatie van de bepalingen die van toepassing zijn op de aanduiding van tabaksproducten.

152 Hoewel genoemd artikel een tot de verpakking van tabaksproducten beperkt verbod meebrengt om een merk te gebruiken dat een van de in die bepaling bedoelde aanduidingen bevat, kan een producent van tabaksproducten niettemin, ondanks de weglating van die aanduiding op de verpakking, zijn product blijven individualiseren met andere onderscheidende tekens. Bovendien voorziet de richtlijn in een voldoende lange termijn tussen haar vaststelling en de toepassing van het in artikel 7 neergelegde verbod.

153 Gelet op het voorgaande moet worden vastgesteld dat de beperkingen op het merkrecht die kunnen voortvloeien uit artikel 7 van de richtlijn, werkelijk beantwoorden aan een doel van algemeen belang dat de Gemeenschap nastreeft en niet een in verhouding tot het nagestreefde doel onevenredige en onduldbare ingreep vormen waardoor dat recht in zijn kern wordt aangetast.

154 Wat ten slotte de geldigheid van de richtlijn ten opzichte van artikel 20 van de TRIPs-overeenkomst betreft, volgt uit vaste rechtspraak dat de wettigheid van een gemeenschapshandeling niet kan worden getoetst aan volkenrechtelijke instrumenten die, zoals de WTO-overeenkomst en de daarvan deel uitmakende TRIPs-overeenkomst, wegens hun aard en opzet in beginsel niet behoren tot de normen waaraan het Hof de wettigheid van handelingen van de gemeenschapsinstellingen toetst (arresten van 23 november 1999, Portugal/Raad, C-149/96, Jurispr. blz. I-8395, punt 47; Nederland/Parlement en Raad, reeds aangehaald, punt 52; 22 november 2001, Nederland/Raad, C-301/97, Jurispr. blz. I-8853, punt 53, en 12 maart 2002, Omega Air e.a., C-27/00 en C-122/00, Jurispr. blz. I-2569, punt 93).

155 Volgens deze rechtspraak kan het Hof de wettigheid van een gemeenschapshandeling slechts aan de WTO-regels toetsen, ingeval de Gemeenschap uitvoering heeft willen geven aan een in het kader van de WTO aangegane bijzondere verplichting of indien de gemeenschapshandeling uitdrukkelijk naar specifieke bepalingen van de WTO-overeenkomsten verwijst (reeds aangehaalde arresten Portugal/Raad, punt 49; Nederland/Raad, punt 54, en Omega Air e.a., punt 94).

156 Vastgesteld zij dat die voorwaarden niet zijn vervuld in het geval van de richtlijn, zodat er geen reden bestaat, de geldigheid van deze laatste aan artikel 20 van de TRIPs-overeenkomst te toetsen.

157 Uit bovenstaande overwegingen aangaande de eerste vraag sub d, volgt dat de richtlijn niet ongeldig is wegens schending van artikel 295 EG of van het fundamentele eigendomsrecht.

De eerste vraag, sub e

158 Met zijn eerste vraag, sub e, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of de richtlijn geheel of gedeeltelijk ongeldig is wegens schending van de in artikel 253 EG voorziene motiveringsplicht.

Bij het Hof ingediende opmerkingen

159 Verzoeksters in het hoofdgeding merken met name op dat, gesteld al dat de communautaire wetgever op basis van artikel 95 EG opnieuw regelgeving mag vaststellen inzake het teergehalte en de etikettering, ofschoon die vraagstukken reeds eerder op gemeenschapsniveau zijn geharmoniseerd, een dergelijke regelgeving minstens moet stoelen op „nieuwe ontwikkelingen die op wetenschappelijke gegevens zijn gebaseerd", in de zin van artikel 95, lid 3, EG. Dat de richtlijn geen enkele verwijzing bevat naar wetenschappelijke gegevens inzake de in de artikelen 3 en 5 van de richtlijn neergelegde nieuwe bepalingen inzake het teergehalte en de etikettering, is in strijd met artikel 253 EG.

160 Volgens Japan Tobacco voldoet de richtlijn niet aan de vereisten van artikel 253 EG omdat zij niet de redenen rechtens en feitelijk opgeeft op grond waarvan de gemeenschapswetgever heeft geconcludeerd dat het in artikel 7 van de richtlijn neergelegde verbod om bepaalde aanduidingen te gebruiken noodzakelijk was.

161 Volgens de Duitse regering is artikel 3, leden 1 en 2, van de richtlijn ongeldig omdat het voorziet in een verbod op de productie van voor uitvoer naar derde landen bestemde sigaretten die niet voldoen aan de vereisten inzake de maximumgehaltes aan schadelijke stoffen, zonder dat in de considerans van die richtlijn de redenen worden vermeld waarom de bescherming van de gezondheid in de Gemeenschap ernstig zou worden ondermijnd door illegale wederinvoer van aldaar geproduceerde tabaksproducten.

162 De Griekse regering voert inzonderheid aan dat de eenvoudige vermelding, in de elfde overweging van de considerans van de richtlijn, dat voorschriften moeten worden vastgesteld om te waarborgen dat de internemarktbepalingen niet worden ondermijnd, niet voldoet aan de motivering die artikel 253 EG verlangt, aangezien die overweging van de considerans geen algemene beschrijving bevat van het erin bedoelde bestaande of toekomstige, zeer waarschijnlijke, gevaar.

163 De Luxemburgse regering is van mening dat de richtlijn onvoldoende met redenen omkleed is, onder meer omdat de considerans een aantal keren de verwijzing naar de „vlotte werking van de interne markt" herhaalt, zonder evenwel te verduidelijken waarom deze zonder vaststelling van de richtlijn gevaar zou lopen.

164 Volgens de regering van het Verenigd Koninkrijk, de Belgische, de Franse, de Italiaanse en de Nederlandse regering alsmede het Parlement en de Raad voldoet de motivering van de richtlijn aan de vereisten van artikel 253 EG. Zij voeren dienaangaande met name aan dat de gemeenschapswetgever niet iedere door hem gemaakte technische keuze specifiek hoeft te motiveren.

Beoordeling door het Hof

165 Dienaangaande zij eraan herinnerd, dat de door artikel 253 EG vereiste motivering weliswaar de redenering van de gemeenschapsinstelling die de handeling heeft verricht, duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking moet doen komen, zodat de belanghebbenden de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel kunnen kennen en het Hof zijn toezicht kan uitoefenen, doch het is niet noodzakelijk, dat alle relevante gegevens, feitelijk of rechtens, erin worden gespecificeerd (zie met name arrest van 29 februari 1996, Commissie/Raad, C-122/94, Jurispr. blz. I-881, punt 29).

166 Bij de vraag of de motiveringsplicht is nagekomen, moet overigens niet alleen acht worden geslagen op de bewoordingen van de aangevochten handeling, doch ook op de context waarin zij is vastgesteld en op het geheel van rechtsregels die de betrokken materie beheersen. Indien de essentie van het door de instelling nagestreefde doel uit de betwiste handeling blijkt, zou het derhalve nutteloos zijn, voor elke technische keuze van deze instelling een specifieke motivering te verlangen (zie inzonderheid arrest van 5 juli 2001, Italië/Raad en Commissie, C-100/99, Jurispr. blz. I-5217, punt 64).

167 Wat de richtlijn betreft geeft de considerans immers duidelijk aan dat de maatregelen die zij invoert tot doel hebben, door onderlinge aanpassing van de ter zake toepasselijke regels de belemmeringen weg te werken die voortvloeien uit de verschillen welke, ondanks de reeds vastgestelde harmonisatiemaatregelen, nog tussen de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaksproducten bestaan en die de werking van de interne markt belemmeren.

168 Dit is om te beginnen het geval met de eerste drie overwegingen van de considerans van de richtlijn, waaruit duidelijk blijkt dat de richtlijn beoogt de richtlijnen 89/622 en 90/239 om te werken door de bepalingen ervan aan te passen en te vervolledigen teneinde de werking van de interne markt op het gebied van tabaksproducten te verbeteren.

169 Dit is voorts het geval met de vijfde, de zevende, de negende, de elfde, de veertiende, de negentiende en de zevenentwintigste overweging van de considerans van de richtlijn, die de voornaamste aspecten specificeren waarvoor de versterking van bestaande harmonisatiemaatregelen of de invoering van nieuwe harmonisatiemaatregelen door de gemeenschapswetgever, noodzakelijk worden geacht, respectievelijk met betrekking tot de in sigaretten toegestane maximumteer-, koolmonoxide- en nicotinegehaltes, de weerslag van de richtlijn op uit de Gemeenschap uitgevoerde tabaksproducten, de normen om de teer-, nicotine- en koolmonoxidegehaltes van sigaretten te meten, de presentatie van waarschuwingen met betrekking tot de gezondheid en de aanduiding van genoemde gehaltes op de verpakkingseenheden van tabaksproducten, alsmede het verbod om bepaalde aanduidingen te gebruiken op de verpakking van tabaksproducten.

170 Het argument dat de richtlijn had moeten verwijzen naar wetenschappelijke gegevens ter rechtvaardiging van de nieuwe bepalingen die zij bevat ten opzichte van de voordien vastgestelde communautaire maatregelen, kan niet worden aanvaard. Uit punt 80 van het onderhavige arrest blijkt immers dat artikel 95 EG niet vereist dat de gemeenschapswetgever zich op de ontwikkeling van de wetenschappelijke kennis beroept om op basis van deze bepaling maatregelen te kunnen nemen.

171 Het argument als zou de richtlijn niet juist zijn gemotiveerd omdat zij voorziet in een verbod op de productie van voor uitvoer naar derde landen bestemde sigaretten, kan evenmin worden aanvaard aangezien dienaangaande als een voldoende motivering kan worden beschouwd de vermelding in de elfde overweging van de considerans van de richtlijn, dat ten aanzien van die producten, voorschriften moeten worden vastgesteld om te waarborgen dat de internemarktbepalingen niet worden ondermijnd.

172 Uit bovenstaande overwegingen aangaande de eerste vraag sub e, volgt dat de richtlijn niet ongeldig is op grond van schending van de in artikel 253 EG voorziene motiveringsplicht.

De eerste vraag, sub f

173 Met zijn eerste vraag, sub f, wenst de verwijzende rechter te vernemen of de richtlijn geheel of gedeeltelijk ongeldig is wegens schending van het subsidiariteitsbeginsel.

Bij het Hof ingediende opmerkingen

174 Verzoeksters in het hoofdgeding voeren aan dat het subsidiariteitsbeginsel van toepassing is op maatregelen betreffende de interne markt, zoals de richtlijn, en dat de gemeenschapswetgever bij de vaststelling van deze laatste in het geheel geen rekening heeft gehouden met dit beginsel, of hoe dan ook heeft nagelaten het op juiste wijze in overweging te nemen. Indien hij dit wel had gedaan, zou hij immers tot de conclusie zijn gekomen dat de vaststelling van de richtlijn niet noodzakelijk was, aangezien bij de richtlijnen 89/622 en 90/239 reeds geharmoniseerde voorschriften waren vastgesteld om de belemmeringen van het handelsverkeer in tabaksproducten weg te werken. Bovendien heeft hij niet bewezen dat het voor de lidstaten onmogelijk was om de maatregelen ter bescherming van de volksgezondheid te nemen die zij nodig achtten.

175 De Belgische regering en het Parlement voeren aan dat het subsidiariteitsbeginsel niet van toepassing is op de richtlijn, aangezien dat beginsel enkel van toepassing is op de gebieden die niet tot de exclusieve bevoegdheid van de Gemeenschap behoren, terwijl de richtlijn, die is vastgesteld met het oog op de verwezenlijking van de interne markt, onder die exclusieve bevoegdheid valt. Zo dit beginsel al van toepassing is op de richtlijn, is het in casu hoe dan ook nageleefd aangezien het optreden niet voldoende op het niveau van de lidstaten kon worden verwezenlijkt.

176 De regering van het Verenigd Koninkrijk, de Franse, de Nederlandse en de Zweedse regering alsmede de Raad en de Commissie zijn van mening dat het subsidiariteitsbeginsel in casu van toepassing is en door de richtlijn is geëerbiedigd. De regering van het Verenigd Koninkrijk en de Franse regering alsmede de Commissie voeren inzonderheid aan dat de overwegingen in de punten 30 tot en met 34 van het arrest Nederland/Parlement en Raad, reeds aangehaald, ook voor de onderhavige zaak gelden en de conclusie wettigen dat de richtlijn verenigbaar is met het subsidiariteitsbeginsel. Wanneer de voorwaarden voor een beroep op artikel 95 EG zijn vervuld, is volgens de Nederlandse regering en de Commissie eveneens voldaan aan de voorwaarden voor een optreden van de Gemeenschap overeenkomstig artikel 5, tweede alinea, EG, omdat zeker is dat geen enkele lidstaat alleen de nodige maatregelen kan nemen om verschillen tussen de wettelijke bepalingen van de lidstaten die gevolgen hebben voor het handelsverkeer, te verhinderen.

Beoordeling door het Hof

177 Het subsidiariteitsbeginsel is vervat in artikel 5, tweede alinea, EG, dat bepaalt dat de Gemeenschap op gebieden die niet onder haar exclusieve bevoegdheid vallen, slechts optreedt indien en voorzover de doelstellingen van het overwogen optreden niet voldoende door de lidstaten kunnen worden verwezenlijkt en derhalve vanwege de omvang of de gevolgen van het overwogen optreden beter door de Gemeenschap kunnen worden verwezenlijkt.

178 Het Protocol betreffende de toepassing van het subsidiariteits- en het evenredigheidsbeginsel, dat is gehecht aan het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, bepaalt in punt 3 dat het subsidiariteitsbeginsel de bij het Verdrag aan de Gemeenschap verleende bevoegdheden zoals uitgelegd door het Hof, onverlet laat.

179 Om te beginnen zij vermeld dat het subsidiariteitsbeginsel van toepassing is wanneer de communautaire wetgever een beroep doet op artikel 95 EG,

aangezien deze bepaling hem geen exclusieve bevoegdheid verleent om de economische activiteiten in de interne markt te reglementeren, maar enkel een bevoegdheid om de voorwaarden voor de instelling en de werking van de interne markt te verbeteren, door belemmeringen van het vrije verkeer van goederen en van de vrijheid van dienstverrichting weg te nemen of mededingingsverstoringen op te heffen (zie in die zin tabaksreclamearrest, punten 83 en 95).

180 Wat de vraag betreft of de richtlijn is vastgesteld in overeenstemming met het subsidiariteitsbeginsel, moet in de eerste plaats worden nagegaan of de doelstelling van het overwogen optreden beter door de Gemeenschap kon worden verwezenlijkt.

181 Dienaangaande zij eraan herinnerd dat het Hof in punt 124 van dit arrest heeft vastgesteld dat de richtlijn tot doel heeft de belemmeringen weg te werken die voortvloeien uit de verschillen welke nog bestaan tussen de bepalingen van de lidstaten inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaksproducten, waarbij zij overeenkomstig artikel 95, lid 3, EG een hoog niveau van bescherming van de gezondheid moet waarborgen.

182 Een dergelijke doelstelling kan niet op afdoende wijze door een optreden enkel op het niveau van de lidstaten worden verwezenlijkt en veronderstelt een optreden door de Gemeenschap, zoals de heterogene ontwikkeling van de nationale wetgevingen in casu aantoont (zie punt 61 van het onderhavige arrest).

183 Uit een en ander volgt dat in het geval van de richtlijn de doelstelling van het overwogen optreden beter door de Gemeenschap kon worden verwezenlijkt.

184 In de tweede plaats zij vastgesteld dat het optreden van de Gemeenschap in casu bovendien niet verder is gegaan dan ingevolge het subsidiariteitsbeginsel toelaatbaar was, aangezien de Gemeenschap blijkens de punten 122 tot en met 141 van het onderhavige arrest slechts is opgetreden voorzover dit voor de verwezenlijking van de doelstelling van dat optreden noodzakelijk was.

185 Uit bovenstaande overwegingen aangaande de eerste vraag sub e, volgt dat de richtlijn niet ongeldig is wegens schending van het subsidiariteitsbeginsel.

De eerste vraag, sub g

186 Met zijn eerste vraag, sub g, wenst de verwijzende rechter te vernemen of de richtlijn geheel of gedeeltelijk ongeldig is wegens misbruik van bevoegdheid.

Bij het Hof ingediende opmerkingen

187 Verzoeksters in het hoofdgeding en de Griekse regering voeren aan dat de richtlijn misbruik van bevoegdheid oplevert, aangezien haar enige doelstelling de bescherming van de volksgezondheid is en niet de ontwikkeling van de interne markt noch de ontwikkeling van de gemeenschappelijke handelspolitiek. Zij betogen met name dat het verbod op de productie van sigaretten die bestemd zijn voor uitvoer, is ingevoerd met als enig doel de bescherming van de volksgezondheid van inwoners van derde landen.

188 Volgens de regering van het Verenigd Koninkrijk, de Belgische, de Franse, de Nederlandse en de Zweedse regering berust het argument ontleend aan misbruik van bevoegdheid op de onjuiste stelling dat de richtlijn een verkapte maatregel op het gebied van de volksgezondheid is.

Beoordeling door het Hof

189 Zoals het Hof herhaaldelijk heeft geoordeeld, is slechts sprake van misbruik van bevoegdheid wanneer op grond van objectieve, relevante en overeenstemmende aanwijzingen blijkt dat de handeling uitsluitend of althans overwegend is vastgesteld om andere dan de opgegeven doelen te bereiken, dan wel om te ontkomen aan de toepassing van een procedure die het Verdrag speciaal heeft voorzien om aan de omstandigheden van het geval het hoofd te bieden (zie arresten van 13 november 1990, Fedesa e.a., C-331/88, Jurispr. blz. I-4023, punt 24; 13 juli 1995, Parlement/Commissie, C-156/93, Jurispr. blz. I-2019, punt 31; 14 mei 1998, Windpark Groothusen/Commissie, C-48/96 P, Jurispr. blz. I-2873, punt 52, en 22 november 2001, Nederland/Raad, C-110/97, Jurispr. blz. I-8763, punt 137).

190 Aangaande in het bijzonder de uitdrukkelijke uitsluiting in artikel 129, lid 4, eerste streepje, EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 152, lid 4, eerste alinea, EG) van elke harmonisatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten ter bescherming en verbetering van de menselijke gezondheid, heeft het Hof geoordeeld dat het gebruik van andere artikelen als rechtsgrondslag er niet mag toe dienen, dat deze uitsluiting wordt omzeild (tabaksreclamearrest, punt 79). Het Hof heeft evenwel verduidelijkt dat wanneer is voldaan aan de voorwaarden waaronder de artikelen 100 A, 57, lid 2, EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 47, lid 2, EG) en 66 EG-Verdrag (thans artikel 55 EG) als rechtsgrondslag kunnen worden gebruikt, het feit dat bij de te maken keuzen de bescherming van de volksgezondheid doorslaggevend was, voor de gemeenschapswetgever geen beletsel kan vormen om deze artikelen als rechtsgrondslag te nemen (tabaksreclamearrest, punt 88).

191 In de eerste plaats waren, zoals is vastgesteld in punt 91 van het onderhavige arrest, de voorwaarden voor een beroep op artikel 95 EG in het geval van de richtlijn vervuld, en in de tweede plaats is geenszins aangetoond dat deze is vastgesteld met het uitsluitende, althans doorslaggevende oogmerk, een ander doel te bereiken dan de verbetering van de voorwaarden voor de werking van de interne markt op het gebied van tabaksproducten.

192 Uit bovenstaande overwegingen aangaande de eerste vraag, sub g, volgt dat de richtlijn niet ongeldig is wegens misbruik van bevoegdheid.

Het antwoord op de eerste vraag in haar geheel

193 Derhalve moet op de eerste vraag in haar geheel worden geantwoord, dat bij onderzoek van deze vraag niet is gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid van de richtlijn aantasten.

De tweede vraag

194 Met zijn tweede vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of artikel 7 van de richtlijn aldus moet worden uitgelegd dat het alleen van toepassing is op tabaksproducten die in de Gemeenschap in de handel worden gebracht, of ook op tabaksproducten die aldaar worden verpakt en bestemd zijn voor uitvoer naar derde landen.

Bij het Hof ingediende opmerkingen

195 Volgens verzoeksters in het hoofdgeding, de Griekse, de Ierse, de Luxemburgse, de Nederlandse en de Zweedse regering alsmede het Parlement, de Raad en de Commissie moet artikel 7 van de richtlijn aldus worden uitgelegd dat het niet van toepassing is op tabaksproducten die in de Gemeenschap worden verpakt en bestemd zijn voor uitvoer naar derde landen, maar alleen op in de Gemeenschap in de handel gebrachte tabaksproducten.

196 Allereerst voeren zij in dat verband aan dat de wil van de communautaire wetgever om het in artikel 7 van de richtlijn neergelegde verbod eveneens toe te passen op producten die bestemd zijn voor uitvoer naar derde landen, niet blijkt uit de bewoordingen van die bepaling noch uit de considerans van de richtlijn, inzonderheid de zevenentwintigste overweging daarvan.

197 Gelet op de ongunstige gevolgen van het in die bepaling neergelegde verbod voor de producenten van tabaksproducten, moet de werkingssfeer van die bepaling bovendien restrictief worden uitgelegd.

198 Ten slotte zijn zij van oordeel dat artikel 7 van de richtlijn, zoals blijkt uit de zevenentwintigste overweging van de considerans, tot doel heeft te vermijden dat de in artikel 5 van de richtlijn neergelegde vereisten inzake de etikettering worden uitgehold. Beide bepalingen moeten derhalve worden geacht dezelfde werkingssfeer te hebben. Artikel 5, lid 1, van de richtlijn voert een specifieke taakregeling voor de richtlijn in, op basis van de officiële talen van de lidstaten, en is derhalve enkel van toepassing op in de Gemeenschap in de handel gebrachte tabaksproducten.

199 Volgens de regering van het Verenigd Koninkrijk, de Belgische, de Franse, de Italiaanse en de Finse regering moet artikel 7 van de richtlijn aldus worden uitgelegd dat het eveneens van toepassing is op tabaksproducten die in de Gemeenschap worden verpakt en bestemd zijn voor uitvoer naar derde landen.

200 Dienaangaande voeren zij om te beginnen aan dat waar artikel 7 van de richtlijn bepaalt dat bepaalde aanduidingen niet mogen worden gebruikt „op de verpakking van tabaksproducten", de gelding van dit verbod niet beperkt is uit het oogpunt van de plaats van het latere verbruik van die producten.

201 Voorts voeren zij aan dat artikel 152, lid 1, EG vereist dat bij de bepaling en de uitvoering van elk beleid en elk optreden van de Gemeenschap een hoog niveau van bescherming van de menselijke gezondheid wordt verzekerd. Die verplichting geldt ook voor de gemeenschappelijke handelspolitiek, hetgeen tevens een aanwijzing is dat indien de gemeenschapswetgever de uitvoer naar derde landen van de werkingssfeer van artikel 7 had willen uitsluiten, hij zulks uitdrukkelijk zou hebben vermeld.

202 Ten slotte voeren zij aan dat de op de verpakkingen van tabaksproducten aan te brengen aanduidingen identiek moeten zijn, ongeacht de bestemming van de producten, gelet op de risico's van wederinvoer in de Gemeenschap van producten die voor uitvoer naar derde landen bestemd zijn.

Beoordeling door het Hof

203 Volgens vaste rechtspraak van het Hof moet voor de uitlegging van een gemeenschapsrechtelijke bepaling niet enkel rekening worden gehouden met de bewoordingen ervan, maar ook met de context en de doelstellingen die de

regeling waarvan zij deel uitmaakt, nastreeft (zie arresten van 14 oktober 1999, Adidas, C-223/98, Jurispr. blz. I-7081, punt 23; 18 mei 2000, KVS International, C-301/98, Jurispr. blz. I-3583, punt 21; 19 september 2000, Duitsland/Commissie, C-156/98, Jurispr. blz. I-6857, punt 50, en 14 juni 2001, Kvaerner, C-191/99, Jurispr. blz. I-4447, punt 30).

204 Dienaangaande zij vastgesteld dat enkel op grond van de bewoordingen van artikel 7 van de richtlijn niet de vraag kan worden beslecht of het erin neergelegde verbod alleen van toepassing is op in de Gemeenschap in de handel gebrachte tabaksproducten dan wel of het tevens geldt voor tabaksproducten die in de Gemeenschap worden verpakt en bestemd zijn voor uitvoer naar derde landen.

205 Artikel 7 van de richtlijn onderscheidt zich op dit punt van artikel 3 ervan, waaruit duidelijk blijkt dat de bepalingen die het bevat inzake de maximumgehaltes aan schadelijke stoffen van sigaretten, tevens van toepassing zijn op sigaretten die in de Gemeenschap worden geproduceerd en vandaar worden uitgevoerd. Anders dan artikel 7, voorziet artikel 3, lid 2, van de richtlijn inzonderheid in een bijkomende termijn voor de tenuitvoerlegging van artikel 3, lid 1, ten aanzien van sigaretten die bestemd zijn voor uitvoer naar derde landen.

206 Voor de uitlegging van artikel 7 van de richtlijn wat de werkingssfeer ervan betreft, moet het derhalve in de context van de andere bepalingen van de richtlijn worden bezien.

207 In dat verband blijkt uit de zevenentwintigste overweging van de considerans van de richtlijn, dat artikel 7 in het bijzonder dient te vermijden dat de etiketteringseisen van de richtlijn, welke zijn neergelegd in artikel 5, van de richtlijn, worden ondergraven.

208 In het stelsel van de richtlijn vormen de artikelen 5 en 7 immers twee elkaar aanvullende bepalingen, aangezien artikel 5, lid 1, bepaalt dat op pakjes sigaretten de gehalten aan schadelijke stoffen moeten worden vermeld, waardoor het de objectieve voorlichting van de consument over de aan die stoffen verbonden schadelijkheid van tabaksproducten waarborgt, terwijl artikel 7 het gebruik verbiedt van aanduidingen die de consument in dat verband kunnen misleiden.

209 Uit artikel 5 van de richtlijn blijkt dat dit slechts etiketteringseisen voor tabaksproducten vastlegt ten aanzien van producten die bestemd zijn om in de Gemeenschap in de handel te worden gebracht.

210 Een dergelijke uitlegging volgt inzonderheid uit de omstandigheid dat artikel 5, lid 6, sub e, van de richtlijn bepaalt dat de tekst van de door dit artikel vereiste waarschuwingen en vermeldingen van gehaltes moet worden „gedrukt in de officiële taal of talen van de lidstaat waar het product op de markt wordt gebracht".

211 Wat de door de richtlijn nagestreefde doelstellingen betreft, zij eraan herinnerd dat de richtlijn als hoofddoel heeft, de werking van de interne markt op het gebied van tabaksproducten te verbeteren en daarbij een hoog niveau van bescherming van de gezondheid te verzekeren.

212 Derhalve moet worden vastgesteld dat de bepalingen van de richtlijn in beginsel enkel gelden voor tabaksproducten die bestemd zijn om op de interne markt in de handel te worden gebracht.

213 Aangaande artikel 3 van de richtlijn heeft het Hof in de punten 82 tot en met 91 van het onderhavige arrest erkend, dat het risico van ondermijning van de interne markt kan rechtvaardigen dat op basis van artikel 95 EG een bepaling wordt vastgesteld die betrekking heeft op naar derde landen uitgevoerde producten, als maatregel waarmee omzeiling van voor de interne markt vastgestelde bepalingen moet worden verhinderd.

214 De toepassing van artikel 3 van de richtlijn op tabaksproducten die bestemd zijn voor uitvoer naar derde landen heeft de gemeenschapswetgever in dit geval evenwel uitdrukkelijk voorzien, aangezien hij rekening heeft willen houden met het risico van omzeiling van de bepalingen van de richtlijn inzake de maximumgehaltes aan schadelijke stoffen van sigaretten door eventuele ongeoorloofde wederinvoer in de Gemeenschap of eventuele verleggingen van het handelsverkeer binnen de Gemeenschap.

215 Artikel 7 van de richtlijn heeft daarentegen, evenals artikel 5, betrekking op de presentatie van tabaksproducten en niet op hun samenstelling. De gevaren voor ondermijning van de interne markt die voortvloeien uit het ongeoorloofd in de handel brengen van enerzijds sigaretten die niet voldoen aan de vereisten van de richtlijn betreffende de maximumgehaltes aan schadelijke stoffen, en anderzijds tabaksproducten die niet voldoen aan de vereisten van de richtlijn inzake etikettering en vermeldingen op de verpakking van die producten, zijn niet noodzakelijkerwijs even groot of van dezelfde aard en verlangen niet noodzakelijkerwijs de vaststelling van dezelfde maatregelen.

216 Bij gebreke van enige aanwijzing in die zin in de richtlijn, is er derhalve geen reden om te veronderstellen dat de gemeenschapswetgever het verbod om binnen de Gemeenschap tabaksproducten in de handel te brengen die niet aan de vereisten van artikel 7 van de richtlijn voldoen, heeft willen vervolledigen met een gelijksoortig verbod voor tabaksproducten die in de Gemeenschap worden verpakt en bestemd zijn om in derde landen in de handel te worden gebracht.

217 Gelet op bovenstaande overwegingen moet op de tweede vraag worden geantwoord, dat artikel 7 van de richtlijn aldus moet worden uitgelegd dat het alleen van toepassing is op tabaksproducten die in de Europese Gemeenschap in de handel worden gebracht.

Kosten

218 De kosten door de regering van het Verenigd Koninkrijk, de Belgische, de Duitse, de Griekse, de Franse, de Ierse, de Italiaanse, de Luxemburgse, de Nederlandse, de Finse en de Zweedse regering alsmede het Parlement, de Raad en de Commissie wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakt, kunnen niet voor vergoeding in aanmerking komen. Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen.

HET HOF VAN JUSTITIE,

uitspraak doende op de door de High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court), bij beschikking van 6 december 2001 gestelde vraag, verklaart voor recht:

1) **Bij onderzoek van de eerste vraag is niet gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid aantasten van richtlijn 2001/37/EG van het Europees**

Parlement en de Raad van 5 juni 2001 betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaksproducten.

2) **Artikel 7 van richtlijn 2001/37 moet aldus worden uitgelegd, dat het alleen van toepassing is op tabaksproducten die in de Europese Gemeenschap in de handel worden gebracht.**

Rodríguez Iglesias	Puissochet	Wathelet
Schintgen	Timmermans	Edward
La Pergola	Jann	Skouris
Macken	Colneric	von Bahr
	Cunha Rodrigues	

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 10 december 2002.

De griffier

R. Grass

De president

G. C. Rodríguez Iglesias