



## Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT  
M. BOBEK  
fremsat den 7. juli 2016\*

**Sag C-220/15**

**Europa-Kommissionen  
mod**

**Forbundsrepublikken Tyskland**

»Traktatbrud — frie varebevægelser — direktiv 2007/23/EF — markedsføring af pyrotekniske artikler — definition af »markedsføring« — anmeldelsesprocedure for en national myndighed fastsat for pyrotekniske artikler med CE-mærkning — den nationale myndigheds beføjelse til at undersøge og i givet fald ændre brugsanvisningerne«

### **I – Indledning**

1. I den foreliggende sag har Europa-Kommissionen indbragt sag for Domstolen i henhold til artikel 258 TEUF med påstand om, at det fastslås, at Forbundsrepublikken Tyskland har tilsidesat artikel 6, stk. 1, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2007/23/EF af 23. maj 2007 om markedsføring af pyrotekniske artikler\*\*.

2. Den nationale bestemmelse, der er genstand for traktatbrudssøgsmålet, forpligter producenter og importører til at anmelde pyrotekniske artikler til Bundesanstalt für Materialforschung und -prüfung (forbundskontoret for materialeforskning og -afprøvning, herefter »BAM«) for at få et identifikationsnummer. Den giver også BAM beføjelse til at undersøge og i givet fald ændre brugsanvisningerne til disse artikler.

3. Den foreliggende sag har flere lag. Under det temmelig tekniske lag ligger et andet, mere generelt lag med videre konsekvenser: Kan en medlemsstat kritiseres for, at den ikke har »nyfortolket« den klare ordlyd af et direktiv med henblik på den nationale gennemførelse heraf, når denne klare ordlyd kan synes tvivlsom med hensyn til det overordnede formål med dette direktiv?

### **II – Retsforskrifter**

#### *A – EU-retten*

4. I henhold til artikel 1, stk. 1, i direktiv 2007/23, »fastsættes [i dette direktiv] bestemmelser, der har til formål at opnå fri bevægelighed for pyrotekniske artikler på det indre marked, samtidig med at der sikres et højt niveau af sundhedsbeskyttelse, offentlig sikkerhed samt forbrugerbeskyttelse under hensyntagen til de relevante miljøbeskyttelsesaspekter.«

\* Originalsprog: engelsk.

\*\* EUT 2007, L 154, s. 1.

5. I henhold til artikel 2, nr. 2), i direktiv 2007/23 forstås i dette direktiv ved: »markedsføring«: den første gang en vare stilles til rådighed på fællesskabsmarkedet med henblik på distribution og/eller anvendelse, hvad enten det sker mod betaling eller gratis; fyrværkeri fremstillet til fabrikantens egen anvendelse i det område, hvor det fremstilles, anses ikke for at være markedsført, fordi medlemsstaten tillader anvendelse heraf på dens område«.

6. Artikel 6 i direktiv 2007/23 med titlen »Frie varebevægelser« bestemmer følgende:

»1. Medlemsstaterne må hverken forbyde, begrænse eller hindre markedsføring af pyrotekniske artikler, som opfylder kravene i dette direktiv.

2. Bestemmelserne i dette direktiv forhindrer ikke, at medlemsstaterne træffer foranstaltninger, der er berettiget af hensyn til den offentlige sikkerhed, den offentlige orden eller miljøbeskyttelsen, med henblik på at forbyde eller begrænse besiddelsen, anvendelsen og/eller salg af kategori 2- og kategori 3-fyrværkeri samt teaterfyrværkeri og andre pyrotekniske artikler.

[...]«

7. Artikel 14 i direktiv 2007/23 med titlen »Markedsovervågning« bestemmer følgende:

»1. Medlemsstaterne træffer de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at pyrotekniske artikler kun kan markedsføres, hvis de ved korrekt opbevaring og ved anvendelse i overensstemmelse med deres formål ikke frembyder nogen risiko for personers sikkerhed og sundhed.

2. Medlemsstaterne foretager regelmæssig kontrol af pyrotekniske artikler ved indførsel til Fællesskabets område samt på lagre og fabriksanlæg.

[...]

4. Medlemsstaterne tilrettelægger og gennemfører en passende overvågning af markedsførte varer, idet der tages hensyn til overensstemmelsesformodningen for varer med CE-mærkning.

[...]

6. Konstaterer en medlemsstat, at en pyroteknisk artikel, som er forsynet med CE-mærkningen, og som ledsages af EF-overensstemmelseserklæringen og anvendes i overensstemmelse med sit formål, udgør en fare for personers sundhed og sikkerhed, træffer den passende foranstaltninger til at tilbagetrække en sådan artikel fra markedet, forbyde dens markedsføring eller begrænse dens bevægelighed på markedet. Medlemsstaten underretter Kommissionen og de øvrige medlemsstater, når den træffer sådanne foranstaltninger.

[...]«

## B – Tysk ret

8. § 6 i Erste Verordnung zum Sprengstoffgesetz<sup>\*\*\*</sup> (første bekendtgørelse til loven om sprængstoffer, herefter »1. SprengV«)<sup>\*\*\*\*</sup> bestemmer følgende:

»(4) Eksplosivstoffer og pyrotekniske artikler skal anmeldes til [BAM] af producenten eller importøren forud for den første anvendelse inden for lovens anvendelsesområde. Anmeldelsen skal indeholde

[...]

2. de anvisninger, der i henhold til bilag I, punkt 3, litra h), til direktiv 2007/23/EF kræves med hensyn til pyrotekniske artikler.

[BAM] udsteder et identifikationsnummer som bevis for anmeldelsen. Identifikationsnummeret skal indgå i anvisningen. [BAM] kan for at undgå fare for ansattes eller tredjeparters liv og sundhed eller for ejendom begrænse eller supplere de brugsanvisninger, der er fastsat af producenten; det er muligt at foretage en begrænsning eller tilføjelse efterfølgende. Fjerde punktum finder ikke anvendelse på pyrotekniske artikler til køretøjer eller fyrværkeri i kategori 1 og 4, hvis identifikationsnummeret indgår i de lister, der skal føres i henhold til § 13, stk. 1, nr. 3.«

9. Med BAM's dispensation af 11. marts 2014 vedrørende mærkning af pyrotekniske artikler<sup>\*\*\*\*\*</sup> blev der ex officio indrømmet en generel undtagelse fra bestemmelserne om mærkningskravet i henhold til § 14, stk. 1, i 1. SprengV, sammenholdt med § 6, stk. 4, i 1. SprengV. I henhold til denne undtagelse »er det som en fravigelse af § 6, stk. 4, tredje punktum, i SprengV for pyrotekniske artikler som omhandlet i direktiv 2007/23 ikke nødvendigt, at identifikationsnummeret indgår i anvisningen«.

## III – Administrativ procedure

10. I forbindelse med en kontrol med anvendelsen af direktiv 2007/23 i 2011 konstaterede Kommissionen, at der fandtes en anmeldelsesprocedure i Tyskland. Efter en brevveksling i henhold til EU Pilot-proceduren (3631/12/ENTR) fremsendte Kommissionen en åbningsskrivelse til Forbundsrepublikken Tyskland den 25. januar 2013.

11. I åbningsskrivelsen anførte Kommissionen, at § 6, stk. 4, i 1. SprengV ikke er i overensstemmelse med artikel 6, stk. 1, i direktiv 2007/23 af i det væsentlige to grunde. For det første skal producenter og importører i henhold til § 6, stk. 4, i 1. SprengV anmelde pyrotekniske artikler til BAM for at få et identifikationsnummer og anføre dette nummer i brugsanvisningen. For det andet fik BAM beføjelse til at undersøge og i givet fald ændre brugsanvisningerne til disse artikler. Efter Kommissionens opfattelse går disse krav ud over, hvad der bestemmes i direktiv 2007/23. De vil derfor kunne udgøre en ulovlig restriktion for den frie bevægelighed for pyrotekniske artikler, som allerede har gennemgået en overensstemmelsesvurdering i en anden medlemsstat.

12. Ved svarskrivelse af 21. marts 2013 anfægtede Forbundsrepublikken Tyskland, at direktiv 2007/23 var blevet tilsidesat.

<sup>\*\*\*</sup> Lov om eksplosivstoffer i den version, der blev offentliggjort den 10.9.2002 (BGBl. I, s. 3518), som ændret ved artikel 4, stk. 67, i loven af 7.8.2013 (BGBl. I, s. 3154) (herefter »SprengG«).

<sup>\*\*\*\*</sup> I den version, der blev offentliggjort den 31.1.1991 (BGBl. I, s. 169), som ændret ved artikel 20 i loven af 25.7.2013 (BGBl. I, s. 2749).

<sup>\*\*\*\*\*</sup> Bekanntmachung, Ausnahmegewilligung Nr. 2-0615/14 zur Kennzeichnung von pyrotechnischen Gegenständen, offentliggjort i Bundesanzeiger AT, B6, s. 1, den 27.3.2014.

13. Ved skrivelse af 23. januar 2014 fremsatte Kommissionen en begrundet udtalelse over for Forbundsrepublikken Tyskland, hvori den konstaterede, at denne medlemsstat havde tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 6, stk. 1, i direktiv 2007/23 af de ovenfor anførte grunde. Forbundsrepublikken Tyskland svarede ved skrivelser af 20. marts og 2. april 2014. I sit svar anførte Forbundsrepublikken Tyskland, at i henhold til den undtagelse, der blev indført af BAM den 11. marts 2014, har forpligtelsen til at anføre det af BAM udstedte identifikationsnummer i brugsanvisningen ikke fundet anvendelse siden den 27. marts 2014. Kommissionen har taget denne ændring i betragtning i sin stævning, men er af den opfattelse, at dette ikke afhjælper de andre tilsidesættelser af artikel 6, stk. 1, i direktiv 2007/23, der er anført i dens begrundede udtalelse. Kommissionen har derfor besluttet at anlægge denne sag i henhold til artikel 258 TEUF.

#### **IV – Retsforhandlingerne for Domstolen og parternes påstande**

14. Ved sit søgsmål af 12. maj 2015 har Kommissionen nedlagt følgende påstande:

- Det fastslås, at Forbundsrepublikken Tyskland har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 6, stk. 1, i direktiv 2007/23, idet den i tillæg til de i direktivet fastsatte krav har bestemt, at selv om pyrotekniske artikler tidligere har gennemgået en positiv overensstemmelsesvurdering, i) er disse artikler omfattet af proceduren i § 6, stk. 4, i 1. SprengV forud for markedsføringen heraf, og at ii) BAM i henhold til § 6, stk. 4, femte punktum, i 1. SprengV er beføjet til at undersøge og i givet fald ændre vejledningerne til alle pyrotekniske artikler.
- Tyskland tilpligtes at betale sagens omkostninger.

15. Tyskland har nedlagt følgende påstande:

- Frifindelse.
- Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

16. Kommissionen og Forbundsrepublikken Tyskland har indgivet skriftlige indlæg. Begge parter afgav også mundtlige indlæg i retsmødet den 27. april 2016.

#### **V – Bedømmelse**

*A – Den påståede tilsidesættelse af artikel 6, stk. 1, i direktiv 2007/23 og begrebet »markedsføring«*

1. Genstanden for den foreliggende sag

17. Den foreliggende sag er et traktatbrudssøgsmål i henhold til artikel 258 TEUF. Denne omstændighed har betydelige konsekvenser for kravene med hensyn til selve sagen og den efterfølgende procedure. Tre af disse konsekvenser vil blive beskrevet i en indledning i dette afsnit.

18. Som det fremgår af artikel 120, litra c), i Domstolens procesreglement og af relevant retspraksis\*\*\*\*\*, skal en stævning indgivet af Kommissionen i henhold til artikel 258 TEUF for det første klart og præcist angive de søgsmålsgrunde, der er påberåbt til støtte for sagen, for at sagsøgte kan tilrettelægge sig forsvar, og Domstolen kan udøve sin kontrol. De væsentlige faktiske og retlige omstændigheder, som et traktatbrudssøgsmål støttes på, skal fremgå af selve stævningen på en sammenhængende og forståelig måde, således at Domstolen ikke træffer afgørelse ultra petita eller ikke tager stilling til et klagepunkt\*\*\*\*\*.

19. I forbindelse med en procedure i henhold til artikel 258 TEUF bærer sagsøgeren en dobbelt byrde. For det første skal sagsøgeren klart identificere de relevante EU-retlige bestemmelser, der påberåbes. For det andet påhviler det sagsøgeren at fastlægge de faktiske omstændigheder, der godtgør en tilsidesættelse af de specifikke EU-retlige bestemmelser, der er påberåbt.

20. I den henseende skal det fremhæves, at den foreliggende stævning fra Kommissionen alene og udelukkende er baseret på artikel 6, stk. 1, i direktiv 2007/23. Kommissionen har ikke påberåbt sig, at andre bestemmelser i dette direktiv er blevet tilsidesat. Den har heller ikke gjort gældende, at Forbundsrepublikken Tyskland har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til traktatens bestemmelser om de frie varebevægelser. Som følge af den afgrænsning af påstandens rækkevidde, som Kommissionen har foretaget, er den følgende analyse begrænset til en undersøgelse af den påståede tilsidesættelse af den specifikke bestemmelse i direktiv 2007/23, der er påberåbt, nemlig artikel 6, stk. 1.

21. For det andet er Kommissionens stævning baseret på det argument, at den i den foreliggende sag omhandlede tyske bestemmelse er fastsat for pyrotekniske artikler, som allerede har gennemgået en overensstemmelsesvurdering i henhold til bestemmelserne i direktiv 2007/23. Kommissionen har gjort gældende, at ordningen i henhold til § 6, stk. 4, i 1. SprengV hindrer den frie bevægelighed for pyrotekniske artikler, som allerede er forsynet med CE-mærkningen, og derfor er i strid med artikel 6, stk. 1, i direktiv 2007/23. Kommissionen har heller ikke behandlet eller fremført det yderligere argument med hensyn til de virkninger, som den omtvistede nationale bestemmelse kunne have på pyrotekniske artikler, som endnu ikke har gennemgået overensstemmelsesvurderinger i henhold til direktivet.

22. For det tredje er direktiv 2007/23 blevet ophævet med virkning fra den 1. juli 2015 ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2013/29/EU af 12. juni 2013 om harmonisering af medlemsstaternes love om tilgængeliggørelse af pyrotekniske artikler på markedet\*\*\*\*\*. Som Forbundsrepublikken med rette har fremhævet, vedrører den foreliggende sag imidlertid udelukkende en påstået tilsidesættelse af direktiv 2007/23 og er derfor uden betydning for situationen i henhold til direktiv 2013/29.

## 2. Betydningen af artikel 6, stk. 1, i direktiv 2007/23

23. Som det fremgår af de tre punkter, der er anført ovenfor, og i betragtning af den måde, hvorpå Kommissionen har fremført påstande i denne sag for Domstolen, afhænger meget af fortolkningen af det specifikke begreb »markedsføring« i artikel 6, stk. 1, i direktiv 2007/23.

\*\*\*\*\* Dom af 22.10.2014, Kommissionen mod Nederlandene (C-252/13, EU:C:2014:2312, præmis 33 og 34 og den deri nævnte retspraksis).

\*\*\*\*\* Jf. i denne henseende dom af 16.9.2015, Kommissionen mod Slovakiet (C-361/13, EU:C:2015:601, præmis 21 og den deri nævnte retspraksis), og af 18.7.2007, Kommissionen mod Spanien (C-501/04, EU:C:2007:431, præmis 24-27).

\*\*\*\*\* EUT 2013, L 178, s. 27.

24. I Kommissionens stævning gøres det med hensyn til dens første påstand (anmeldelsesproceduren i § 6, stk. 4, i 1. SprengV) og dens anden påstand (BAM's beføjelse til at undersøge og i givet fald ændre og supplere brugsanvisninger i henhold til § 6, stk. 4, femte punktum, i 1. SprengV) gældende, at de i den foreliggende sag omhandlede tyske bestemmelser er fastsat for pyrotekniske artikler, som allerede har gennemgået en overensstemmelsesvurdering i henhold til bestemmelserne i direktiv 2007/23. Ifølge Kommissionen er dette i strid med artikel 6, stk. 1, i direktiv 2007/23, for så vidt som det hindrer den frie bevægelighed for pyrotekniske artikler, som allerede opfylder kravene i direktivet.

25. Forbundsrepublikken Tyskland har bestridt Kommissionens påstande. Den har gjort gældende, at artikel 6, stk. 1, i direktiv 2007/23 kun vedrører »markedsføring«, forstået på grundlag af definitionen i dette direktivs artikel 2, nr. 2), som henviser til den »første« tilrådighedsstillelse på EU-markedet. Ifølge Tyskland betyder dette, at når en pyroteknisk artikel allerede er stillet til rådighed på EU-markedet, finder artikel 6, stk. 1, ikke længere anvendelse. Alle yderligere hindringer for den frie bevægelighed kan formentlig omfattes af traktatens generelle bestemmelser om de frie varebevægelser. Da Kommissionen udelukkende har baseret sin stævning på artikel 6, stk. 1, i direktiv 2007/23, er en undersøgelse af en mulig tilsidesættelse af artikel 34 TEUF imidlertid ikke omfattet af den foreliggende sag.

26. Efter min opfattelse er medlemsstaternes retlige forpligtelser i henhold til artikel 6, stk. 1, i direktiv 2007/23 kernen i den foreliggende sag. To tilgange til fortolkningen heraf er mulige: a) ordlydsfortolkning eller b) teleologisk fortolkning. Begge vil blive undersøgt hver for sig.

#### a) Ordlydsfortolkning

27. Artikel 6, stk. 1, i direktiv 2007/23 bestemmer følgende: »Medlemsstaterne må hverken forbyde, begrænse eller hindre *markedsføring* af pyrotekniske artikler, som opfylder kravene i dette direktiv« \*\*\*\*\*. I forbindelse med direktivet er betydningen af begrebet »markedsføring« klart og udtrykkeligt defineret i artikel 2, nr. 2), i direktiv 2007/23. Direktivet indeholder således en lovgivningsmæssig definition af begrebet »markedsføring«, idet det defineres som den »første gang en vare stilles til rådighed på *fællesskabsmarkedet* med henblik på distribution og/eller anvendelse, hvad enten det sker mod betaling eller gratis« \*\*\*\*\*.

28. Denne definition, og navnlig henvisningen til den »første« tilrådighedsstillelse, har det samme indhold i de forskellige sproglige versioner af direktivet \*\*\*\*\*. En ordlydsfortolkning, herunder den komparative sproglige tekstuelle dimension heraf, giver derfor ikke anledning til tvivl med hensyn til anvendelsesområdet for denne bestemmelse \*\*\*\*\*.

#### b) Teleologisk fortolkning

29. Trods ordlyden heraf kunne der fremføres en række argumenter til støtte for, at begrebet »markedsføring« i artikel 6, stk. 1, i direktiv 2007/23 bør omfatte, trods teksten, ikke kun den »første« tilrådighedsstillelse på EU-markedet, men også enhver efterfølgende tilrådighedsstillelse på medlemsstaternes marked(er), således som Kommissionen har argumenteret for.

\*\*\*\*\* Min fremhævelse.

\*\*\*\*\* Min fremhævelse.

\*\*\*\*\* F.eks. på fransk: »première mise à disposition, sur le marché communautaire«, på tysk »[...]erstmalige Bereitstellung eines bestimmten Produkts [...] auf dem Gemeinschaftsmarkt«, på spansk »primera puesta a disposición en el mercado comunitario«, på italiensk »la prima messa a disposizione sul mercato comunitario di un prodotto«, på tjekkisk »první předání jednotlivého výrobku k dispozici na trh Společenství«, på nederlandsk »het voor de eerste keer in de handel van de Gemeenschap beschikbaar stellen«.

\*\*\*\*\* Jf. med hensyn til en anden situation med divergerende sproglige versioner dom af 14.9.2004, Kommissionen mod Italien (C-385/02, EU:C:2004:522, præmis 34).



30. For det første kunne det antages, at det var hensigten, at artikel 6 skulle være en bestemmelse om frie varebevægelser, som det fremgår af selve dens titel. For det andet er formålet med direktiv 2007/23 at fremme den frie bevægelighed for pyrotekniske artikler, som det fremgår af direktivets artikel 1 i samt 2., 13. og 19. betragtning til direktivet. For det tredje svarer strukturen og opbygningen af direktiv 2007/23 utvivlsomt til strukturen og opbygningen af et harmoniseringsdirektiv på grundlag af principperne i Rådets resolution af 7. maj 1985 om en ny metode i forbindelse med teknisk harmonisering og standarder<sup>\*\*\*\*\*</sup>, hvor princippet om de frie varebevægelser er et centralt element.

### 3. Grænserne for en teleologisk fortolkning

31. Kort fortalt er det centrale i denne sag følgende: For EU-retlige standarder anfører en bemærkelsesværdig klar ordlyd af en EU-retlig bestemmelse X. Kommissionen henvender sig til Domstolen og anmoder den om at fastslå, at Forbundsrepublikken Tyskland har tilsidesat sin forpligtelse i henhold til traktaten ved ikke at fortolke den pågældende bestemmelse, i strid med dens klare ordlyd, men angiveligt i lyset af den overordnede tanke med direktivet, således at den betyder Y (eller snarere X og Y og måske endog Z), og ikke har tilpasset sine nationale love i overensstemmelse hermed.

32. Af en række grunde, som jeg vil fremføre nedenfor i resten af dette afsnit, er jeg af den opfattelse, at en sådan konstatering mildt sagt ville være i bund og grund problematisk. Der bør ske frifindelse. Tre grunde springer i øjnene i denne henseende: grænserne for en juridisk fortolkning, kompetencefordelingen og legalitets- og retssikkerhedsprincippet.

33. For det første er der grænser for en juridisk fortolkning i modsætning til udarbejdelse af lovgivning. I overensstemmelse med Domstolens faste praksis skal der ved fortolkningen af en EU-retlig bestemmelse, absolut ikke blot tages hensyn til dennes ordlyd, men også til den sammenhæng, hvori den indgår, og til de mål, der forfølges med den ordning, som den udgør en del af<sup>\*\*\*\*\*</sup>. Endvidere skal den fortolkning, som kan sikre bestemmelsens effektive virkning, foretrækkes, hvis en EU-retlig bestemmelse kan fortolkes på flere måder<sup>\*\*\*\*\*</sup>. Målene med og den generelle sammenhæng, hvori en afledt retsakt indgår, er derfor naturligvis relevante for fastlæggelsen af betydningen og rækkevidden af begreber, som ikke er defineret i EU-retten<sup>\*\*\*\*\*</sup>.

34. Forud for standarderklæringerne i forbindelse med Domstolens tilgang til en juridisk fortolkning er der imidlertid foretaget en præcisering: Selve bestemmelsens tekst *skal kunne undergives* forskellige fortolkninger og være kendetegnet ved en vis tekstuel tvetydighed og uklarhed.

35. Naturligvis er en fortolkningsmæssig tvetydighed ikke bipolar. En bestemmelse er ikke enten fuldstændig klar eller fuldstændig uklar: Der er tale om en glidende skala. Der er grader af tvetydighed. Det er netop på en sådan skala af tvetydighed, at de traditionelle fortolkningsmetoder (tekst, sammenhæng, formål) supplerer hinanden. Jo mere tekstuel tvetydighed, desto større er behovet for at basere sig på sammenhæng og/eller formål. Omvendt gælder, at jo større tekstuel præcision og klarhed, jo mindre behov er der generelt for sammenhæng og formål.

<sup>\*\*\*\*\*</sup> EFT 1985, C 136, s. 1, nævnt i ottende betragtning til direktiv 2007/23.

<sup>\*\*\*\*\*</sup> Jf. f.eks. i denne retning dom af 10.9.2014, Holger Forstmann Transporte (C-152/13, EU:C:2014:2184, præmis 26 og den deri nævnte retspraksis).

<sup>\*\*\*\*\*</sup> Jf. bl.a. dom af 10.9.2014, Holger Forstmann Transporte (C-152/13, EU:C:2014:2184, præmis 26), af 7.10.2010, Lassal (C-162/09, EU:C:2010:592, præmis 51), eller af 15.6.2000, Kommissionen mod Tyskland (C-348/97, EU:C:2000:317, præmis 53).

<sup>\*\*\*\*\*</sup> Jf. i den retning f.eks. dom af 27.1.1988, Danmark mod Kommissionen (349/85, EU:C:1988:34, præmis 9), og af 10.3.2005, easyCar (C-336/03, EU:C:2005:150, præmis 21 og den deri nævnte retspraksis).

36. I den foreliggende sag indeholder artikel 2, nr. 2), i direktiv 2007/23 en præcis og utvetydig lovgivningsmæssig definition af begrebet »markedsføring«: Det er den »første gang en vare stilles til rådighed på fællesskabsmarkedet«. Det samme gælder som nævnt de andre sproglige versioner af direktivets artikel 2, nr. 2). Der hersker derfor næppe tvivl om betydningen af den pågældende bestemmelse, som ville skulle afklares under henvisning til den sammenhæng, hvori bestemmelsen indgår, og/eller dens formål.

37. De efterfølgende elementer af denne definition, der vedrører formålet med den pågældende »markedsføring«, og undtagelsen for pyrotekniske artikler, der fremstilles til egen anvendelse, ændrer ikke ved, at artikel 2, nr. 2), i direktiv 2007/23 henviser til en bestemt begivenhed svarende til det tidspunkt, hvor en vare første gang stilles til rådighed på EU-markedet \*\*\*\*\*, som bekræftet ved ottende betragtning til direktivet.

38. I lyset af sin egen retspraksis kan Domstolen således ikke foretage en fortolkning, som på trods af den klare og præcise ordlyd af en bestemmelse i en EU-retsakt »tilsigter at rette denne bestemmelse og herved at udvide de forpligtelser, som påhviler de berørte medlemsstater« \*\*\*\*\*. Anvendelsen af en fortolkning »i lyset af« den sammenhæng, hvori den omhandlede bestemmelse indgår, støder på sine grænser, når selve bestemmelsens tekst er utvetydigt formuleret \*\*\*\*\*. Udtrykt på en anden måde er en bestemmelses klare ordlyd den ydre grænse for enhver fortolkning, som Domstolen har fastsat for sig selv ved at forbyde en fortolkning »contra legem« \*\*\*\*\*.

39. Disse fortolkningsmæssige grænser er nært forbundet med det andet element, der er anført ovenfor, dvs. kompetencefordelingen (eller i EU-sammenhæng snarere den institutionelle ligevægt). Domstolen har fastslået, at det ikke »tilkommer [den] at sætte sig i fællesskabslovgivers sted og fortolke en bestemmelse mod dens udtrykkelige ordlyd«, og har understreget, at »[d]et tilkommer Kommissionen at fremlægge forslag til de i så henseende fornødne ændringer af lovgivningen« \*\*\*\*\*.

40. For det tredje med hensyn til legalitetsprincippet og retssikkerhedsprincippet er det fast retspraksis, at EU-regler bør give de berørte mulighed for at få et nøjagtigt kendskab til omfanget af de forpligtelser, der derved pålægges dem \*\*\*\*\*. Ifølge retssikkerhedsprincippet skal EU-lovgivningen være klar og dens anvendelse forudsigelig \*\*\*\*\*, hvilket bl.a. indebærer, »at retsreglerne skal være klare, præcise og forudsigelige i deres virkninger« \*\*\*\*\*.

\*\*\*\*\* Vægten på det tidsmæssige element er til stede i Domstolens praksis, hvor en lignende definition i en anden afledt retsakt fortolkes. Jf. dom af 3.4.2014, Rätzke (C-319/13, EU:C:2014:210, præmis 34 ff.).

\*\*\*\*\* Dom af 15.7.2010, Kommissionen mod Det Forenede Kongerige (C-582/08, EU:C:2010:429, præmis 51), af 5.6.2014, Kommissionen mod Bulgarien (C-198/12, EU:C:2014:1316, præmis 35), og generaladvokat Jääskinsens forslag til afgørelse i den pågældende sag (C-198/12, EU:C:2013:739, punkt 46). Jf. også i denne retning dom af 22.12.2008, Les Vergers du Vieux Tauves (C-48/07, EU:C:2008:758, præmis 44). Forbuddet mod en sådan »berigtigende fortolkning« finder naturligvis ikke anvendelse, hvis betydningen af de omhandlede bestemmelser er uklar. Jf. dom af 8.3.2012, Kommissionen mod Portugal (C-524/10, EU:C:2012:129, præmis 56 ff.), og generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse Kommissionen mod Portugal (C-524/10, EU:C:2011:613, punkt 56 ff.).

\*\*\*\*\* Jf. i denne henseende dom af 8.12.2005, ECB mod Tyskland (C-220/03, EU:C:2005:748, præmis 31), og af 28.2.2008, Carboni e derivati (C-263/06, EU:C:2008:128, præmis 48). Jf. også mit forslag til afgørelse Kommissionen mod Det Forenede Kongerige (C-304/15, EU:C:2016:479, punkt 44).

\*\*\*\*\* Jf. i denne henseende dom af 14.7.1994, Faccini Dori (C-91/92, EU:C:1994:292, præmis 24), og af 15.7.2010, Kommissionen mod Det Forenede Kongerige (C-582/08, EU:C:2010:429, præmis 33).

\*\*\*\*\* Dom af 23.3.2000, Met-Trans og Sagpol (C-310/98 og C-406/98, EU:C:2000:154, præmis 32).

\*\*\*\*\* Jf. f.eks. i denne retning dom af 9.7.1981, Gondrand og Garancini (169/80, EU:C:1981:171, præmis 17).

\*\*\*\*\* Jf. f.eks. dom af 9.7.2015, Salomie og Oltean (C-183/14, EU:C:2015:454, præmis 31).

\*\*\*\*\* Jf. f.eks. dom af 11.6.2015, Berlington Hungary m.fl. (C-98/14, EU:C:2015:386, præmis 77 og den deri nævnte retspraksis).



41. Jeg medgiver uden videre, at en medlemsstat ikke er en borger, dvs. en fysisk eller (privat) juridisk person. Jeg er således klar over, at målestokkene i Domstolens praksis vedrørende retssikkerhed med hensyn til borgere ikke fuldt ud kan overføres på traktatbrudssøgsmål, som vedrører medlemsstater \*\*\*\*\*.

42. Betyder på den anden side det forhold, at traktatbrudssøgsmål i kraft af deres art er »institutionelle« tvister, der kun involverer Kommissionen og/eller medlemsstater, at der end ikke gælder »resterende« elementer af retssikkerhed eller legalitet? \*\*\*\*\* Bør kravet om, at man kun kan kritisere (i en erklæring i henhold til artikel 258 TEUF) og potentielt senere vedtage sanktioner (i henhold til artikel 260 TEUF) på grundlag af en klart formuleret retlig forpligtelse ikke have almen gyldighed for enhver udøvelse af offentlig myndighed – absolut i en retsunion? \*\*\*\*\*

43. I den foreliggende sag er der sagt meget med hensyn til den sammenhæng, hvori direktiv 2007/23 blev vedtaget, hovedsagelig med henblik på ved fortolkning at tilsidesætte den klare ordlyd af artikel 6, stk. 1. De kontekstuelle argumenter og dragningen af analogier med forskellige andre EU-retsakter tilsører imidlertid betydningen af artikel 6, stk. 1, snarere end at give nogen fortolkningsmæssig sikkerhed.

44. Som EU-lovgiver selv erkendte, manglede de begreber og definitioner, der er anvendt i harmoniseringslovgivningen om de frie varebevægelser, sammenhæng, da direktiv 2007/23 blev udarbejdet og vedtaget. I den efterfølgende afgørelse nr. 768/2008/EF \*\*\*\*\* blev dette således udtrykkeligt behandlet, idet det er anført heri, at »der i lovgivningen om varers frie bevægelighed [tidligere er] blevet anvendt en række begreber, der i et vist omfang ikke er blevet defineret, og som derfor har krævet yderligere forklaringer og retningslinjer for fortolkning. I de tilfælde, hvor der er blevet anvendt retlige definitioner, er de i et vist omfang blevet formuleret forskelligt og har nogle gange forskellig betydning, hvilket besværliggør fortolkningen og den korrekte anvendelse af dem [...]« \*\*\*\*\* . For at afhjælpe denne situation blev der i den pågældende afgørelse fastsat nye definitioner af grundlæggende begreber, som siden er blevet integreret i efterfølgende afledte retsakter, herunder det nye direktiv 2013/29 \*\*\*\*\*.

45. Den nye terminologi og definitionerne i direktiv 2013/29 berører navnlig begrebet »markedsføring« og indfører også det nye begreb »gøre tilgængelig på markedet« \*\*\*\*\* . I lyset af de vigtige terminologiske ændringer, der er indført for at tilpasse afledt ret til den nye terminologiske ramme i afgørelse 768/2008, kan Kommissionens argument, hvorefter definitionerne og forpligtelserne i henhold til bestemmelsen om frie varebevægelser i direktiv 2007/23 svarer til definitionerne og forpligtelserne i henhold til direktiv 2013/29, ikke tages til følge.

\*\*\*\*\* Jf. bl.a. generaladvokat Tizzanos forslag til afgørelse Kommissionen mod Tyskland (C-316/99, EU:C:2001:38, punkt 12 og 13), og generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse Kommissionen mod Italien (C-385/02, EU:C:2004:276, punkt 47 ff.).

\*\*\*\*\* Jf. dom af 15.7.2010, Kommissionen mod Det Forenede Kongerige (C-582/08, EU:C:2010:429, præmis 50), hvor Domstolen fastslog inden for rammerne af et traktatbrudssøgsmål, at selv om »denne retspraksis [ganske vist omhandler] forholdet mellem borgere og offentlige myndigheder [...] er denne retspraksis ligeledes relevant i relation til gennemførelsen af et direktiv inden for det skatteretlige område«. Jf. også generaladvokat Jääskinens forslag til afgørelse Kommissionen mod Det Forenede Kongerige (C-582/08, EU:C:2010:286, punkt 64).

\*\*\*\*\* Jf. bl.a. dom af 23.4.1986, Les Verts mod Parlamentet (294/83, EU:C:1986:166, præmis 23), og af 6.10.2015, Schrems (C-362/14, EU:C:2015:650, præmis 60).

\*\*\*\*\* Europa-Parlamentets og Rådets afgørelse af 9.7.2008 om fælles rammer for markedsføring af produkter og om ophævelse af Rådets afgørelse 93/465/EØF (EUT 2008, L 218, s. 82).

\*\*\*\*\* 16. betragtning.

\*\*\*\*\* De terminologiske tilpasninger vedrørende direktiv 2013/29 svarer til disse nye begreber og definitioner. Jf. i denne henseende tredje betragtning til direktiv 2013/29. Navnlig er definitionen af »gøre tilgængelig på markedet« blevet indført. Den nuværende »bestemmelse om frie varebevægelser« i artikel 4, stk. 1, i direktiv 2013/29 henviser til begrebet »tilgængeliggørelse« på markedet, som også optræder i direktivets titel.

\*\*\*\*\* Denne ændrede tilgang er yderligere forklaret i Kommissionens meddelelse af 5.4.2016, der indeholder den nyeste version af »The »Blue Guide« on the implementation of EU product rules 2016«, C(2016) 1958 final.

46. Ny terminologi, der er vedtaget ved en senere retsakt, kan næppe anvendes til at fortolke en tidligere retsakt, hvor der klart blev anvendt en anden terminologi \*\*\*\*\*. Der kunne faktisk med rimelighed drages en modsat konklusion i forhold til den, som Kommissionen har fremført: Den omstændighed, at det nye direktiv 2013/29 anvender en anden, utvivlsomt mere relevant terminologi end sin forgænger, direktiv 2007/23, kunne også betyde, at terminologien i de to direktiver blev anset for at være forskellig og bevidst blev korrigeret i den efterfølgende retsakt. For at sige det samme uden omsvøb: Hvis den tidligere bestemmelses anvendelsesområde var så åbenbart og klart, hvorfor så omformulere den?

47. Endvidere illustrerer andre bestemmelser i direktiv 2007/23, at der er en forskel mellem »markedsføring« forstået som den første tilrådighedsstilling på EU-markedet og den efterfølgende frie bevægelighed for pyrotekniske artikler. Eksempelvis fastsætter artikel 14 i direktiv 2007/23 (som vedrører markedsovervågning) forskellige overvågningsmekanismer for artikler, der skal markedsføres, og artikler, der allerede er markedsført.

48. Som følge af uoverensstemmelsen i terminologien og i betragtning af de særlige forhold ved den sektor, der er omfattet af direktiv 2007/23, er det vanskeligt at nå frem til konklusioner ved at drage analogier med andre harmoniseringsdirektiver i andre sektorer og Domstolens praksis vedrørende fortolkningen heraf.

49. For det første vedrører en række af Domstolens domme, som Kommissionen har anført til støtte for sin stævning, traktatens bestemmelser om frie varebevægelser \*\*\*\*\*. Domstolens praksis i disse sager kan derfor ikke i sig selv overføres til fortolkningen af den i den foreliggende sag omhandlede bestemmelse i afledt ret. Yderligere retspraksis, som Kommissionen har anført, samt andre sager vedrørende bestemmelser om frie varebevægelser i harmoniseringsdirektiver vedrører enten retsakter, som ikke indeholder en specifik definition af begrebet »markedsføring«, eller som indeholder bestemmelser om frie varebevægelser, der er formuleret bredere, således at de udtrykkeligt omfatter »fri bevægelighed«, markedsføring i medlemsstaternes område eller faserne efter »markedsføring« – »ibrugtagning« eller »brug« \*\*\*\*\*.

50. For det andet indgår artikel 6, stk. 1, i direktiv 2007/23. Dette direktiv vedrører pyrotekniske artikler, som i sagens natur er farlige. De særlige hensyn til den offentlige orden, den offentlige sikkerhed og miljøbeskyttelsen i denne følsomme sektor har, som Kommissionen har erkendt, medført, at vigtige kompetencer er forbeholdt medlemsstaterne. Dette er afspejlet i kompetencefordelingen i det pågældende direktivs artikel 6, stk. 2, som giver medlemsstaterne mulighed for at forbyde eller begrænse salget, anvendelsen og besiddelsen af visse kategorier af pyrotekniske artikler \*\*\*\*\*.

#### 4. Konklusion (og et post scriptum)

51. På baggrund af det ovenstående er jeg af den opfattelse, at Forbundsrepublikken Tyskland ikke kan kritiseres for at vedtage og opretholde nationale bestemmelser, som er i overensstemmelse med den klare ordlyd af artikel 6, stk. 1, i direktiv 2007/23, selv om det angiveligt kan være i strid med den overordnede tanke og formålet med direktivet \*\*\*\*\*.

\*\*\*\*\* Jf. i denne retning dom af 14.7.2005, Kommissionen mod Spanien (C-135/03, EU:C:2005:457, præmis 38).

\*\*\*\*\* Dette er navnlig tilfældet med hensyn til dom af 12.7.2012, Fra.bo (C-171/11, EU:C:2012:453), af 10.11.2005, Kommissionen mod Portugal (C-432/03, EU:C:2005:669), af 15.3.2007, Kommissionen mod Finland (C-54/05, EU:C:2007:168), og af 8.2.1983, Kommissionen mod Det Forenede Kongerige (124/81, EU:C:1983:30).

\*\*\*\*\* F.eks. dom af 16.10.2014, Kommissionen mod Tyskland (C-100/13, EU:C:2014:2293), nævnt af Kommissionen, eller af 8.5.2003, ATRAL (C-14/02, EU:C:2003:265), og af 30.4.2009, Lidl Magyarorszá (C-132/08, EU:C:2009:281).

\*\*\*\*\* Jf. tiende betragtning til direktiv 2007/23.

\*\*\*\*\* Jf. i denne retning dom af 15.7.2010, Kommissionen mod Det Forenede Kongerige (C-582/08, EU:C:2010:429, præmis 48).

52. Kommissionens søgsmål i den foreliggende sag er udelukkende baseret på anvendelsen af § 6, stk. 4, i 1. SprengV på pyrotekniske artikler, som allerede har gennemgået en overensstemmelsesvurdering og derfor allerede er markedsført. I lyset af denne kendsgerning og på baggrund af det ovenfor anførte vedrørende anvendelsesområdet for artikel 6, stk. 1, i direktiv 2007/23 mener jeg ikke, at det bør fastslås, at den tyske anmeldelsesforpligtelse og BAM's beføjelse til at undersøge og ændre brugsanvisninger begrænser eller hindrer markedsføringen af pyrotekniske artikler som omhandlet i direktivets artikel 6, stk. 1.

53. Efter min opfattelse bør der derfor ske frifindelse.

54. Der bør imidlertid tilføjes tre punkter, som i et vist omfang afspejler de indledende bemærkninger i afsnit V.A.1 ovenfor i dette forslag til afgørelse. For det første findes der under alle omstændigheder et generelt forbud mod at begrænse eller hindre de frie varebevægelser i henhold til artikel 34 TEUF, der ikke blot forbyder kvantitative indførselsrestriktioner såvel som alle foranstaltninger med tilsvarende virkning, men også kræver gensidig anerkendelse af varer, der er lovligt fremstillet og markedsført i andre medlemsstater \*\*\*\*\*. For det andet indeholder direktiv 2007/23 givetvis flere andre materielle bestemmelser, der skal beskytte den frie bevægelighed \*\*\*\*\*. Kommissionen har imidlertid udelukkende baseret sit søgsmål på direktivets artikel 6, stk. 1, og ikke nævnt andre materielle bestemmelser i direktiv 2007/23 eller traktatbestemmelser i stævningens påstande. For det tredje kan Domstolen, henset til reglerne om traktatbrudssøgsmål, ikke – uden at træffe afgørelse ultra petita \*\*\*\*\* – omformulere argumenterne, som de er blevet forelagt den, hvilket undertiden er muligt i forbindelse med en præjudiciel forelæggelse.

## B – Alternativet

55. Af de grunde, der er anført i afsnittet ovenfor i dette forslag til afgørelse, er jeg af den opfattelse, at den foreliggende sag bør munde ud i frifindelse. Hvis Domstolen dog skulle beslutte ikke at tilslutte sig den argumentation, der er gjort rede for ovenfor, vil jeg i dette afsnit give en kortfattet beskrivelse af en alternativ mulighed og derved udfylde generaladvokatens traktatmæssige rolle og fuldt ud bistå Domstolen (artikel 252 TEUF).

56. Det bør imidlertid indledningsvis fremhæves, at alt nedenstående kun vil være af relevans, hvis udtrykket »[første] markedsføring [på EU-markedet]«, der er klart formuleret i artikel 6, stk. 1, og artikel 2, nr. 2), i direktiv 2007/23, faktisk blev omformuleret og fik ordlyden »frie varebevægelser«.

### 1. Anmeldelsesproceduren i § 6, stk. 4, i 1. SprengV

57. Kommissionen har gjort gældende, at anmeldelsesproceduren i § 6, stk. 4, i 1. SprengV (som fortsat finder anvendelse trods dispensationen af 11.3.2014, der fjernede forpligtelsen til at anføre identifikationsnummeret i brugsanvisningen) tilsidesætter direktivets artikel 6, stk. 1. Denne procedure anvendes, inden pyrotekniske artikler får adgang til det tyske marked. Ifølge Kommissionen udgør det en supplerende økonomisk og administrative byrde, der i mangel af en »de minimis«-regel går videre end kravene i direktiv 2007/23 og således indebærer en hindring for den frie bevægelighed for pyrotekniske artikler, der allerede opfylder kravet i dette direktiv.

\*\*\*\*\* Jf. bl.a. dom af 18.10.2012, Elenca (C-385/10, EU:C:2012:634, præmis 23 og den deri nævnte retspraksis).

\*\*\*\*\* Jf. med hensyn til en lignende bestemmelse om frie varebevægelser dom af 5.4.1979, Ratti (148/78, EU:C:1979:110, præmis 13), hvor Domstolen fastslog, at en bestemmelse om frie varebevægelser ikke havde »nogen selvstændig betydning, idet den kun udgør en nødvendig tilføjelse til de i de ovenfor nævnte bestemmelser nævnte materielle regler og skal sikre den frie omsætning af de pågældende varer«.

\*\*\*\*\* Jf. i denne retning generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomers forslag til afgørelse Kommissionen mod Italien (C-326/07, EU:C:2008:611, punkt 33 og 34).

58. Til sit forsvar har Forbundsrepublikken Tyskland gjort gældende, at anmeldelsesproceduren ikke udgør en tilsidesættelse af direktivets artikel 6, stk. 1, da den finder anvendelse, efter at de pyrotekniske artikler faktisk er stillet til rådighed på det tyske marked. Der er derfor ikke tale om en dobbelt overensstemmelsesvurdering af disse artikler. Subsidiært har Tyskland anført, at anmeldelsesproceduren udgør en foranstaltning til forberedelse af markedsovervågningen med henblik på at lette sporingen af pyrotekniske artikler. Endvidere kunne anmeldelsesproceduren også betragtes som en foranstaltning til forberedelse af overvågningen af brugere, da den gør det muligt for BAM at undersøge og ændre brugsanvisningerne til pyrotekniske artikler for at sikre, at de anvendes korrekt og sikkert.

59. Det er min opfattelse, at hvis artikel 6, stk. 1, i direktiv 2007/23 omfattede »frie varebevægelser« og ikke kun den første »markedsføring«, ville anmeldelsesproceduren i § 6, stk. 4, i 1. SprengV udgøre en restriktion for de frie varebevægelser.

60. Proceduren i § 6, stk. 4, i 1. SprengV indeholder formaliteter i tillæg til dem, der er fastsat i direktiv 2007/23, og forpligter producenter og importører til at anmelde pyrotekniske artikler til BAM inden den første anvendelse heraf på tysk område. Som afslutning på anmeldelsesproceduren og mod betaling af et gebyr giver BAM en importør/producent et identifikationsnummer. Som præciseret af Forbundsrepublikken Tyskland under retsmødet udgør en manglende overholdelse af denne forpligtelse en overtrædelse og kan medføre sanktioner. Kommissionen har gjort gældende, at denne procedure også finder anvendelse på produkter, som allerede er forsynet med CE-mærkningen og allerede er markedsført i andre medlemsstater.

61. Jeg er enig med Forbundsrepublikken Tyskland i, at anmeldelsesproceduren ikke udgør en gentagelse af den overensstemmelsesvurdering, der er fastsat i direktivet. Jeg kan imidlertid ikke tilslutte mig argumentet om, at den omhandlede nationale ordning ikke hindrer adgang til det tyske marked. Selv hvis anmeldelsesproceduren ikke udgør en formel betingelse for markedsføringen af pyrotekniske artikler, udgør den en hindring for de frie varebevægelser. Den medfører formaliteter for importen af pyrotekniske artikler, som er lovligt fremstillet og markedsført i andre medlemsstater og kan derfor udgøre en hindring for adgangen til det tyske marked.

62. Endvidere kan det argument, som Forbundsrepublikken Tyskland subsidiært har fremført, og hvorefter anmeldelsesproceduren udgør en mekanisme til forberedelse af markedsovervågning, og at den derfor ville være omfattet af artikel 14 i direktiv 2007/23, heller ikke tages til følge.

63. For det første er artikel 14, stk. 4, baseret på overensstemmelsesformodningen. Markedsovervågningsaktiviteter i forbindelse med pyrotekniske artikler, som allerede er forsynet med en CE-mærkning, er derfor begrænset til kontrol af pyrotekniske artikler og deres dokumentation. Det kan ikke forstås således, at det tillader en systematisk kontrol af alle pyrotekniske artikler, der kommer ind på en medlemsstats marked \*\*\*\*\*.

64. Under retsmødet præciserede Forbundsrepublikken Tyskland endvidere, at markedsovervågning ikke henhører under BAM's, men de tyske delstaters og deres relevante myndigheders kompetence. Denne omstændighed bekræfter yderligere vanskeligheden ved at henføre anmeldelsesproceduren under artikel 14 i direktiv 2007/23 og klassificere den som en mekanisme til markedsovervågning.

\*\*\*\*\* En illustrativ definition af markedsovervågning findes i artikel 19 i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 765/2008 af 9.7.2008 om kravene til akkreditering og markedsovervågning i forbindelse med markedsføring af produkter og om ophævelse af Rådets forordning (EØF) nr. 339/93 (EUT 2008, L 218, s. 30), som bl.a. henviser til, at myndighederne »[...] i passende omfang [kontrollerer] produkternes egenskaber og baserer kontrollen på dokumentation og om nødvendigt på fysisk kontrol og laboratorieundersøgelser af passende stikprøver«.



65. For det andet med hensyn til det argument, som Forbundsrepublikken Tyskland har fremført vedrørende målet om at kunne spore pyrotekniske artikler, er det korrekt, at de gennemførelsesforanstaltninger, der er fastsat i artikel 18, stk. 2, litra a), i direktiv 2007/23 vedrørende »oprettelsen af et sporingssystem«<sup>\*\*\*\*\*</sup>, faktisk først blev vedtaget ved direktiv 2014/58/EU<sup>\*\*\*\*\*</sup>. De var derfor ikke i kraft ved udløbet af den frist, der er fastsat i Kommissionens begrundede udtalelse. Uanset forsinkelsen med at vedtage disse gennemførelsesforanstaltninger står det imidlertid fast, at der ifølge direktivet skal vedtages et EU-registreringssystem. Direktivets artikel 18, stk. 2, litra a), kan næppe anses for at give medlemsstaterne beføjelse til i perioden, inden der er vedtaget gennemførelsesbestemmelser, at oprette deres eget nationale registreringssystem, som finder anvendelse på produkter, som allerede har gennemgået en overensstemmelsesvurdering.

66. Jeg finder heller ikke de argumenter overbevisende, som Forbundsrepublikken Tyskland subsidiært har fremført, og hvorefter anmeldelsesproceduren udgør en foranstaltning til forberedelse af overvågningen af brugere, der er omfattet af undtagelsen i artikel 6, stk. 2, i direktiv 2007/23.

67. For det første hverken begrænser eller forbyder de omhandlede nationale foranstaltninger – som Forbundsrepublikken selv har erkendt – besiddelse, anvendelse og/eller salg.

68. For det andet finder undtagelsen i artikel 6, stk. 2, i direktiv 2007/23 kun anvendelse på specifikke kategorier af pyrotekniske artikler. Uden at indlede en diskussion af, hvorvidt § 6, stk. 4, i 1. SprengV er den rette nationale hjemmel<sup>\*\*\*\*\*</sup>, er det tilstrækkeligt at sige, at den omhandlede nationale bestemmelse er formuleret generelt uden at sondre mellem de forskellige kategorier af pyrotekniske artikler<sup>\*\*\*\*\*</sup>. Dette i sig selv er allerede problematisk i betragtning af den klare ordlyd af artikel 6, stk. 2, i direktiv 2007/23.

69. Det er korrekt, at Domstolen for nylig har fastslået<sup>\*\*\*\*\*</sup>, at denne forordning på visse betingelser ikke er til hinder for national lovgivning, der fastsætter en forpligtelse for en importør til at registrere kemiske produkter hos den kompetente nationale myndighed, selv om denne importør allerede er forpligtet til at registrere de samme produkter hos Det Europæiske Kemikalieagentur i medfør af REACH-forordningen<sup>\*\*\*\*\*</sup>. Efter min opfattelse kan begrundelsen for denne dom imidlertid ikke overføres til den sammenhæng, som direktiv 2007/23 indgår i. For det første forfølger begge EU-retsakter forskellige mål og har en forskellig struktur. For det andet, og endnu vigtigere, lagde Domstolen i sin argumentation i den pågældende dom meget stor vægt på

\*\*\*\*\* I henhold til denne bestemmelse ville systemet omfatte »et registreringsnummer og et EU-register med henblik på at identificere typer af pyrotekniske artikler og fabrikanterne heraf«.

\*\*\*\*\* Kommissionens gennemførelsesdirektiv af 16.4.2014 om oprettelse af et sporingssystem for pyrotekniske artikler i henhold til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2007/23/EF (EUT 2014, L 115, s. 28). Der er også fastsat et sporingssystem i artikel 9 i direktiv 2013/29.

\*\*\*\*\* Forbundsrepublikken Tyskland har gjort gældende, at hjemlen for den omhandlede bestemmelse er § 6, stk. 1, nr. 2, litra d), i SprengG, som bemyndiger de kompetente myndigheder til at vedtage en procedure for udstedelse af identifikationsnumre med henblik på registrering og frigivelse til salg og anvendelse i henhold til artikel 6, stk. 2, i direktiv 2007/23. I modsætning hertil har Kommissionen som hjemmel for anvendelsesproceduren anført § 6, stk. 1, nr. 3, litra d), i SprengG, som bemyndiger de kompetente myndigheder til at fastsætte, »at erhvervede eller importerede eksplosivstoffer i henhold til § 1, stk. 1, skal anmeldes, og at bestemte dokumenter skal vedlægges anmeldelsen.«

\*\*\*\*\* I denne henseende er der kun en differentiering i § 6, stk. 4, sjette punktum, i SprengV, der indfører en undtagelse fra forpligtelsen til at anføre identifikationsnummeret i brugsanvisningen i henhold til samme bestemmelses fjerde punktum.

\*\*\*\*\* Jf. dom af 17.3.2016, Canadian Oil Company Sweden og Rantén (C-472/14, EU:C:2016:171, præmis 41).

\*\*\*\*\* Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 1907/2006 af 18.12.2006 om registrering, vurdering og godkendelse af samt begrænsninger for kemikalier (REACH), om oprettelse af et europæisk kemikalieagentur og om ændring af direktiv 1999/45/EF og ophævelse af Rådets forordning (EØF) nr. 793/93 og Kommissionens forordning (EF) nr. 1488/94 samt Rådets direktiv 76/769/EØF og Kommissionens direktiv 91/155/EØF, 93/67/EØF, 93/105/EF og 2000/21/EF (EUT 2006, L 396, s. 1, berigtiget i EUT 2007, L 136, s. 3), som ændret ved Kommissionens forordning (EF) nr. 552/2009 af 22.6.2009 (EUT 2009, L 164, s. 7).



REACH-forordningens artikel 128, stk. 2, hvorefter visse tilfælde af »markedsføring« ikke er harmoniseret \*\*\*\*\*. Meget anderledes i den foreliggende sammenhæng er artikel 6, stk. 2, ikke baseret på den antagelse, at visse tilfælde af »markedsføring« ikke er harmoniseret i henhold til direktiv 2007/23. I stedet må medlemsstaterne i henhold til artikel 6, stk. 2, kun af særlige grunde begrænse anvendelsen, besiddelsen eller salg af visse kategorier af pyrotekniske artikler.

2. BAM's beføjelse til at undersøge og ændre brugsanvisningerne (§ 6, stk. 4, femte punktum, i 1. SprengV)

70. Kommissionen har gjort gældende, at den beføjelse, der er tillagt BAM ved § 6, stk. 4, femte punktum, i 1. SprengV, der giver dette organ mulighed for at ændre og supplere brugsanvisningerne til pyrotekniske artikler, bliver udøvet, selv om disse artikler allerede kan have gennemgået en overensstemmelsesvurdering. Derfor er denne praksis i strid med artikel 6, stk. 1, i direktiv 2007/23. Kommissionen har medgivet, at artikel 6, stk. 2, i direktiv 2007/23 overlader vigtige beføjelser vedrørende besiddelse, anvendelse og/eller salg af visse kategorier af pyrotekniske artikler til medlemsstaterne. Beføjelsen til at ændre brugsanvisninger udgør imidlertid ikke en foranstaltning, som forbyder eller begrænser besiddelse, anvendelse og/eller salg af pyrotekniske artikler. Endvidere omfatter overensstemmelsesformodningen for pyrotekniske artikler med CE-mærkning også deres brugsanvisninger.

71. Forbundsrepublikken Tyskland har gjort gældende, at direktiv 2007/23 og navnlig bilag I, punkt 3, litra h), ikke er forbundet med en fuldstændig vurdering af brugsanvisninger. Ifølge Tyskland kan de overensstemmelsesvurderinger, der foretages i henhold til direktiv 2007/23, ikke være forbundet med en kontrol af brugsanvisningernes sprog, da det ikke kan forudses i denne vurderingsfase, i hvilke medlemsstater disse pyrotekniske artikler vil blive solgt og handlet. Endvidere kan medlemsstaterne ændre aldersgrænser og mindste sikkerhedsafstande. De organer, der skal bemyndiges i henhold til direktivet, ville derfor klart få betydelige vanskeligheder ved at foretage en effektiv kontrol af disse krav. Forbundsrepublikken Tyskland har subsidiært gjort gældende, at BAM's beføjelser omfatter markedsovervågning eller beskyttelsen af brugere i overensstemmelse med artikel 14 og artikel 6, stk. 2, i direktiv 2007/23.

72. Jeg finder ikke de argumenter overbevisende, som Forbundsrepublikken Tyskland har fremført.

73. For det første er – som Kommissionen korrekt har bemærket – de væsentlige sikkerhedskrav, som producenten (og i givet fald importøren) skal overholde, anført i bilag I til direktiv 2007/23. Når en pyroteknisk artikel opfylder disse krav, må medlemsstaterne i henhold til artikel 6, stk. 1, hverken forbyde, begrænse eller hindre markedsføring heraf (hvis det forstås således, at det omfatter fri bevægelighed for pyrotekniske artikler blandt medlemsstaterne).

74. I bilag I, punkt 3, litra h, til direktiv 2007/23 indgår blandt de oplysninger og egenskaber, som de bemyndigede organer skal tage i betragtning eller prøve, »[p]assende anvisninger og, om nødvendigt, mærkning vedrørende sikker håndtering, opbevaring, anvendelse (herunder vedrørende sikkerhedsafstand) og destruering på modtagerstatens officielle sprog«.

\*\*\*\*\* I henhold til REACH-forordningens artikel 128, stk. 2, er der intet til hinder for, at medlemsstaterne opretholder eller fastsætter nationale regler om beskyttelse af arbejdstagere, menneskers sundhed og miljøet, der finder anvendelse i de tilfælde, hvor forordningen ikke harmoniserer kravene vedrørende fremstilling, markedsføring eller anvendelse. Jf. dom af 17.3.2016, Canadian Oil Company Sweden og Rantén (C-472/14, EU:C:2016:171, præmis 26 og 27).

75. Som følge heraf kan Forbundsrepublikken Tyskland ikke hævde, at den i den foreliggende sag omhandlede nationale bestemmelse har til formål at sikre, at brugsanvisninger er korrekt udfærdiget på tysk, og at de specifikke sikkerhedsafstande, der er fastsat af Tyskland, er korrekt afspejlet. I bilag I, punkt 3, litra h), til direktiv 2007/23 henvises der udtrykkeligt til passende anvisninger og, om nødvendigt, mærkning vedrørende sikker håndtering, opbevaring og anvendelse, herunder vedrørende sikkerhedsafstand, på modtagerstatens officielle sprog som et af de væsentlige sikkerhedskrav. På tilsvarende måde og i modsætning til det, Forbundsrepublikken Tyskland har gjort gældende, omfatter de væsentlige sikkerhedskrav i bilag I til direktiv 2007/23 også antændelsesanordninger \*\*\*\*\*.

76. For det andet fører den omstændighed, at medlemsstaterne i henhold til artikel 7, stk. 2, i direktiv 2007/23 kan forhøje de i artikel 7, stk. 1, nævnte aldersgrænser, ikke til en anden konklusion. I henhold til direktivets artikel 12, stk. 2, skal mærkningen af pyrotekniske artikler bl.a. omfatte minimumsaldersgrænserne for anvendelse i henhold til artikel 7, stk. 1 og 2. Som Kommissionen har anført, er der endvidere blevet godkendt en EU-harmoniseret standard vedrørende minimumskrav til mærkning \*\*\*\*\*.

77. Med hensyn til de argumenter, som Forbundsrepublikken subsidiært har fremført, finder de grunde, der er anført ovenfor med hensyn til anmeldelsesproceduren \*\*\*\*\*, fuldt ud anvendelse på BAM's beføjelse til at supplere og ændre brugsanvisningerne. Sidstnævnte beføjelse uadskilleligt knyttet til anmeldelsesproceduren, som selv hverken udgør en foranstaltning til beskyttelsen af brugere, der er omfattet af direktivets artikel 6, stk. 2, eller en foranstaltning til forberedelse af markedsovervågning, der angiveligt er omfattet af dette direktivs artikel 14.

78. Det bemærkes afslutningsvis, at medlemsstaterne ikke ensidigt kan træffe udligningsforanstaltninger for at imødegå potentielle mangler i andre medlemsstatsers anvendelse af EU-retten. De er forpligtet til at handle i overensstemmelse med de fremgangsmåder og retsmidler, som er fastsat i traktaten \*\*\*\*\*.

79. På den anden side er opbygningen af direktivet og overensstemmelsesformodningen for artikler, der er forsynet med CE-mærkningen, ikke til hinder for, at medlemsstaterne kan gribe ind, når en risiko viser sig \*\*\*\*\*. Tværtimod fastsætter direktiv 2007/23 bestemmelser, der har til formål at opnå fri bevægelighed for pyrotekniske artikler på det indre marked, *samtidig med* at der sikres et højt niveau af sundhedsbeskyttelse, offentlig sikkerhed samt forbrugerbeskyttelse. På baggrund af disse mål fastsætter artikel 14 i direktiv 2007/23 de betingelser, under hvilke medlemsstaterne kan foretage markedsovervågning. Artikel 14, stk. 6, gør det navnlig muligt for medlemsstaterne at træffe passende foranstaltninger til at tilbagetrække produkter, som er forsynet med CE-mærkningen, og som udgør en fare for personers sundhed og sikkerhed.

80. I forbindelse med markedsovervågning kan medlemsstaterne endvidere kontrollere, om de forpligtelser, der er pålagt distributører af pyrotekniske artikler, er opfyldt. I henhold til artikel 4, stk. 3, i direktiv 2007/23 skal distributører kontrollere, at en pyroteknisk artikel er forsynet med den krævede overensstemmelsesmærkning og ledsages af den krævede

\*\*\*\*\* Bilag I, punkt 5, litra C, punkt 1)-7), til direktiv 2007/23. Antændelsesanordninger er også omfattet af den europæiske standard EN 1547. Jf. også punkt 3, litra j), i dette bilag, som henviser til »[s]pecifikation af alle anordninger og alt tilbehør samt betjeningsvejledning, der er en forudsætning for, at den pyrotekniske artikel kan fungere sikkert«.

\*\*\*\*\* EN 15947, offentliggjort i EUT 2013, C 136, s. 7. Jf. også artikel 8, stk. 3, i direktiv 2007/23.

\*\*\*\*\* Jf. punkt 61-63 og 65-67 i dette forslag til afgørelse.

\*\*\*\*\* Dom af 20.10.2005, Kommissionen mod Sverige (C-111/03, EU:C:2005:619, præmis 66).

\*\*\*\*\* Jf. i denne retning dom af 17.4.2007, AGM-COS.MET (C-470/03, EU:C:2007:213, præmis 62).

dokumentation \*\*\*\*\*. Endvidere fastsættes det i direktivets artikel 20, at medlemsstaterne skal fastsætte bestemmelser om sanktioner for overtrædelse af national lovgivning til gennemførelse af direktivet. Endelig fastsætter forordning (EU) nr. 1025/2012 \*\*\*\*\* en procedure for indsigelser mod de vedtagne harmoniserede standarder, hvis medlemsstaterne finder, at disse standarder ikke fuldt ud opfylder direktivet mål.

81. Afslutningsvis er det ubestridt, at medlemsstaterne på det følsomme område, som pyrotekniske artikler udgør, har ret til at foretage undersøgelse og kontrol, som det udtrykkeligt er anerkendt i direktiv 2007/23 selv. Spørgsmålet er således ikke, *om* der skal foretages kontrol, men *hvordan* den skal foretages. I denne sammenhæng er det usandsynligt, at forudgående generelle anmeldelsesordninger, der finder anvendelse på alle produkter, selv produkter, der allerede er godkendt og frigivet af myndighederne i andre medlemsstater, er forenelige med et system, der er baseret på fri bevægelighed og gensidig anerkendelse.

## VI – Sagsomkostninger

82. Efter min opfattelse bør der ske frifindelse. I henhold til artikel 138, stk. 1, i Domstolens procesreglement bør Kommissionen derfor pålægges at betale sagsomkostningerne.

## VII – Forslag til afgørelse

83. Jeg foreslår derfor Domstolen at træffe følgende afgørelse:

- »1) Forbundsrepublikken Tyskland frifindes.
- 2) Europa-Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.«

\*\*\*\*\* Jf. analogt dom af 8.9.2005, Yonemoto (C-40/04, EU:C:2005:519, præmis 51). Jf. også, om end i en anden sammenhæng, dom af 23.11.2006, Lidl Italia (C-315/05, EU:C:2006:736, præmis 43 ff.).

\*\*\*\*\* Europa-Parlamentets og Rådets forordning af 25.10.2012 om europæisk standardisering (EUT 2012, L 316, s. 12). Denne forordning har ophævet artikel 8, stk. 4, i direktiv 2007/23.