

Mål C-717/23

Sammanfattning av begäran om förhandsavgörande i enlighet med artikel 98.1 i domstolens rättegångsregler

Datum för ingivande:

27 november 2023

Domstol som begär förhandsavgörande:

Verwaltungsgerichtshof (Österrike)

Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:

17 november 2023

Klagande:

Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz

Saken i det nationella målet

Brottmålsprocess mot en tobaksgrossist som ska ha sålt cigaretter i en förpackning med förbjuden text.

Syfte med och rättslig grund för begäran om förhandsavgörande

Tolkningen av direktiv 2014/40/EU; artikel 267 FEUF

Fråga som har hänskjutits för förhandsavgörande

Ska artikel 23.2, jämförd med artiklarna 2.40 och 13.1 c i Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/40/EU av den 3 april 2014 om tillnärmning av medlemsstaternas lagar och andra författningar om tillverkning, presentation och försäljning av tobaksvaror och relaterade produkter och om upphävande av direktiv 2001/37/EG, EUT L127/1 av den 29 april 2014, tolkas så, att förbudet mot att släppa ut en tobaksprodukt på marknaden vars förpackning innehåller beståndsdelar eller inslag som hänvisar till produktens smak även omfattar en grossists försäljning av denna tobaksprodukt till ett återförsäljningsställe eller endast försäljning på ett återförsäljningsställe till konsumenter?

Anförda unionsbestämmelser

Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/40/EU av den 3 april 2014 om tillnärmning av medlemsstaternas lagar och andra författningar om tillverkning, presentation och försäljning av tobaksvaror och relaterade produkter och om upphävande av direktiv 2001/37/EG, artiklarna 1, 2, 13, 15 och 23

Anförda nationella bestämmelser

Tabak- und Nichtraucherinnen- bzw. Nichtrauchererschutzgesetz (lagen om tobak och om skydd av icke-rökare (nedan kallad TNRSG), BGBl. nr 431/1995 i dess för det nationella målet gällande lydelse BGBl. I nr 66/2019, 1 och 2 §§, 5d § punkt 1 led 3 och 14 §

Tabakmonopolgesetz 1996 (1996 års lag om tobaksmonopol (nedan kallad TabMG 1996), BGBl. nr 830/1995, i dess för det nationella målet gällande lydelse enligt BGBl. I nr 104/2019, 5, 6, 8 och 36 §§

Kortfattad redogörelse för de faktiska omständigheterna och förfarandet i det nationella målet

- 1 Genom ett bötesföreläggande från Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen (förvaltningsmyndigheten för distriktet Grieskirchen) (nedan kallad myndigheten) av den 30 maj 2022 befanns en grossist vara skyldig till att det bolag som han företrädde i egenskap av verkställande direktör och som ingick i distributionskedjan för tobaksprodukter, genom leveranser till en viss tobaksaffär, hade släppt ut cigaretter på marknaden i en förpackning med uppgifterna ”perfekt avrundad” och ”med slow curing”, vilka avsåg smaken.
- 2 Grossisten hade därigenom gjort sig skyldig till överträdelse av 14 § punkt 1 led 1 jämförd med 2 § punkt 1 led 1 och 5d § punkt 1 led 3 TNRSG, varför han dömdes till böter på 1 000 euro (och förvandling av böter till fängelse).
- 3 Grossisten överklagade myndighetens bötesföreläggande vid förvaltningsdomstolen, som tog upp överklagandet till prövning, upphävde det överklagade bötesföreläggandet och avslutade det förvaltningsrättsliga förfarandet av straffrättslig karaktär.
- 4 Förvaltningsdomstolen förklarade som motivering att myndigheten hade utgått från att ”utsläppet på marknaden” hade ägt rum genom att tobaksprodukten levererats till tobaksaffären. I 1 § led 2 TNRSG har definitionen av ”släppa ut på marknaden” tagits över från artikel 2.40 i direktiv 2014/40/EU. Av denna framgår att ett ”utsläpp på marknaden” sker till konsumenter på återförsäljningsställen eller genom distansförsäljning. Den österrikiska lagstiftaren nöjde sig med att bara ta över denna definition. Till skillnad från vad som är fallet i Tyskland finns det i Österrike ingen bestämmelse som säkerställer att samtliga aktörer i leveranskedjan

bär ansvaret för ”utsläppet på marknaden”. Enligt definitionens ordalydelse kan man således utgå från att med ”tillhandahållande” för konsumenter avses att ställa till förfogande tobaksprodukter för direkt försäljning till konsumenten, det vill säga det sista steget före försäljningen till konsumenter, som till exempel äger rum i en tobaksaffär. Grossisten har således inte ”släppt ut tobaksprodukten på marknaden”, eftersom han har levererat den till den som driver återförsäljningsstället (tobaksaffären), som också är näringsidkare och inte konsument.

- 5 Myndigheten överklagade detta beslut vid Verwaltungsgerichtshof. Därefter deltog den ansvariga förbundsministern i förfarandet i stället för myndigheten. I överklagandet görs gällande att medlemsstaterna vid förhandlingar avseende direktiv 2014/40/EU alltid har utgått från att alla aktörer i leveranskedjan bär ansvaret för att direktivets bestämmelser efterlevs. I annat fall är en effektiv marknadskontroll för att uppnå och upprätthålla en hög nivå av hälsoskydd inte möjlig.

Kortfattad redogörelse för skälen till att förhandsavgörande begärs

- 6 I direktiv 2014/40/EU fastställs inte uttryckligen vilka ekonomiska aktörer inom handeln med tobaksprodukter som omfattas av förbudet enligt artikel 23.2 i direktiv 2014/40/EU. Det som är avgörande för svaret på denna fråga förefaller vara tolkningen av begreppet ”släppa ut på marknaden”.
- 7 Enligt artikel 2.40 i direktiv 2014/40/EU avses med ”släppa ut på marknaden” att tillhandahålla produkter – oberoende av tillverkningsort – till konsumenter i unionen, mot betalning eller ej, inbegripet genom distansförsäljning. I direktiv 2014/40/EU finns ingen legaldefinition av begreppet ”tillhandahållande av produkter”, vilket i sin tur utgör en central beståndsdel av begreppet ”släppa ut på marknaden”. Som ”konsumenter” för vilka produkterna tillhandahålls definieras i artikel 2.35 i direktiv 2014/40/EU en fysisk person som agerar i syften som ligger utanför dennes näringsverksamhet, affärsverksamhet, hantverk eller yrke. Som ”återförsäljningsställe” definieras enligt artikel 2.41 i direktiv 2014/EU varje affär där tobaksvaror släpps ut på marknaden, inbegripet av fysiska personer (i det nationella målet är det en tobaksaffär).
- 8 Ordalydelsen i definitionen i artikel 2.40 i direktiv 2014/40/EU ger inget entydigt svar på frågan huruvida en tobaksprodukt ”släpps ut på marknaden” först när den ställs till förfogande för en konsument eller redan när den ställs till förfogande för ett återförsäljningsställe. Medan det i exempelvis artiklarna 2.34 och 18.1 i direktiv 2014/40/EU talas om gränsöverskridande distansförsäljning av tobaksprodukter ”till konsumenter” talas det i artikel 2.40 i direktiv 2014/40/EU inte om tillhandahållande av tobaksprodukter ”till” (”an” i den tyska språkversionen) utan ”för konsumenter” (”für Verbraucher” i den tyska språkversionen). Verwaltungsgerichtshof anser att detta inte utesluter en tolkning enligt vilken redan tillhandahållandet av tobaksprodukten till ett

återförsäljningsställe – och inte bara tillhandahållandet direkt till konsumenten – omfattas av begreppet ”släppa ut på marknaden”.

- 9 Beträffande definitionen i artikel 2.40 i direktiv 2014/40/EU har EU-domstolen förklarat att enligt den vanliga betydelsen av ordet ”tillhandahålla” ska en tobaksvara anses ha ”släppts ut på marknaden” när konsumenterna kan köpa den, vilket är fallet redan när en tobaksprodukt endast är tillgänglig för försäljning, även innan den köpts och betalats (EU-domstolens dom av den 9 mars 2023, *Pro Rauchfrei e. V.*, C-356/22, punkt 20). Om denna tolkning av begreppet ”släppa ut på marknaden” som fokuserar på konsumenten, tillämpas på det nationella målet utgör en grossists försäljning av en tobaksprodukt ännu inte något ”utsläpp på marknaden”, eftersom en grossist enligt TabMG 1996 i princip bara får sälja tobaksprodukten till en tobaksaffär. Konsumenter får i sin tur inte köpa tobaksprodukter av en grossist.
- 10 Domen i mål C-356/22 avsåg tolkningen av förbudet enligt artikel 8.3 i direktiv 2014/40/EU mot att dölja hälsovarningar, och inte artikel 13.1 c i direktiv 2014/40/EU om presentationen av tobaksprodukten. Det var fråga om tillämpningen av begreppet ”släppa ut på marknaden” på en viss form av försäljning av tobaksprodukter till konsumenter på ett återförsäljningsställe. På grund av dessa skillnader anser Verwaltungsgerichtshof att det är tveksamt om domstolens resonemang i domen i mål C-356/22, punkt 20, ska tolkas så, att ett ”utsläpp på marknaden” av tobaksprodukter alltid, det vill säga oberoende av sambandet med en viss bestämmelse i direktiv 2014/40/EU, förutsätter att tobaksprodukten tillhandahålls direkt åt en konsument (exempelvis genom försäljning), och inte kan ske redan på ett tidigare stadium i leveranskedjan. Generaladvokaten Tanchev förklarade visserligen i sitt förslag till avgörande i mål C-370/20, *Pro Rauchfrei e. V.*, punkt 38, vilket föregick domen i mål C-356/22, att det för ”utsläpp på marknaden” räcker med att en tobaksprodukt tillhandahålls konsumenter i unionen, och inom parentes tillade han: ”(varvid partihandel undantas)”. EU-domstolen övertog dock inte detta resonemang i mål C-356/22.
- 11 Verwaltungsgerichtshof anser att det finns goda skäl för att anse att en tobaksprodukt, i den mån det rör sig om efterlevnaden av bestämmelserna om presentationen på förpackningen, inte ”släpps ut på marknaden” först när den tillhandahålls direkt till en konsument.
- 12 I direktiv 2014/40/EU används begreppet ”släppa ut på marknaden”, som beskrivs allmänt i artikel 2.40, i olika sammanhang. I en del av dessa bestämmelser förbjuds ”utsläpp på marknaden” av vissa tobaksprodukter på grund av deras ingredienser, som till exempel i artikel 7.1, 7.6, 7.7 och 7.9 eller i artikel 17, eller så ställs det krav på att ”utsläppet på marknaden” ska följa bestämmelserna i direktivet, som exempelvis artiklarna 8.1, 15.1, 20.1 och 20.3 a. I andra bestämmelser åläggs tillverkarna och importörerna att informera de nationella myndigheterna innan och efter det att tobaksprodukter har ”släppts ut på marknaden”, som till exempel i artiklarna 5.1, 6.4, 19.1, 20.2 och 22.1. Återigen andra bestämmelser avser återförsäljningsställena där tobaksprodukter ”släpps ut

på marknaden” direkt till konsumenter, som till exempel artikel 2.41 och artikel 18.2.

- 13 En sådan systematisk granskning av direktiv 2014/40/EU tyder på att begreppet ”släppa ut på marknaden”, som beskrivs allmänt i artikel 2.40, beroende på dess samband med en viss bestämmelse och beroende på den konkreta situationen, kan omfatta olika ekonomiska aktörer som är verksamma inom handeln med tobaksprodukter. Medlemsstaternas skyldighet att i enlighet med artikel 23.2 i direktiv 2014/40/EU se till att tobaksprodukter som inte uppfyller kraven i detta direktiv inte ”släpps ut på marknaden” skulle således – beroende på sammanhanget och omständigheterna – även omfatta tillverkare, importörer eller grossister i ett fall, och i ett annat däremot endast dem som driver återförsäljningsställen.
- 14 I mål C-356/22 var det till exempel endast den som drev återförsäljningsstället som, genom utformningen av varuautomaten, kunde påverka att varningstexterna på cigarettförpackningarna inte doldes i strid med artikel 8.3 första meningen i direktiv 2014/40/EU. I det aktuella fallet kan tillverkaren av (förpackningen med) cigaretterna däremot till att börja med utforma presentationen med hänsyn till artikel 13 i direktiv 2014/40/EU. Men även importören eller en grossist kan avgöra om de inte ska sälja vidare en förpackning, vars presentation inte uppfyller kraven i detta direktiv, i leveranskedjan för tobaksprodukterna. Detsamma gäller för en detaljhandlars försäljning av en sådan produkt till en konsument på sitt återförsäljningsställe.
- 15 Vid införlivandet av direktiv 2014/40/EU tycks den tyska lagstiftaren ha utgått från en sådan tolkning av begreppet ”släppa ut på marknaden” som, beroende på sambandet med en viss bestämmelse i direktiv 2014/40/EU, omfattar alla eller endast vissa ekonomiska aktörer som är verksamma inom handeln med tobaksprodukter. Enligt nationell rätt ska definitionen av ”släppa ut på marknaden” innefatta inte endast direkt försäljning av en tobaksprodukt till konsumenten, utan varje transaktion i varje steg i leveranskedjan för tobaksprodukterna, från tillverkaren till återförsäljningsstället.