

DOMSTOLENS DOM (Sjette Afdeling)

5. februar 2004 *

I sag C-24/00,

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved R.B. Wainwright og O. Couvert-Castéra, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøger,

mod

Den Franske Republik først ved R. Abraham og R. Loosli-Surrans, derefter ved J.-F. Dobelle og R. Loosli-Surrans, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøgt,

* Processprog: fransk.

angående en påstand om, at det fastslås, at Den Franske Republik har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til EF-traktatens artikel 30 (efter ændring nu artikel 28 EF), idet:

- den ikke har vedtaget bestemmelser, der sikrer den frie bevægelighed for almindelige levnedsmidler og levnedsmidler bestemt til særlig ernæring, som er lovligt fremstillet og/eller markedsført i andre medlemsstater, og som indeholder tilsætningsstoffer (som f.eks. vitaminer, mineraler eller andre ingredienser), der ikke er omfattet af den franske lovgivning
- den ikke har fastsat en forenklet procedure for at få stoffer optaget på den nationale liste over tilsætningsstoffer, hvilket er nødvendigt for at markedsføre ovennævnte levnedsmidler i Frankrig
- den har hindret markedsføringen i Frankrig af ovennævnte levnedsmidler uden at godtgøre, at markedsføringen af disse produkter indebærer en risiko for folkesundheden,

har

DOMSTOLEN (Sjette Afdeling)

sammensat af V. Skouris som fungerende formand for Sjette Afdeling og dommerne C. Gulmann, J.N. Cunha Rodrigues, R. Schintgen og F. Macken (refererende dommer),

generaladvokat: J. Mischo

justitssekretær: assisterende justitssekretær H. von Holstein,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at parterne har afgivet mundtlige indlæg i retsmødet den 31. maj 2001, hvorunder Kommissionen var repræsenteret af R.B. Wainwright og J. Adda, som befuldmægtiget, og Den Franske Republik af R. Loosli-Surrans,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 26. juni 2001,

afsagt følgende

Dom

- 1 Ved stævning indleveret til Domstolens Justitskontor den 27. januar 2000 har Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber i medfør af artikel 226 EF anlagt sag med påstand om, at det fastslås, at Den Franske Republik har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til EF-traktatens artikel 30 (efter ændring nu artikel 28 EF), idet
 - den ikke har vedtaget bestemmelser, der sikrer den frie bevægelighed for almindelige levnedsmidler og levnedsmidler bestemt til særlig ernæring, som er lovligt fremstillet og/eller markedsført i andre medlemsstater, og som indeholder tilsætningsstoffer (som f.eks. vitaminer, mineraler eller andre ingredienser), der ikke er omfattet af den franske lovgivning
 - den ikke har fastsat en forenklet procedure for at få stoffer optaget på den nationale liste over tilsætningsstoffer, hvilket er nødvendigt for at markedsføre ovennævnte levnedsmidler i Frankrig

— den har hindret markedsføringen i Frankrig af ovennævnte levnedsmidler uden at godtgøre, at markedsføringen af disse produkter indebærer en risiko for folkesundheden.

- 2 Ved tilsætningsstoffer forstås næringsstoffer såsom vitaminer, mineraler, aminosyrer og andre kvælstofforbindelser.

Retsforskrifter

Fællesskabsbestemmelser

- 3 Det er ubestridt, at der på det for den foreliggende sag relevante tidspunkt, dvs. ved udløbet af den i Kommissionens begrundede udtalelse fastsatte frist, den 26. oktober 1998, ikke fandtes fællesskabsbestemmelser om fastsættelse af de betingelser, hvorunder der kan tilsættes næringsstoffer til almindelige levnedsmidler, såsom vitaminer og mineraler.
- 4 For så vidt angår levnedsmidler bestemt til særlig ernæring er visse af dem omfattet af direktiver vedtaget af Kommissionen med hjemmel i Rådets direktiv 89/398/EØF af 3. maj 1989 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om levnedsmidler bestemt til særlig ernæring (EFT L 186, s. 27).

Nationale bestemmelser

- 5 De franske bestemmelser om markedsføring af kosttilskud og almindelige levnedsmidler beriget med vitaminer, mineraler og andre næringsstoffer, som f. eks. aminosyrer, er indeholdt i dekret af 15. april 1912, der er udstedt til gennemførelse af lov af 1. august 1905 om bekæmpelse af svig i forbindelse med salg af varer og forfalskning af levnedsmidler for så vidt angår levnedsmidler især kød, charcuterivarer, frugt, grøntsager, fisk og konserves.
- 6 I dekretets artikel 1 i den affattelse, det har fået ved dekret nr. 73-138 af 12. februar 1973 (JORF af 15.2.1973, s. 1728), bestemmes:

»Det er forbudt at opbevare med henblik på salg, markedsføre eller sælge varer og levnedsmidler bestemt til mennesker, såfremt de er tilsat andre kemiske produkter end dem, hvis anvendelse er erklæret lovlig ved bekendtgørelser, der efter udtalelse fra Conseil supérieur d'hygiène publique de France (Frankrigs øverste råd for folkesundhed, herefter »CSHPF«) og Académie nationale de médecine (det nationale medicinske akademi), er udstedt efter fælles overenskomst mellem landbrugsministeren, økonomi- og finansministeren, industri- og videnskabsministeren samt sundhedsministeren.«

- 7 Følgende er fastsat i artikel 1 i dekret nr. 91-827 af 29. august 1991 om levnedsmidler bestemt til særlig ernæring (JORF af 31.8.1991, s. 11424):

»For levnedsmidler bestemt til særlig ernæring anses de levnedsmidler, der på grund af deres særlige sammensætning eller særlige fremstillingsmetode klart

adskiller sig fra almindelige levnedsmidler, opfylder de angivne ernæringsmæssige mål og markedsføres på en måde, der viser, at de opfylder dette mål.«

8 Samme dekrets artikel 3 er affattet således:

»I fælles bekendtgørelser udstedt af ministeren for forbrugerspørgsmål, landbrugsministeren og sundhedsministeren efter udtalelse fra [CSHPF] fastsættes:

a) en liste over og betingelserne for anvendelse af næringsstoffer som f.eks. vitaminer, mineralske salte, aminosyrer og andre stoffer, som det er tilladt at tilsætte levnedsmidler bestemt til særlig ernæring, samt de renhedskriterier, der gælder for disse stoffer

[...]«

9 De i artikel 3 i dekret nr. 91-827 omhandlede bekendtgørelser er bekendtgørelse af 20. juli 1977 til gennemførelse af dekret nr. 75-85 af 24. juli 1975 om diæt- og slankeprodukter, med senere ændringer, samt bekendtgørelse af 4. august 1986 om anvendelse af tilsætningsstoffer ved fremstilling af levnedsmidler bestemt til særlig ernæring, der ligeledes er ændret efterfølgende, og som er udstedt med hjemmel i de dekreter, der er gået forud for dekret nr. 91-827, og som er opretholdt ved artikel 9, stk. 2, heri.

Den administrative procedure

- 10 Efter klager fra erhvervsdrivende i andre medlemsstater vedrørende vanskeligheder ved markedsføring i Frankrig af næringsstofberigede levnedsmidler, fremsendte Kommissionen fra 1994 til 1996 flere henstillinger om efterlevelse til de franske myndigheder.
- 11 Da udvekslingen af skrivelser mellem Kommissionen og de franske myndigheder samt drøftelser i »pakkemøder« ikke førte til noget resultat, opfordrede Kommissionen i åbningsskrivelse af 23. december 1997 Den Franske Republik til at fremsætte sine bemærkninger inden for en frist på to måneder.
- 12 Da Kommissionen ikke fandt de franske myndigheders svar af 9. marts og 15. maj 1998 tilfredsstillende, fremsatte den en begrundet udtalelse ved skrivelse af 26. oktober 1998, hvori den opfordrede Den Franske Republik til at træffe de nødvendige foranstaltninger til at efterkomme udtalelsen inden for en frist på to måneder fra dens meddelelse.
- 13 Ved skrivelse af 31. december 1998 gjorde de franske myndigheder gældende, at den omhandlede franske lovgivning var begrundet i tvingende hensyn til folkesundheden, og at de, idet der ikke forelå fællesskabsharmonisering, var berettigede til at anvende nationale regler. De franske myndigheder meddelte dog, at de havde til hensigt at vedtage en klagørende forskrift, der beskriver proceduren for at opnå tilladelse til tilsætning af næringsstoffer.
- 14 Da Kommissionen fandt, at Den Franske Republik ikke havde efterkommet den begrundede udtalelse inden for den fastsatte frist, anlagde den nærværende sag.

Søgsmålet

- 15 Kommissionen har i stævningen gjort tre klagepunkter gældende over for Den Franske Republik, nemlig for det første, at der ikke i den franske lovgivning er en bestemmelse om gensidig anerkendelse, der finder anvendelse på levnedsmidler, der er lovligt fremstillet og/eller markedsført i andre medlemsstater, og som er tilsat næringsstoffer, der ikke er tilladt efter lovgivningen, for det andet, at der ikke er fastsat en forenklet procedure for optagelse af næringsstoffer på den nationale liste over tilladte næringsstoffer, og for det tredje, at afslag på optagelse af disse næringsstoffer på listen af hensyn til beskyttelsen af folkesundheden ikke er begrundet.

Det første klagepunkt

Parternes argumenter

- 16 Kommissionen har i det væsentlige gjort gældende, at den franske lovgivning ikke tager hensyn til, at levnedsmidler, der er tilsat næringsstoffer, der ikke er tilladt i Frankrig, er blevet lovligt fremstillet og/eller markedsført i en anden medlemsstat, hvilket normalt indebærer, at levnedsmidlerne er omfattet af princippet om de frie varebevægelser, jf. dog de i traktaten fastsatte undtagelser. Den franske lovgivning indeholder ikke en bestemmelse om gensidig anerkendelse, der skal sikre den frie bevægelighed for produkter, der er lovligt fremstillet eller markedsført i en anden medlemsstat, og som sikrer beskyttelsen af folkesundheden i samme grad som i Frankrig, også selv om disse produkter ikke fuldt ud opfylder kravene i den franske lovgivning.

- 17 Ifølge Kommissionen er den omstændighed, at der i den franske lovgivning ikke er en bestemmelse om gensidig anerkendelse, i medfør af Domstolens dom af 22. oktober 1998, Kommissionen mod Frankrig (sag C-184/96, Sml. I, s. 6197), tilstrækkeligt til at godtgøre, at der foreligger traktatbrud.
- 18 Den franske regering har i denne forbindelse gjort gældende, at Domstolens praksis vedrørende bestemmelser om gensidig anerkendelse i almindelighed omhandler kvalitative eller sikkerhedsmæssige standarder for specifikke industriprodukter, men ikke folkesundhedsstandarder i almindelighed. Kommissionen har desuden ved at fremsætte direktivforslag om tilsætning af næringsstoffer indirekte erkendt, at bestemmelser om gensidig anerkendelse ikke — henset til mangfoldigheden af de forskellige nationale forhold — gør det muligt at sikre levnedsmidlers frie bevægelighed, samtidig med at der sikres et højt folkesundhedsbeskyttelsesniveau.
- 19 Ifølge den franske regering, der har erkendt, at den nationale lovgivning kan hindre samhandelen mellem medlemsstaterne, men som finder, at den er begrundet i hensynet til folkesundheden og forbrugerbeskyttelse, har Kommissionen ikke i den foreliggende sag godtgjort, at lovgivningen er uforholdsmæssig som følge af, at der ikke er en bestemmelse, der sikrer gensidig anerkendelse af næringsstoffer, der er tilsat almindelige levnedsmidler og levnedsmidler bestemt til særlig ernæring, der er markedsført i andre medlemsstater.
- 20 Regeringen har desuden anført, at Kommissionen ikke har godtgjort, at Den Franske Republik i tilfælde, hvor der i en anden medlemsstat var en lovgivning, der kunne sikre de samme folkesundhedsformål, ville have afvist at behandle en ansøgning om optagelse på den nationale liste af et næringsstof, der var tilladt efter denne lovgivning, inden for rammerne af en ordning med gensidig anerkendelse.

Domstolens bemærkninger

- 21 De frie varebevægelser mellem medlemsstaterne er et grundlæggende princip i traktaten, der kommer til udtryk i forbuddet i traktatens artikel 30 mod kvantitative indførselsrestriktioner mellem medlemsstaterne såvel som mod alle foranstaltninger med tilsvarende virkning.
- 22 Forbuddet mod foranstaltninger med tilsvarende virkning som restriktioner i traktatens artikel 30 omfatter enhver af medlemsstaternes bestemmelser for handelen, som direkte eller indirekte, aktuelt eller potentielt, kan hindre samhandelen i Fællesskabet (jf. bl.a. dom af 11.7.1974, sag 8/74, Dassonville, Sml. s. 837, præmis 5, og af 23.9.2003, sag C-192/01, Kommissionen mod Danmark, Sml. I, s. 9693, præmis 39).
- 23 Det er ubestridt, at den franske lovgivning er en foranstaltning med tilsvarende virkning som kvantitative restriktioner i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i traktatens artikel 30. Denne lovgivning, hvorefter markedsføring af vitamin- og mineralberigede levnedsmidler gøres afhængig af en forudgående optagelse af disse næringsstoffer på en »positivliste«, gør nemlig markedsføringen af disse levnedsmidler vanskeligere og mere kostbar og hindrer således samhandelen mellem medlemsstaterne.
- 24 Lovgivningen indeholder ikke bestemmelser, der sikrer den frie bevægelighed for berigede levnedsmidler, der er lovligt fremstillet og/eller markedsført i en anden medlemsstat, og for hvilke der er sikret et sundhedsbeskyttelsesniveau svarende til det franske, også selv om disse produkter ikke fuldt ud opfylder kravene i denne lovgivning.

- 25 Ifølge Domstolens praksis er en national lovgivning, hvorefter tilsætning af et næringsstof til et levnedsmiddel, der er lovligt fremstillet og/eller markedsført i en anden medlemsstat, forudsætter en forudgående tilladelse, principielt ikke i strid med fællesskabsretten, såfremt visse betingelser er opfyldt (jf. i denne retning dom af 16.7.1992, sag C-344/90, Kommissionen mod Frankrig, Sml. I, s. 4719, præmis 8, og dommen i sagen Kommissionen mod Danmark, præmis 44).
- 26 Dels skal en sådan lovgivning indeholde en procedure, hvorefter de erhvervsdrivende kan få optaget dette næringsstof på den nationale liste over tilladte stoffer. Denne procedure skal være let tilgængelig og kunne afsluttes inden for en rimelig frist, og såfremt resultatet af proceduren bliver et afslag, skal dette kunne indbringes for domstolene (jf. i denne retning dom af 16.7.1992 i sagen Kommissionen mod Frankrig, præmis 9).
- 27 Dels kan en ansøgning om optagelse af et næringsstof på den nationale liste over tilladte stoffer kun afslås af de nationale kompetente myndigheder, såfremt dette stof frembyder en reel risiko for folkesundheden (jf. dommen i sagen Kommissionen mod Danmark, præmis 46).
- 28 Da den pågældende medlemsstat har valgt en lovgivning, der betinger markedsføringen af et næringsstofberiget levnedsmiddel af en forudgående tilladelse, bør det første klagepunkt forkastes.
- 29 For så vidt angår spørgsmålet om, hvorvidt den franske lovgivning opfylder de to betingelser, der er nævnt i denne doms præmis 26 og 27, bemærkes, at dette spørgsmål er genstand for Kommissionens andet og tredje klagepunkt.

Det andet klagepunkt

Parternes argumenter

- 30 Kommissionen er for det første af den opfattelse, at den procedure med forudgående godkendelse, der er indført ved den franske lovgivning, der kræver en forudgående ændring af den relevante interministerielle bekendtgørelse, før et næringsstof, der ikke er tilladt i Frankrig, kan markedsføres dér, er en meget besværlig procedure og ikke opfylder fællesskabsrettens krav som angivet i denne doms præmis 26.
- 31 For at proceduren med optagelse på den nationale liste over tilladte stoffer er let tilgængelig for de erhvervsdrivende i overensstemmelse med Domstolens praksis, skal de nationale myndigheder angive de oplysninger, der skal ledsage ansøgningen om tilladelse, og beskrive fremgangsmåden for behandlingen af denne ansøgning i et officielt offentliggjort dokument, der er bindende for de nationale myndigheder. Ifølge Kommissionen kan den procedure, der er fastsat i den franske lovgivning, hvis ordning ikke beskrives i et sådant dokument, imidlertid ikke anses for let tilgængelig for de erhvervsdrivende.
- 32 Endvidere bør den nationale procedure med meddelelse af tilladelse kunne afsluttes inden for en rimelig frist. Kommissionen har anført, at denne betingelse ikke er opfyldt i det foreliggende tilfælde, idet de gældende bestemmelser ikke fastsætter en frist for behandlingen af ansøgningerne om optagelse på listen.
- 33 Endelig skal ethvert afslag på ansøgninger ske efter en procedure, der reelt sikrer, at den pågældende erhvervsdrivende har mulighed for at indbringe afslaget for

domstolene. Den franske lovgivning opfylder imidlertid ikke dette krav. Ifølge Kommissionen angives grundene til, at de omhandlede tilladelser til markedsføring ikke er blevet givet, ikke præcist i de afslag, der er meddelt de erhvervsdrivende af de franske myndigheder.

- 34 Den franske regering har derimod gjort gældende, at der allerede foreligger en forenklet procedure, selv om denne ikke er udtrykkeligt fastsat i dekret af 15. april 1912. For det første tager CSHPF hensyn til de internationale videnskabelige data i alle tilfælde, hvor ansøgerne henviser hertil i deres ansøgning. For det andet er den procedure, der følges, hurtig, da det er tilstrækkeligt at udstede en bekendtgørelse. Den erhvervsdrivende underrettes i øvrigt ofte skriftligt om en imødekommende afgørelse før offentliggørelsen af bekendtgørelsen. Ifølge den franske regering har Kommissionen ikke godtgjort, at der ikke foreligger en de facto forenklet procedure for optagelse for et produkt, der er lovligt markedsført i en anden medlemsstat end Den Franske Republik.
- 35 Regeringen er af den opfattelse, at under alle omstændigheder synes den forudgående betingelse for anvendelse af en forenklet procedure at være ligheden af de lovgivninger, der er i kraft i udførselsmedlemsstaten og indførselsmedlemsstaten, og den har gjort gældende, at denne betingelse ikke er opfyldt, hvilket den omstændighed, at Kommissionen har besluttet at fremsætte direktivforslag om tilsætning af næringsstoffer, viser.

Domstolens bemærkninger

- 36 Som det fremgår af denne doms præmis 26, er en procedure, der af hensyn til folkesundheden betinger tilsætning af et næringsstof, der er tilladt i en anden

medlemsstat, af en forudgående tilladelse, kun forenelig med fællesskabsretten, hvis den er let tilgængelig og kan afsluttes inden for en rimelig frist, og når den munder ud i et afslag, skal dette kunne indbringes for en domstol.

- 37 Hvad for det første angår tilgængeligheden af den i det foreliggende tilfælde omhandlede procedure, er en medlemsstats forpligtelse til at fastsætte en sådan procedure i enhver national lovgivning, der af hensyn til folkesundheden betinger tilsætning af næringsstoffer af en tilladelse, ikke opfyldt, hvis denne procedure ikke udtrykkeligt er fastsat i en generel retsakt, der er bindende for de nationale myndigheder (jf. ligeledes i denne retning dom af 12.3.1987, sag 176/84, Kommissionen mod Grækenland, Sml. s. 1193, præmis 41).
- 38 De franske myndigheder har ved i deres svar af 31. december 1998 på den begrundede udtalelse at angive deres hensigt om at »klargøre den franske lovgivning ved at beskrive den tilladelsesprocedure, der finder anvendelse for næringsstoffer i en forskrift«, erkendt, at i det mindste ved udløbet af den i den begrundede udtalelse fastsatte frist var proceduren ikke formelt fastsat i den nationale lovgivning.
- 39 Den franske regering har ganske vist udarbejdet en udtalelse til de erhvervsdrivende om vilkårene for tilsætning af næringsstoffer til almindelige levnedsmidler, der ifølge regeringen har denne virkning. Det fremgår imidlertid ikke af sagen, at denne udtalelse, såfremt det antages, at den opfylder fællesskabsrettens krav, var gældende ved udløbet af den i den begrundede udtalelse fastsatte frist.
- 40 For det andet viser de eksempler, som Kommissionen har fremført i stævningen, at de erhvervsdrivendes ansøgninger om tilladelse ikke blev behandlet hverken inden for en rimelig frist eller ifølge en procedure, der er tilstrækkeligt gennemsigtig hvad angår mulighederne for at få afgørelsen prøvet ved en domstol i tilfælde af afslag på tilladelse.

- 41 Ved ansøgningen om tilladelse vedrørende drikkevaren »Red Bull« måtte ansøgeren vente næsten syv måneder på en anerkendelse af modtagelsen af ansøgningen og mere end to år på at blive oplyst om afslaget.
- 42 Det følger af det foregående, at det andet klagepunkt bør tiltrædes.

Det tredje klagepunkt

Parternes argumenter

- 43 Kommissionen har gjort gældende, at de franske myndigheder i flere tilfælde har afslået at tillade markedsføring af levnedsmidler, der er tilsat næringsstoffer, der ikke er tilladt, uden at begrunde afslaget i forhold til en reel risiko for folkesundheden. I overensstemmelse med Domstolens praksis påhviler det medlemsstaten i hvert enkelt tilfælde at gøre rede for de risici for folkesundheden, der foreligger.
- 44 Kommissionen har desuden gjort gældende, at medlemsstaterne ikke har ret til at forbyde markedsføring af sådanne levnedsmidler fra en anden medlemsstat alene med den begrundelse, at der ikke er en ernæringsmæssig interesse i tilsætning af et næringsstof til levnedsmidlet, og uafhængigt af enhver folkesundhedsbetragtning.
- 45 Hvad angår forbrugerbeskyttelsen er Kommissionen af den opfattelse, at de franske myndigheder ikke i de enkelttilfælde, som den har anført, har undersøgt muligheden af at benytte alternative foranstaltninger, der er mindre restriktive, bestående i en forpligtelse til at anvende en mærkning, der gør det muligt for forbrugeren at blive oplyst om risikoen ved overdreven indtagelse af de pågældende stoffer.

- 46 Ifølge den franske regering er hvert afslag på tilladelse til optagelse af et næringsstof på den nationale liste over tilladte stoffer derimod støttet på de udtalelser, der er afgivet af de franske videnskabelige instanser — udtalelser, der er støttet på analyser fra sag til sag af risiciene for folkesundheden, og som de franske myndigheder ikke mener, at det tilkommer dem at anfægte, da det drejer sig om videnskabelige vurderinger.
- 47 Regeringen er af den opfattelse, at det er med rette, at den franske befolknings ernæringsmæssige behov tages i betragtning ved vurderingen af uskadeligheden af næringsstoffer, for så vidt som den franske lovgivning ikke fastsætter en efterfølgende godkendelse af færdige produkter, der indeholder sådanne stoffer.
- 48 Regeringen har erkendt, at der ligeledes tages hensyn til effekten af næringsstoffet under proceduren med optagelse på den nationale liste, men har gjort gældende dels, at mange direktiver vedrørende folkesundheden ligeledes tager hensyn til effekten af produktet eller det tilsatte næringsstof, dels at mange fællesskabs- og nationale retsfor skrifter parallelt forfølger et dobbelt formål om beskyttelse af folkesundheden og bekæmpelse af vildledning.

Domstolens bemærkninger

- 49 For det første bemærkes, at det tilkommer medlemsstaterne, når der ikke er sket harmonisering, og i det omfang, der på den videnskabelige forsknings nuværende udviklingstrin består en vis usikkerhed, at afgøre, hvor langt de vil strække beskyttelsen af menneskers sundhed og liv, og dermed kræve en forudgående tilladelse til at markedsføre levnedsmidlerne under hensyntagen til de krav, der følger af de frie varebevægelser inden for Fællesskabet (jf. dom af 14.7.1983, sag 174/82, Sandoz, Sml. s. 2445, præmis 16, og dommen i sagen Kommissionen mod Danmark, præmis 42).

- 50 Denne skønsbeføjelse vedrørende beskyttelsen af folkesundheden er i særdeleshed vigtig, når det påvises, at der på den videnskabelige forsknings nuværende udviklingstrin består en vis usikkerhed med hensyn til visse stoffer, såsom vitaminer, der i almindelighed ikke i sig selv er skadelige, men kan fremkalde særlige skadevirkninger, såfremt de indtages i store mængder sammen med den øvrige ernæring, hvis sammensætning hverken kan forudsiges eller kontrolleres (jf. Sandoz-dommen, præmis 17, og dommen i sagen Kommissionen mod Danmark, præmis 43).
- 51 Det følger heraf, som det fremgår af denne doms præmis 25, at fællesskabsretten i princippet ikke er til hinder for, at en medlemsstats lovgivning forbyder opbevaring med henblik på salg eller markedsføring af levnedsmidler bestemt til mennesker uden forudgående tilladelse, når de er tilført andre næringsstoffer end dem, som det er lovligt at tilsætte efter lovgivningen.
- 52 Medlemsstaterne skal ved udøvelsen af deres skønsbeføjelse vedrørende beskyttelsen af folkesundheden imidlertid overholde proportionalitetsprincippet. De midler, medlemsstaterne vælger, skal således begrænses til det reelt nødvendige for at sikre beskyttelsen af folkesundheden eller for at opfylde uomgængeligt nødvendige hensyn til f.eks. forbrugerbeskyttelsen. De skal stå i rimeligt forhold til det mål, der forfølges, hvilket ikke kunne være nået ved foranstaltninger, der i mindre omfang begrænser samhandelen inden for Fællesskabet (jf. Sandoz-dommen, præmis 18, og dommen i sagen Kommissionen mod Danmark, præmis 45).
- 53 Da EF-traktatens artikel 36 (efter ændring nu artikel 30 EF) er en undtagelse, der skal fortolkes strengt, fra reglen om frie varebevægelser inden for Fællesskabet,

påhviler det desuden de nationale myndigheder, der påberåber sig den, i hvert enkelt tilfælde, og under hensyntagen til nationale kostvaner og internationale forskningsresultater, at godtgøre, at deres bestemmelser er nødvendige for effektivt at beskytte de interesser, der er nævnt i bestemmelsen, og navnlig, at markedsføringen af de pågældende produkter frembyder en reel risiko for folkesundheden (jf. dommen i sagen Kommissionen mod Danmark, præmis 46).

- 54 Et forbud mod markedsføring af levnedsmidler, som er tilsat næringsstoffer, skal således være støttet på en grundig evaluering af den risiko, der påberåbes af den medlemsstat, der gør traktatens artikel 36 gældende (jf. dommen i sagen Kommissionen mod Danmark, præmis 47).
- 55 Der kan kun træffes beslutning om at forbyde markedsføring af et beriget levnedsmiddel, hvilket i øvrigt er den mest restriktive hindring for samhandelen vedrørende produkter, der fremstilles og markedsføres lovligt i andre medlemsstater, såfremt den reelle påståede risiko for folkesundheden forekommer tilstrækkeligt godtgjort på grundlag af de seneste videnskabelige data, der er til rådighed på tidspunktet for vedtagelsen af en sådan beslutning. I en sådan sammenhæng er genstanden for den evaluering af risikoen, som medlemsstaten er forpligtet til at foretage, en vurdering af sandsynlighedsgraden af de skadelige virkninger ved tilsætning af bestemte næringsstoffer til levnedsmidler for menneskers sundhed samt af omfanget af disse potentielle virkninger (dommen i sagen Kommissionen mod Danmark, præmis 48).
- 56 Ganske vist kan en sådan evaluering af risikoen vise, at der vedvarende er videnskabelig usikkerhed med hensyn til om, og i givet faldt i hvilket omfang, der er en reel risiko for menneskers sundhed. Under sådanne omstændigheder må det antages, at en medlemsstat i medfør af forsigtighedsprincippet kan træffe beskyttelsesforanstaltninger uden at afvente, at det fuldt ud påvises, at der er en

risiko, og hvilket omfang denne har (jf. i denne retning dom af 5.5.1998, sag C-157/96, National Farmers' Union m.fl., Sml. I, s. 2211, præmis 63). Evalueringen af risikoen kan imidlertid ikke støttes på rent hypotetiske overvejelser (jf. dom af 9.9.2003, sag C-236/01, Monsanto Agricoltura Italia m.fl., Sml. I, s. 8105, præmis 106, og dommen i sagen Kommissionen mod Danmark, præmis 49).

- 57 I den foreliggende sag har den franske regering i visse tilfælde, der er anført af Kommissionen, ikke fremlagt data, der godtgør, at anvendelsen af den nationale lovgivning er nødvendig for effektivt at beskytte de interesser, der er nævnt i traktatens artikel 36, og navnlig, at markedsføringen af hvert af de pågældende berigede levnedsmidler frembyder en reel risiko for folkesundheden.
- 58 Hvad for det første angår konfekturvarer og vitaminberigede drikkevarer fremgår det af CSHPF's udtalelse af 10. september 1996, som de franske myndigheder har støttet sig på som begrundelse for forbuddet mod markedsføring af denne type produkter, at tilladelsen til markedsføring af disse levnedsmidler skal afslås med den begrundelse, at en person kan forledes til at konsumere en række vitaminberigede levnedsmidler, som skal lægges til det sædvanlige indtag fra en varieret kost. CSHPF er af den opfattelse, at den franske befolkning for størstedelens vedkommende via sin kost indtager tilstrækkeligt af de fleste vitaminer.
- 59 Hvad angår den franske regerings argument om, at der således ikke foreligger et ernæringsmæssigt behov, der gør tilsætningen af næringsstoffer til de pågældende levnedsmidler nødvendig, bemærkes, at ved videnskabelig usikkerhed kan kriteriet om et ernæringsmæssigt behov i en medlemsstats befolkning spille en rolle ved den grundige evaluering, der foretages af medlemsstaten, af den risiko, der kan være for folkesundheden ved tilsætning af næringsstoffer til levnedsmidler.

- 60 Den omstændighed, at der ikke foreligger et sådant behov, kan imidlertid ikke i sig selv begrunde et totalt forbud i henhold til traktatens artikel 36 mod markedsføring af levnedsmidler, der fremstilles og/eller markedsføres lovligt i andre medlemsstater (jf. dommen i sagen Kommissionen mod Danmark, præmis 54).
- 61 Det nævnes ganske vist i sidste afsnit i CSHPF's udtalelse, at udbredelsen af berigede levnedsmidler udsætter befolkningen for en risiko for overskridelse af grænseværdierne for indtaget af visse vitaminer. Den begrænser sig imidlertid til at anføre denne risiko for overdrevent indtag på en ubestemt og generel måde uden at præcisere de pågældende vitaminer, graden af overskridelse af grænserne eller risikoen ved en sådan overskridelse, skønt den franske regering ikke har bestridt, at denne udtalelse alene havde været grundlaget for afslag på at tillade markedsføring af visse produkter.
- 62 Det kan således konkluderes, at for så vidt angår konfektur- og drikkevarer, der er tilsat næringsstoffer, har de franske myndigheder ikke overholdt fællesskabsrettens krav, således som de fremgår af Domstolens praksis, der er nævnt i denne doms præmis 52-56, og navnlig kravet om en grundig evaluering fra sag til sag af de virkninger for folkesundheden, som tilsætningen af mineraler og vitaminer i et tilfælde som det i hovedsagen kan have (jf. i denne retning dommen i sagen Kommissionen mod Danmark, præmis 56).
- 63 Dernæst hvad angår CSHPF's udtalelse af 12. juli 1994 vedrørende tilsætning af L-tartrat og L-carnitin til kosttilskud og diætprodukter, er det til skade for markedsføringen i Frankrig af produkter, der er tilsat disse næringsstoffer, at der ikke er et ernæringsmæssigt behov herfor, og at der ikke er beviser for rigtigheden af påstandene om det fordelagtige eller gavnlige ved sådanne stoffer.

- 64 Som det fremgår af denne doms præmis 60, kan den omstændighed, at der ikke foreligger et ernæringsmæssigt behov, imidlertid ikke i sig selv begrunde et forbud i henhold til traktatens artikel 36 mod markedsføring af levnedsmidler, der fremstilles og/eller markedsføres lovligt i andre medlemsstater.
- 65 Udtalelsen henviser desuden til fordøjelsesvanskeligheder, der berører 13% af befolkningen, uden at præcisere disses art, og anfører, at der ikke er beviser for rigtigheden af påstandene om det fordelagtige og gavnlige ved tilsætning af tartrat og L-carnitin, hvilket ikke er en grundig evaluering af de virkninger for folkesundheden, som tilsætningen af disse stoffer til levnedsmidler kan have, og er således ikke tilstrækkeligt til at begrunde et forbud mod markedsføring på grundlag af traktatens artikel 36.
- 66 Kommissionen kunne under disse omstændigheder med føje konkludere, at for så vidt angår tilsætning af disse næringsstoffer til kosttilskud og diætprodukter har de franske myndigheder ikke opfyldt kriterierne for anvendelsen af traktatens artikel 36, således som de fremgår af Domstolens praksis, der er nævnt ovenfor.
- 67 Hvad endelig angår energiholdige drikkevarer såsom »Red Bull« fremgår det af CSHPP's udtalelse af 10. september 1996, at »selv om der ikke er klassiske toksikologiargumenter« til hinder for markedsføringen af denne type af drikke, finder rådet, at markedsføringen heraf ikke bør tillades som følge af den kraftige koffeinkoncentration, der er større end den i Frankrig tilladte, risikoen for overdrevet indtag af koffein særligt hos gravide kvinder, den vildledende påstand om produktets »energigivende« karakter, og risikoen for positive dopingtest hos sportsfolk. CSHPP er af den opfattelse, at der højst bør være 150 mg/l koffein i drikkevarer, og erindrer om, at der højst bør indtages 200 mg koffein dagligt.

- 68 Som det fremgår af denne doms præmis 49, kan Den Franske Republik afgøre, hvor langt den vil strække beskyttelsen af menneskers sundhed og liv.
- 69 Den skal ganske vist godtgøre, hvorfor forbuddet mod markedsføring af energiholdige drikkevarer, hvis koffeinindhold overstiger en vis grænse, er nødvendigt og forholdsmæssigt af hensyn til folkesundheden (jf. i denne retning dom af 19.6.2003, sag C-420/01, Kommissionen mod Italien, Sml. I, s. 6445, præmis 30 og 31).
- 70 Kommissionen har i den foreliggende sag ikke som svar på CSHPF's udtalelse, der godtgør konkrete risici for folkesundheden forbundet med overdrevent indtag af koffein, forklaret grundene til, at en sådan udtalelse er utilstrækkelig til at begrunde et forbud mod markedsføring på grundlag af traktatens artikel 36 over for energiholdige drikkevarer, hvis koffeinindhold overstiger det i Frankrig tilladte. Kommissionen har nemlig ikke anført forhold, der er tilstrækkelige til at anfægte de franske myndigheders opfattelse af, at de pågældende drikkevarer er til fare for folkesundheden.
- 71 Det bemærkes ligeledes hvad angår energiholdige drikkevarer, at den franske regering uden at blive modsagt i denne henseende af Kommissionen har gjort gældende, at Den Videnskabelige Komité for Levnedsmidler den 21. januar 1999 har afgivet en negativ udtalelse om forekomsten i disse drikkevarer af visse næringsstoffer, såsom taurin og glucuronsyre.

- 72 Under disse omstændigheder påhviler det Kommissionen at angive grundene til, at den franske regerings argument — der er udledt af nævnte udtalelse — ikke kan være tilstrækkeligt til at begrunde afslaget på tilladelse til markedsføring af energiholdige drikkevarer, der er tilsat taurin og glucuronsyre.
- 73 Da Kommissionen ikke har imødegået dette argument, og henset til Kommissionens utilstrækkelige svar vedrørende den påberåbte begrundelse med hensyn til overskridelsen af den tilladte grænse for koffeinkoncentrationen i de omhandlede energiholdige drikkevarer, bør det konstateres, at Kommissionens tredje klagepunkt skal forkastes, for så vidt som det vedrører energiholdige drikkevarer, hvis koffeinindhold overstiger en vis grænseværdi, og som er tilsat taurin og glucuronsyre.
- 74 Hvad for det andet angår en effektiv forbrugerbeskyttelse, som den franske regering ligeledes har henvist til, er det, som det fremgår af denne doms præmis 63 og 67, ganske vist berettiget at påse, at forbrugerne oplyses korrekt om de produkter, som de konsumerer (jf. i denne retning dom af 23.2.1988, sag 216/84, Kommissionen mod Frankrig, Sml. s. 793, præmis 10, og af 2.2.1989, sag 274/87, Kommissionen mod Tyskland, Sml. s. 229).
- 75 En passende mærkning, som oplyser forbrugerne om de berigede levnedsmidlers art, ingredienser og egenskaber, vil kunne gøre det muligt for forbrugerne, der kan være truet af et overdrevent indtag af et næringsstof, der er tilsat disse levnedsmidler, selv at afgøre, om de vil benytte dem (jf. dom af 23.2.1988 i sagen Kommissionen mod Frankrig, præmis 16).

76 Henset til de foregående betragtninger bør det konstateres, at Den Franske Republik har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til traktatens artikel 30, idet:

- den ikke har fastsat en forenklet procedure for at få optaget næringsstoffer, der er tilsat almindelige levnedsmidler og levnedsmidler bestemt til særlig ernæring, der er lovligt fremstillet og/eller markedsført i andre medlemsstater, på den nationale liste over tilladte næringsstoffer

og

- den har hindret markedsføringen i Frankrig af visse levnedsmidler, såsom kosttilskud og diætprodukter, der indeholder stofferne L-tartrat og L-carnitin, og konfektur- og drikkevarer, som er tilsat visse næringsstoffer, uden at godtgøre, at markedsføringen af disse levnedsmidler indebærer en reel risiko for folkesundheden.

I øvrigt bør Den Franske Republik frifindes.

Sagens omkostninger

- 77 I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 3, kan Domstolen fordele sagens omkostninger eller bestemme, at hver part skal bære sine egne omkostninger, hvis hver af parterne henholdsvis taber eller vinder på et eller flere punkter. Da Kommissionen kun delvis har fået medhold i sine påstande, bør hver part bære sine egne omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN (Sjette Afdeling)

- 1) Den Franske Republik har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til EF-traktatens artikel 30 (efter ændring nu artikel 28 EF), idet:
 - den ikke har fastsat en forenklet procedure for at få optaget næringsstoffer, der er tilsat almindelige levnedsmidler og levnedsmidler bestemt til særlig ernæring, der er lovligt fremstillet og/eller markedsført i andre medlemsstater, på den nationale liste over tilladte næringsstoffer

og

- den har hindret markedsføringen i Frankrig af visse levnedsmidler, såsom kosttilskud og diætprodukter, der indeholder stofferne L-tartrat og L-carnitin, og konfektur- og drikkevarer, som er tilsat visse næringsstoffer, uden at godtgøre, at markedsføringen af disse levnedsmidler indebærer en reel risiko for folkesundheden.

I øvrigt frifindes Den Franske Republik.

- 2) Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber og Den Franske Republik bærer hver deres omkostninger.

Skouris

Gulmann

Cunha Rodrigues

Schintgen

Macken

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 5. februar 2004.

R. Grass

V. Skouris

Justitssekretær

Præsident