

Affaire C-717/23**Demande de décision préjudicielle****Date de dépôt :**

27 novembre 2023

Jurisdiction de renvoi :

Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative, Autriche)

Date de la décision de renvoi :

17 novembre 2023

Partie requérante en « Revision » :

Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz (ministre fédéral des Affaires sociales, de la santé, de l'aide à la personne et de la protection des consommateurs, Autriche)

Verwaltungsgerichtshof

(Cour administrative, Autriche)

EU 2023/0008-1

(Ro 2022/11/0018)

Le 17 novembre 2023

Le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative, Autriche ; ci-après la « Cour de céans ») [OMISSIS], sur le pourvoi en Revision formé par le Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz (ministre fédéral des Affaires sociales, de la santé, de l'aide à la personne et de la protection des consommateurs, Autriche ; ci-après le « ministre ») contre la décision du Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (tribunal administratif régional du Land de Haute-Autriche, ci-après le « tribunal administratif régional ») du 1^{er} septembre 2022, réf. LVwG-000530/2/FP, ayant pour objet une violation du Tabak- und Nichtraucherinnen – bzw. Nichtrauchererschutzgesetz (loi sur le tabac et la protection des non-fumeurs) [autorité défenderesse devant le tribunal administratif régional : Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen (autorité administrative du district de Grieskirchen, Autriche ; ci-après l'« autorité administrative ») ; autre partie à la procédure : M M à H [OMISSIS]), a adopté la

décision

suivante :

La question préjudicielle suivante est déférée à la Cour au titre de l'article 267 TFUE :

Les dispositions combinées de l'article 23, paragraphe 2, et de l'article 2, point 40 ainsi que de l'article 13, paragraphe 1, sous c), de la directive 2014/40/UE du Parlement européen et du Conseil, du 3 avril 2014, relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de fabrication, de présentation et de vente des produits du tabac et des produits connexes, et abrogeant la directive 2001/37/CE, JO 2014, L 127, p. 1, doivent-elles être interprétées en ce sens que l'interdiction de mettre sur le marché un produit du tabac dont l'unité de conditionnement comprend des éléments ou dispositifs qui évoquent un goût, s'applique dès le stade de la fourniture dudit produit du tabac par un grossiste à un détaillant, ou seulement à la vente aux consommateurs chez un détaillant ?

Motivation :

Observations liminaires

- 1 1. La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation de la directive 2014/40/UE du Parlement européen et du Conseil, du 3 avril 2014, relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de fabrication, de présentation et de vente des produits du tabac et des produits connexes, et abrogeant la directive 2001/37/CE (ci-après la « directive 2014/40 »). Cette demande s'inscrit dans le cadre d'une procédure de sanction administrative visant un grossiste en tabac, auquel il a été reproché d'avoir livré à un buraliste (détaillant) des cigarettes dans une unité de conditionnement comportant une étiquette interdite. La question qui se pose est de savoir si, en vertu de la directive 2014/40, le grossiste qui livre le paquet de cigarettes à un buraliste « met sur le marché » le produit du tabac, ou si ledit produit n'est « mis sur le marché » que par le buraliste qui propose les cigarettes à la vente et qui, par conséquent, est responsable et passible de sanctions pour la présence d'une étiquette interdite sur une unité de conditionnement des cigarettes.

Les faits et la procédure au principal

- 2 2.1. Par une décision de sanction prise par l'autorité administrative le 30 mai 2022, le grossiste a été reconnu coupable du fait que la société qu'il représente en qualité de gérant et qui est incluse dans la chaîne de distribution de produits du tabac a mis sur le marché un produit du tabac déterminé (des cigarettes) en le livrant à un bureau de tabac spécifique, et a ainsi violé l'article 5d, paragraphe 1,

point 3, du Tabak- und Nichtraucherinnen – bzw. Nichtrauchererschutzgesetz (loi sur le tabac et la protection des non-fumeurs ; ci-après la « loi sur tabac »), au motif que les informations « parfaitement arrondies » et « avec slow curing » figurant sur l'unité de conditionnement sont des éléments qui évoquent un goût.

- 3 L'autorité administrative estime que, ce faisant, le grossiste a violé l'article 14, paragraphe 1, point 1, lu en combinaison avec l'article 2, paragraphe 1, point 1, et l'article 5d, paragraphe 1, point 3, de la loi sur le tabac, raison pour laquelle elle lui a infligé une amende administrative d'un montant de 1 000 euros (et une peine privative de liberté se substituant à une amende).
- 4 Le grossiste a introduit un recours contre la décision de sanction administrative devant le tribunal administratif régional.
- 5 2.2. Le tribunal administratif régional a accueilli ledit recours, annulé la décision attaquée et mis fin à la procédure de sanction administrative.
- 6 Le tribunal administratif régional a motivé sa décision par le fait que, dans sa décision de sanction, l'autorité administrative est partie du principe que la livraison du produit du tabac au bureau de tabac avait entraîné sa « mise sur le marché ». Il a estimé que l'article 1^{er}, point 2, de la loi sur le tabac reprend la définition de la notion de « mise sur le marché » donnée à l'article 2, point 40, de la directive 2014/40. Selon lui, le contenu de cette notion doit être compris de manière « très restrictive » et correspond au fait de mettre des produits, quel que soit leur lieu de fabrication, à la disposition des consommateurs, à titre onéreux ou non. De plus, la notion de « mettre à disposition » n'est pas définie dans la directive. Le tribunal administratif régional a considéré que l'interprétation peut cependant s'appuyer sur la définition de l'article 2, point 41, de la directive 2014/40. Il en résulte dans ce cas, qu'un produit est « mis sur le marché » pour les consommateurs chez les détaillants ou par vente à distance.
- 7 D'après le tribunal administratif régional, le législateur autrichien s'est contenté de reprendre cette définition telle quelle. À l'inverse, il est expressément prévu en Allemagne que la définition de la « mise sur le marché » donnée à l'article 2, point 40, de la directive 2014/40 s'applique « étant entendu que la mise à disposition de produits comprend toute fourniture d'un produit destiné à être distribué, consommé ou utilisé sur le marché communautaire dans le cadre d'une activité commerciale » [article 1^{er}, paragraphe 1, du Tabakerzeugnisgesetz allemand (loi sur les produits du tabac) – ci-après la « loi allemande sur le tabac »]. De plus, en Allemagne tous les opérateurs économiques concernés par le commerce des produits du tabac doivent garantir, dans le cadre de leur activité commerciale, que seuls des produits du tabac qui respectent les exigences de la loi allemande sur les produits du tabac soient mis sur le marché (article 3, paragraphe 1, de la loi allemande sur le tabac). Selon le tribunal administratif régional, contrairement à ce qui existe en Allemagne, aucune règle ne prévoit en Autriche que tous les participants au marché présents dans la chaîne d'approvisionnement soient responsables de la mise sur le marché.

- 8 Par conséquent, en vertu du libellé de la définition, il y a lieu de considérer que la « mise à disposition » des consommateurs correspond à la détention d'un stock de produits du tabac en vue d'une fourniture directe aux consommateurs, c'est-à-dire la dernière étape avant la vente aux consommateurs, qui a lieu en général dans un bureau de tabac.
- 9 Le tribunal administratif régional en a conclu que le grossiste n'avait pas « mis sur le marché » le produit du tabac, parce qu'il l'a livré à un détaillant (exploitant d'un bureau de tabac) qui est lui aussi un entrepreneur, mais pas un consommateur. Or, aux termes de l'article 14, paragraphe 1, point 1, lu en combinaison avec l'article 2, paragraphe 1, point 1, de la loi sur le tabac, seule la « mise sur le marché » de produits du tabac qui ne respectent pas les dispositions de cette loi fédérale (en l'occurrence l'article 5d, paragraphe 1, point 3), est interdite.
- 10 2.3. L'autorité administrative a introduit en pourvoi en Revision devant la Cour de céans contre cette décision du tribunal administratif régional. Le ministre fédéral compétent est ensuite intervenu en lieu et place de l'autorité administrative dans la procédure. Dans le cadre du pourvoi en Revision, le ministre fait valoir que les États membres ont toujours considéré, lors des négociations relatives à la directive 2014/40, que tous les acteurs du marché intervenant dans la chaîne de distribution étaient responsables du respect des prescriptions de la directive. Selon lui, si tel n'était pas le cas, il ne serait pas possible d'assurer une surveillance efficace du marché permettant d'atteindre et de maintenir un niveau élevé de protection de la santé.

Les dispositions pertinentes du droit de l'Union

- 11 3. La directive 2014/40 dispose (extraits) :

« Article premier

Objet

La présente directive a pour objectif le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres concernant :

- a) les ingrédients et émissions des produits du tabac et les obligations de déclaration y afférentes, notamment les niveaux d'émissions maximaux de goudron, de nicotine et de monoxyde de carbone pour les cigarettes ;
- b) certains aspects de l'étiquetage et du conditionnement des produits du tabac, notamment les avertissements sanitaires devant figurer sur les unités de conditionnement et sur tout emballage extérieur, ainsi que les dispositifs de traçabilité et de sécurité qui s'appliquent aux produits du tabac afin de garantir le respect de la présente directive par ceux-ci ;

- c) l'interdiction de mettre sur le marché les produits du tabac à usage oral ;
- d) la vente à distance transfrontalière de produits du tabac ;
- e) l'obligation de soumettre une notification concernant les nouveaux produits du tabac ;
- f) la mise sur le marché et l'étiquetage de certains produits connexes des produits du tabac, à savoir les cigarettes électroniques et les flacons de recharge, et les produits à fumer à base de plantes ;

en vue de faciliter le bon fonctionnement du marché intérieur des produits du tabac et des produits connexes, en prenant pour base un niveau élevé de protection de la santé humaine, particulièrement pour les jeunes, et de respecter les obligations de l'Union découlant de la convention-cadre de l'OMS pour la lutte antitabac (CCLAT).

Article 2

Définitions

Aux fins de la présente directive, on entend par :

[...]

4) "produits du tabac", des produits pouvant être consommés et composés, même partiellement, de tabac, qu'il soit ou non génétiquement modifié ;

[...]

10) "cigarette", un rouleau de tabac pouvant être consommé au moyen d'un processus de combustion, et qui est défini plus précisément à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2011/64/UE du Conseil ;

[...]

30) "unité de conditionnement", le plus petit conditionnement individuel d'un produit du tabac ou d'un produit connexe mis sur le marché ;

[...]

34) "vente à distance transfrontalière", une vente à distance à des consommateurs dans le cadre de laquelle le consommateur, au moment où il commande le produit au détaillant, se trouve dans un État membre autre que l'État membre ou le pays tiers dans lequel ce détaillant est établi ; un détaillant est réputé être établi dans un État membre :

a) dans le cas d'une personne physique : si le siège de son activité se trouve dans cet État membre ;

b) dans les autres cas : si son siège social, son administration centrale ou le lieu de son activité, y compris une succursale, une agence ou tout autre établissement, se trouve dans cet État membre ;

35) "consommateur", une personne physique agissant à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de ses activités commerciales ou professionnelles ;

[...]

37) "fabricant", toute personne physique ou morale qui fabrique un produit ou fait concevoir ou fabriquer un produit, et commercialise ce produit sous son propre nom ou sa propre marque ;

38) "importation de produits du tabac ou de produits connexes", l'introduction sur le territoire de l'Union de ce type de produits qui, au moment de leur introduction, ne sont pas placés sous une procédure douanière suspensive ou un régime douanier suspensif, ainsi que la sortie des produits d'une procédure douanière suspensive ou d'un régime douanier suspensif ;

39) "importateur de produits du tabac ou de produits connexes", le propriétaire ou une personne ayant le droit de disposition des produits du tabac ou des produits connexes introduits sur le territoire de l'Union ;

40) "mise sur le marché", le fait de mettre des produits, quel que soit leur lieu de fabrication, à la disposition des consommateurs de l'Union, à titre onéreux ou non, y compris par vente à distance ; dans le cas de la vente à distance transfrontalière, le produit est réputé mis sur le marché dans l'État membre où se trouve le consommateur ;

41) "détaillant", tout point de vente dans lequel sont mis sur le marché des produits du tabac, y compris par une personne physique.

[...]

Article 13

Présentation du produit

1. L'étiquetage des unités de conditionnement, tout emballage extérieur ainsi que le produit du tabac proprement dit ne peuvent comprendre aucun élément ou dispositif qui :

[...]

- c) évoque un goût, une odeur, tout arôme ou tout autre additif, ou l'absence de ceux-ci ;

[...]

3. Les éléments et dispositifs qui sont interdits en vertu des paragraphes 1 et 2 peuvent comprendre notamment les messages, symboles, noms, marques commerciales, signes figuratifs ou autres.

[...]

Article 15

Traçabilité

[...]

5. Les États membres veillent à ce que tous les opérateurs économiques concernés par le commerce des produits du tabac, du fabricant au dernier opérateur avant le premier détaillant, enregistrent l'entrée de toutes les unités de conditionnement en leur possession, ainsi que tous les mouvements intermédiaires et la sortie définitive des unités de conditionnement. [...]

6. Les États membres veillent à ce que toutes les personnes physiques et morales qui interviennent dans la chaîne d'approvisionnement des produits du tabac conservent un relevé complet et précis de toutes les opérations concernées.

7. Les États membres veillent à ce que les fabricants de produits du tabac fournissent à tous les opérateurs économiques concernés par le commerce de ces produits, du fabricant au dernier opérateur économique avant le premier détaillant, y compris les importateurs, entrepôts et sociétés de transport, l'équipement nécessaire pour enregistrer les produits du tabac achetés, vendus, stockés, transportés ou soumis à toute autre manipulation. [...]

[...]

Article 23

Coopération et contrôle de la mise en œuvre

[...]

2. Les États membres veillent à ce que les produits du tabac et les produits connexes non conformes à la présente directive, y compris aux actes d'exécution et aux actes délégués qui y sont prévus, ne soient pas mis sur le marché. Les États membres veillent à ce que les produits du tabac et les produits connexes ne soient

pas mis sur le marché si les obligations de déclaration prévues dans la présente directive ne sont pas respectées.

3. Les États membres déterminent le régime des sanctions applicable aux violations des dispositions nationales adoptées en application de la présente directive et prennent toutes les mesures nécessaires pour assurer l'exécution de ces sanctions. Les sanctions prévues sont effectives, proportionnées et dissuasives. Toute sanction administrative financière qui peut être imposée suite à une infraction intentionnelle peut être de nature à neutraliser l'avantage financier obtenu grâce à l'infraction.

[...] »

Les dispositions pertinentes du droit national

12 3.2.1. La loi sur le tabac (BGBl. Nr. 431/1995), dans sa version applicable au litige au principal (BGBl I Nr. 66/2019), dispose (extraits) :

« Définitions

Article 1. Aux fins de la présente loi, on entend par

1. “produit du tabac”, tout produit destiné à être fumé, prisé, sucé ou mâché, dès lors qu'il est entièrement ou partiellement composé de tabac, peu importe qu'il s'agisse de tabac génétiquement modifié ou non,

[...]

2. “mise sur le marché”, le fait de mettre des produits, quel que soit leur lieu de fabrication, à la disposition des consommatrices ou consommateurs de l'Union, à titre onéreux ou non,

[...]

6. “consommateur”, toute personne physique qui acquiert le produit du tabac pour sa propre consommation ou pour le transmettre à des tiers déterminés pour leur propre consommation,

[...]

12. “vente par correspondance” (vente à distance), l'envoi et la livraison de produits du tabac et produits connexes en particulier par des fabricantes ou fabricants, importatrices ou importateurs, commerçantes ou commerçants, à des consommatrices ou consommateurs.

[...]

Interdiction de mise sur le marché

Article 2. (1) La mise sur le marché de

1. produits du tabac et produits connexes qui ne respectent pas les articles 4 à 10° ou les réglementations édictées en vertu de la présente loi ou

[...]

est interdite.

[...]

Présentation

Article 5d. (1) L'étiquetage des unités de conditionnement, tout emballage extérieur ainsi que le produit du tabac proprement dit ne peuvent comprendre aucun élément ou dispositif qui :

[...]

3. évoque un goût, une odeur, tout arôme ou tout autre additif, ou l'absence de ceux-ci,

[...]

(3) Les éléments et dispositifs qui sont interdits en vertu des paragraphes 1 et 2 sont en particulier les messages, symboles, noms, marques commerciales, signes figuratifs ou autres.

[...]

Sanctions

Article 14. (1) Toute personne qui

1. met sur le marché des produits du tabac ou des produits connexes en violation de l'article 2,

[...]

commet une infraction administrative, à moins que les faits ne soient passibles d'une sanction plus sévère en vertu d'autres dispositions administratives, et doit être condamné à une amende administrative pouvant atteindre 7 500 euros, 15 000 euros en cas de récidive.

[...] »

- 13 3.2.2. Le Tabakmonopolgesetz (loi sur le monopole du tabac) de 1996 (BGBl. Nr. 830/1995) dans sa version applicable au litige au principal (BGBl I Nr. 104/2019) (ci-après la « loi sur le monopole du tabac ») dispose (extraits) :

« Le commerce des produits du tabac »

Article 5. (1) Le commerce de gros de produits du tabac est réservé aux personnes ou associations de personnes autorisées en vertu de l'article 6. Par "commerce de gros" aux fins de la présente loi, on entend la distribution commerciale de produits du tabac dans la zone de monopole, qui n'est pas effectuée sur le fondement d'un contrat de gérance [de débit de tabac] (article 34, paragraphe 1) ou qui n'est pas autorisée conformément au paragraphe 5 ou à l'article 40, paragraphe 1.

(2) Le commerce de détail de produits du tabac est réservé aux débiteurs de tabac, sauf dispositions contraires de la présente loi. Par "commerce de détail" aux fins de la présente loi, on entend la fourniture à titre onéreux de produits du tabac à des consommateurs dans la zone de monopole, qui est effectuée sur le fondement d'un contrat de gérance.

(3) Le commerce des produits du tabac est interdit dès lors qu'il n'est pas effectué sur le fondement d'une demande de gérance ou d'une autorisation pour l'exercice de l'activité de grossiste (article 6), ou qu'il n'est pas autorisé conformément au paragraphe 5 ou à l'article 40, paragraphe 1.

(4) Par "commerce" aux fins du paragraphe 3, on entend la mise sur le marché à des fins commerciales de produits du tabac dans la zone de monopole.

[...]

Autorisation de vente en gros

Article 6. (1) Le "grossiste" aux fins de la présente loi est la personne qui a obtenu l'autorisation de vente en gros.

[...]

Obligations du grossiste

Article 8. (1) Le grossiste doit livrer les produits du tabac qu'il souhaite fournir à des débiteurs de tabac dans la zone de monopole à tous les débiteurs de tabac dans les mêmes conditions, sur commande, en fonction des stocks disponibles. Il existe une obligation de livraison pour toutes les commandes d'un volume usuel.

(2) La fourniture à titre onéreux de produits du tabac par les grossistes aux consommateurs est interdite, à moins qu'une fourniture en franchise de droits sur le tabac ne soit autorisée.

[...]

Droits et obligations du débitant de tabac

Article 36.

[...]

(9) Les débitants de tabac n'ont le droit d'acheter des produits du tabac qu'à des grossistes, aux prix de livraison fixés à l'article 8, paragraphe 5. [...]

[...] »

Sur l'habilitation à saisir la Cour à titre préjudiciel

- 14 4. La Cour de céans est une juridiction au sens de l'article 267 TFUE, dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne.
- 15 En définissant la « mise sur le marché » à l'article 1^{er}, point 2, de la loi sur le tabac, le législateur autrichien a transposé la définition correspondante figurant dans la directive 2014/40 ; l'article 5d de la loi sur le tabac, relatif à la présentation des produits du tabac, transpose l'article 13 de la directive 2014/40 (voir projet de loi du gouvernement RV 1056 BlgNR XXV. GP, 1 et 3). La Cour de céans considère par conséquent que le contenu de la définition, presque mot pour mot identique, de l'article 1^{er}, point 2, de la loi sur le tabac correspond à celui de l'article 2, point 40, de la directive 2014/40, et celui de l'article 5d, paragraphe 1, sous c), de la loi sur le tabac à celui de l'article 13, paragraphe 1, sous c), de la directive 2014/40. De plus, l'interdiction de mise sur le marché de produits du tabac qui ne respectent pas les articles 4 à 10^e de cette loi (et donc pas non plus son article 5d relatif à la présentation), prévue à l'article 2, paragraphe 1, point 1, de la loi sur le tabac, transpose l'article 23, paragraphe 2, de la directive 2014/40. La sanction requise à l'article 23, paragraphe 3, de la directive 2014/40 en cas de violation de cette interdiction est fixée à l'article 14, paragraphe 1, point 1, de la loi sur le tabac.
- 16 Pour statuer sur le litige au principal, il y a lieu de déterminer si l'interdiction prévue par le droit de l'Union – dont le contenu concorde avec le droit autrichien – de mettre sur le marché un produit du tabac dont l'unité de conditionnement viole les prescriptions relatives à la présentation, s'applique dès le stade de la fourniture de ce produit par un grossiste à un détaillant, ou seulement à sa fourniture par le buraliste à un consommateur. La Cour de céans considère donc que la question d'interprétation du droit de l'Union formulée dans la demande de décision préjudicielle se pose pour statuer sur l'affaire en cause.

Motivation de la demande de décision préjudicielle

- 17 5.1. L'affaire au principal porte sur la possibilité de sanctionner un grossiste pour la mise sur le marché d'un produit du tabac. En vertu de la loi sur le monopole du

tabac, le rôle d'un grossiste est de fournir des produits du tabac aux buralistes. Le rôle des buralistes est de fournir les produits du tabac aux consommateurs. Les buralistes n'ont le droit d'acheter des produits du tabac qu'auprès des grossistes. Ces derniers, pour leur part, n'ont en principe pas le droit de fournir des produits du tabac aux consommateurs.

- 18 5.2. Aux termes de l'article 13, paragraphe 1, sous c), de la directive 2014/40, l'étiquetage des unités de conditionnement (tout emballage extérieur) ainsi que le produit du tabac proprement dit ne peuvent comprendre aucun élément ou dispositif qui évoque un goût, une odeur, tout arôme ou tout autre additif, ou l'absence de ceux-ci. Aux termes de l'article 23, paragraphe 2, de la directive 2014/40, les États membres veillent à ce que les produits du tabac et les produits connexes non conformes à ladite directive, y compris aux actes d'exécution et aux actes délégués qui y sont prévus, ne soient pas mis sur le marché. Aux termes de l'article 23, paragraphe 3, de la directive 2014/40, les États membres déterminent le régime des sanctions applicable aux violations des dispositions nationales adoptées en application de ladite directive et prennent toutes les mesures nécessaires pour assurer l'exécution de ces sanctions. Les sanctions prévues sont effectives, proportionnées et dissuasives.
- 19 Cependant, la directive 2014/40 n'indique pas expressément quels opérateurs économiques concernés par le commerce des produits du tabac (voir sur cette notion article 15, paragraphes 5 à 7) doivent être soumis à l'interdiction édictée à l'article 23, paragraphe 2, de la directive 2014/40. L'interprétation de la notion de « mise sur le marché » se révèle déterminante pour répondre à cette question.
- 20 Aux termes de l'article 2, point 40, de la directive 2014/40, la « mise sur le marché » désigne le fait de mettre des produits, quel que soit leur lieu de fabrication, à la disposition des consommateurs de l'Union, à titre onéreux ou non, y compris par vente à distance ; dans le cas de la vente à distance transfrontalière, le produit est réputé mis sur le marché dans l'État membre où se trouve le consommateur. La directive 2014/40 ne contient pas de définition légale de la notion de « mise à disposition des produits » qui, elle-même, est un élément central de la notion de « mise sur le marché ». L'article 2, point 35, de la directive 2014/40, définit le « consommateur » pour lequel les produits sont mis à disposition comme une personne physique agissant à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de ses activités commerciales ou professionnelles. Aux termes de l'article 2, point 41, de la directive 2014/40, on entend par « détaillant », tout point de vente dans lequel sont mis sur le marché des produits du tabac, y compris par une personne physique (dans la procédure au principal, il s'agit d'un bureau de tabac).
- 21 Le libellé de la définition de l'article 2, point 40, de la directive 2014/40 ne répond pas clairement à la question de savoir si un produit du tabac est « mis sur le marché » seulement lorsqu'il est mis à la disposition d'un consommateur, ou dès qu'il est mis à la disposition d'un détaillant. Tandis que, par exemple, l'article 2, point 34, et l'article 18, point 1, de la directive 2014/40 [considérés ici

dans leur version en langue allemande] parlent de la vente à distance transfrontalière de produits du tabac « an Verbraucher » [à des consommateurs], l'article 2, point 40, de la directive 2014/40 ne parle pas de mise à disposition des produits du tabac « an » [c'est-à-dire « aux » consommateurs], mais « für » [c'est-à-dire « pour les » consommateurs] *. Selon la Cour de céans, cela n'exclut pas une interprétation en vertu de laquelle la notion de « mise sur le marché » comprend aussi la mise [du produit] à la disposition d'un détaillant – et pas seulement la mise [du produit] à la disposition du consommateur directement.

- 22 Les versions en langues anglaise et française ne donnent pas d'indications décisives pour la question d'interprétation déterminante ici (« “placing on the market” means to make products, irrespective of their place of manufacture, available to consumers located in the Union » ; « “mise sur le marché”, le fait de mettre des produits, quel que soit leur lieu de fabrication, à la disposition des consommateurs de l'Union »).
- 23 5.3. La Cour a indiqué à propos de la définition donnée à l'article 2, point 40, de la directive 2014/40 que conformément au sens usuel des termes « mettre [...] à la disposition », un produit du tabac doit être considéré comme ayant fait l'objet d'une « mise sur le marché » lorsque les consommateurs peuvent se le procurer, ce qui n'est le cas que dès lors qu'il est disponible à la vente, même avant d'avoir été acheté et payé (arrêt du 9 mars 2023, Pro Rauchfrei II, C-356/22, EU:C:2023:174, point 20). Si l'on transposait cette conception de la notion de « mise sur le marché », qui se réfère au consommateur, à la procédure au principal, la fourniture d'un produit du tabac par un grossiste ne constituerait pas encore une « mise sur le marché », car en vertu de la loi sur le monopole du tabac un grossiste n'a en principe le droit de fournir le produit du tabac qu'à un buraliste. Les consommateurs quant à eux ne peuvent pas se procurer des produits du tabac auprès des grossistes.
- 24 L'arrêt C-356/22 précité portait sur l'interprétation de l'« interdiction de dissimulation des avertissements sanitaires ». Aux termes de l'article 8, paragraphe 3, première phrase, de la directive 2014/40, les États membres veillent à ce que les avertissements sanitaires présents sur une unité de conditionnement soient notamment imprimés de façon pleinement visible et ne soient pas dissimulés par divers éléments que l'article mentionne, lors de la mise sur le marché des produits du tabac. La Cour a répondu à la question préjudicielle déférée par la juridiction nationale que l'article 8, paragraphe 3, première phrase, de la directive 2014/40 doit être interprété en ce sens que la mise en vente de produits du tabac par l'intermédiaire de distributeurs automatiques dans lesquels les unités de conditionnement de ces produits sont stockées de manière à ne pas

* Ndt: À noter que cette nuance terminologique entre « an Verbraucher » et « für die Verbraucher » (aux consommateurs/pour les consommateurs) ne se rencontre pas systématiquement dans toutes les versions linguistiques de la directive, et en particulier ne figure pas dans la version en langue française de la directive. Voir le point 22 de la demande de décision préjudicielle.

être visibles de l'extérieur relève de la notion de « mise sur le marché », au sens de cette disposition.

- 25 La procédure au principal qui a donné lieu à cet arrêt portait sur la vente de produits du tabac par l'intermédiaire de distributeurs automatiques disposés au niveau des caisses de supermarchés, dans lesquels les unités de conditionnement de cigarettes étaient stockées de telle manière qu'elles n'étaient pas d'emblée visibles pour le consommateur, les avertissements présents sur les unités de conditionnement ne devenant visibles qu'au moment où l'unité de conditionnement de cigarettes est éjectée sur le tapis de caisse, après que le client a fait son choix, mais avant qu'il ne procède au paiement. Par conséquent, l'affaire portait sur l'application de la notion de « mise sur le marché » à une forme spécifique de vente de produits du tabac aux consommateurs chez un détaillant, et non, comme dans l'affaire au principal, sur la mise à la disposition d'un détaillant du produit du tabac par un grossiste – qui est une étape antérieure dans la chaîne d'approvisionnement. La procédure au principal dans l'affaire susmentionnée avait pour objet l'interdiction de dissimulation posée à l'article 8, paragraphe 3, de la directive 2014/40, et non l'article 13, paragraphe 1, sous c), de la directive 2014/40 relatif à la présentation du produit du tabac.
- 26 En raison de ces différences, la Cour de céans se demande si les explications données par la Cour au point 20 de l'arrêt C-356/22 doivent être comprises en ce sens qu'une « mise sur le marché » de produits du tabac suppose toujours, indépendamment donc de la disposition en cause de la directive 2014/40, que le produit du tabac est mis à la disposition d'un consommateur directement (par exemple par la vente), mais qu'elle ne peut pas se produire à un stade antérieur de la chaîne d'approvisionnement.
- 27 Certes, dans ses conclusions présentées dans l'affaire Pro Rauchfrei (C-370/20, EU:C:2021:627, point 38), antérieures à l'arrêt rendu dans l'affaire C-356/22 précité, l'avocat général *Tanchev* avait indiqué qu'il suffisait, pour qu'il y ait « mise sur le marché », qu'un produit du tabac soit mis à la disposition des consommateurs de l'Union, avant d'ajouter entre parenthèses : « (ce qui exclut donc la vente en gros) ». La Cour n'a toutefois pas repris ces considérations dans son arrêt C-356/22.
- 28 5.4. Selon la Cour de céans, si on s'intéresse spécifiquement à la question du respect des dispositions relatives à la présentation de l'unité de conditionnement, il existe aussi de bonnes raisons de penser qu'un produit du tabac n'est pas « mis sur le marché » seulement au moment de sa mise à la disposition directe d'un consommateur.
- 29 La directive 2014/40 utilise la notion de « mise sur le marché », définie de manière générale à l'article 2, point 40, dans différents contextes. Certaines dispositions interdisent la « mise sur le marché » de produits du tabac déterminés en raison de leurs ingrédients, par exemple l'article 7, paragraphes 1, 6, 7 et 9, ou l'article 17, ou lient la « mise sur le marché » à la conformité aux prescriptions de

la cette directive, par exemple l'article 8, paragraphe 1, l'article 15, paragraphe 1, et l'article 20, paragraphe 1 et paragraphe 3, sous a). D'autres dispositions obligent les fabricants et importateurs à informer les autorités nationales avant ou après la « mise sur le marché » de produits du tabac, par exemple l'article 5, paragraphe 1, l'article 6, paragraphe 4, l'article 19, paragraphe 1, l'article 20, paragraphe 2 et l'article 22, paragraphe 1. D'autres encore concernent les détaillants, chez lesquels les produits du tabac sont « mis sur le marché » directement pour les consommateurs, par exemple l'article 2, point 41, et l'article 18, paragraphe 2.

- 30 Une telle lecture systématique de la directive 2014/40 suggère que la notion de « mise sur le marché », définie de manière générale à l'article 2, point 40, peut s'appliquer à différents opérateurs économiques concernés par le commerce des produits du tabac, selon la disposition de fond en cause de la directive et selon le contexte précis. L'obligation faite aux États membres à l'article 23, paragraphe 2, de la directive 2014/40, de veiller à ce que les produits du tabac non conformes à cette directive ne soient pas « mis le marché » pourrait donc – selon la disposition en cause et le contexte – s'imposer dans un cas aussi aux fabricants, aux importateurs ou aux grossistes, et à l'inverse dans un autre cas seulement aux détaillants.
- 31 C'est ainsi que, par exemple, dans la procédure au principal dans l'affaire C-356/22, le détaillant était le seul, en jouant sur la présentation de son distributeur automatique, à avoir une influence sur le fait que les avertissements apposés sur les unités de conditionnement ne soient pas dissimulés, comme le requiert l'article 8, paragraphe 3, première phrase, de la directive 2014/40, au moment où, en étant vendus aux consommateurs, ils sont mis sur le marché. À l'inverse, dans la présente affaire au principal, le fabricant des (unités de conditionnement de) cigarettes est le premier à pouvoir concevoir leur présentation dans le respect des prescriptions de l'article 13 de la directive 2014/40. Cela étant, l'importateur ou un grossiste peuvent eux aussi décider de maintenir ou non, dans la chaîne d'approvisionnement des produits du tabac, un emballage dont la présentation n'est pas conforme aux prescriptions de cette directive. Il en va de même pour la vente d'un tel produit par un buraliste à un consommateur dans son point de vente.
- 32 5.5. Il semble que, pour transposer la directive 2014/40, le législateur allemand se soit lui aussi fondé sur une telle conception de la notion de « mise sur le marché » qui, en fonction de la disposition en cause de la directive 2014/40, couvre tous ou seulement certains des opérateurs économiques concernés par le commerce des produits du tabac. L'article 1^{er}, paragraphe 1, point 1, de la loi allemande sur le tabac reprend en substance les définitions de l'article 2 de la directive 2014/40. Cela étant, il précise aux fins de la définition de la « mise sur le marché » que la mise à disposition de produits comprend toute fourniture d'un produit destiné à être distribué, consommé ou utilisé sur le marché communautaire dans le cadre d'une activité commerciale. Le législateur allemand a ainsi repris la définition de la « mise sur le marché » donnée à l'article 2, point [2], du règlement n° 765/2008

du Parlement européen et du Conseil, du 9 juillet 2008, fixant les prescriptions relatives à l'accréditation et à la surveillance du marché pour la commercialisation des produits (« la première mise à disposition d'un produit sur le marché communautaire ») [désormais article 3, point [2], du règlement (UE) 2019/1020], afin d'assurer une cohérence entre les dispositions de fond et les mesures de surveillance du marché. En effet, selon le législateur allemand, les produits du tabac au sens de la directive 2014/40 relèvent du champ d'application de ce règlement (directement applicable), dont les mesures de surveillance du marché couvrent tous les opérateurs économiques (voir Deutscher Bundestag, Drucksache 18/7218, p. 35).

- 33 L'article 1^{er}, paragraphe 1, point 1, de la loi allemande sur le tabac doit garantir que la notion de « mise sur le marché », que le droit allemand reprend en substance de l'article 2, point 40, de la directive 2014/40, couvre non seulement la fourniture directe d'un produit du tabac à un consommateur, mais aussi toute fourniture à quelque niveau que ce soit de la chaîne d'approvisionnement des produits du tabac, du fabricant jusqu'au détaillant (voir Horst, article 1^{er} de la loi sur le tabac, dans Sosnitz/Meisterernst [Hrsg], Lebensmittelrecht, 186^e mise à jour, 2023, point 19a). Dans le prolongement de cette disposition, l'article 3, paragraphe 1, de la loi allemande sur le tabac dispose que les opérateurs économiques et les propriétaires des premiers points de vente sont tenus de la même manière, dans le cadre de leur activité commerciale, de veiller à ce que seuls des produits qui satisfont aux exigences de cette loi soient mis sur le marché.
- 34 Il n'existe pas de règles comparables dans le droit autrichien, qui se limite à une transposition reprenant quasiment mot pour mot la définition donnée à l'article 2, point 40, de la directive 2014/40 dans l'article 1^{er}, point 2, de la loi sur le tabac, et l'interdiction de mise sur le marché édictée à l'article 23, paragraphe 2, de la directive 2014/40 dans l'article 2, paragraphe 1, point 1, de la loi sur le tabac.
- 35 5.6. Par conséquent, l'interprétation du droit de l'Union ne s'imposant pas avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable (voir arrêt du 6 octobre 1982, Cilfit e.a., 283/81, EU:C:1982:335), la question formulée en introduction est déferée à titre préjudiciel à la Cour conformément à l'article 267 TFUE.

Vienne, le 17 novembre 2023