

DOMSTOLENS DOM (Femte Afdeling)

6. juli 1995 *

I sag C-470/93,

angående en anmodning, som Landgericht Köln (Tyskland) i medfør af EF-traktatens artikel 177 har indgivet til Domstolen for i den for nævnte ret ver-
serende sag,

Verein gegen Unwesen in Handel und Gewerbe Köln eV

mod

Mars GmbH,

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af EF-traktatens
artikel 30,

har

DOMSTOLEN (Femte Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, C. Gulmann (refererende dommer), og dom-
merne P. Jann, J.C. Moitinho de Almeida, D.A.O. Edward og L. Sevón,

generaladvokat: P. Léger

justitssekretær: ekspeditionssekretær H.A. Rühl,

* Processprog: tysk.

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

— Mars GmbH ved advokat J. Sedemund, Köln

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved ledende juridisk konsulent R. Wainwright og A. Bardenhewer, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at der i retsmødet den 16. marts 1995 er afgivet mundtlige indlæg af Mars GmbH og Kommissionen,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 28. marts 1995,

afsagt følgende

Dom

- 1 Ved kendelse af 11. november 1993 indgået til Domstolens Justitskontor den 17. december 1993 har Landgericht Köln (Tyskland) i medfør af EF-traktatens artikel 177 forelagt Domstolen et præjudicielt spørgsmål vedrørende fortolkningen af traktatens artikel 30.

- 2 Spørgsmålet er blevet rejst under en tvist mellem Verein gegen Unwesen in Handel und Gewerbe Köln eV, en forening til bekæmpelse af illoyal konkurrence, og Mars GmbH (herefter benævnt »Mars«), hvori der er strid om anvendelsen af en bestemt emballage i forbindelse med markedsføringen af isbarrer af mærkerne Mars, Snickers, Bounty og Milky Way.

- 3 Mars importerer de pågældende produkter fra Frankrig, hvor de af virksomheden Mc Lean, der tilhører den amerikanske koncern Mars Inc., lovligt fremstilles og emballeres på ensartet måde med henblik på salg i hele Europa.

- 4 På tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen var isbarrerens emballage forsynet med angivelsen »+ 10%«. Der var blevet truffet beslutning om denne præsentationsmåde som led i en kortvarig reklamekampagne, der omfattede hele Europa, og i forbindelse med hvilken de enkelte produkters mængde var blevet forøget med 10%.

- 5 I henhold til § 1 i Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (tysk lov om forholdsregler mod illoyal konkurrence, herefter benævnt »UWG«) kan der anlægges sag med påstand om nedlæggelse af forbud mod konkurrence af uredelig karakter, og i henhold til lovens § 3 kan der anlægges sag med påstand om nedlæggelse af forbud mod anvendelse af vildledende angivelser. Endvidere indeholder § 15 i Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (tysk lov om forholdsregler mod konkurrencebegrænsninger, herefter benævnt »GWB«) bestemmelse om, at aftaler mellem virksomheder, der begrænser en af aftaleparternes frihed til at fastsætte priser i aftaler med tredjemænd vedrørende leverede varer, er ugyldige.

- 6 Verein gegen Unwesen in Handel und Gewerbe Köln eV har under påberåbelse af de nævnte bestemmelser anlagt sag ved Landgericht Köln med påstand om, at der nedlægges forbud mod anvendelsen af angivelsen »+ 10%« i Tyskland.

- 7 Sagsøgeren i hovedsagen har i første række gjort gældende, at forbrugeren må forvente, at den yderligere mængde, der fremgår af angivelsen »+ 10%«, tilbydes uden nogen forhøjelse af prisen, idet der ikke er nogen fordele forbundet med et produkt, hvis sammensætning kun er blevet ændret i beskeden grad, og som sælges til en højere pris. Skal der ikke være tale om nogen vildledning af forbrugeren, må detailhandlerne derfor opretholde den hidtidige udsalgspris. Den omtvistede angivelse binder detailhandlerne for så vidt angår fastsættelsen af salgsprisen over for den endelige forbruger, hvorfor angivelsen er udtryk for en overtrædelse af § 15 i GWB, som bør bringes til ophør på grundlag af § 1 i UWG.
- 8 Sagsøgeren i hovedsagen har for det andet gjort gældende, at angivelsen »+ 10%« på emballagen har en sådan karakter, at forbrugeren får det indtryk, at produktets volumen er blevet forøget med en mængde svarende til den farvede del af den nye emballage. Denne del dækker imidlertid en overflade, der er betydeligt større end 10% af emballagens samlede overflade. Der er dermed tale om vildledning i strid med § 3 i UWG.
- 9 Landgericht Köln skulle i første omgang udstede et foreløbigt retsmiddel i tvisten, og ved kendelse af 10. december 1992 traf den foreløbige bestemmelse om nedlæggelse af forbud over for sagsøgte. Landgericht Köln antog herved, at de omtvistede emballager gav det indtryk, at der blev tilbudt en, beskeden, yderligere produktmængde uden nogen prisforhøjelse, hvilket måtte være udtryk for en begrænsning af detailhandelens ret til fri prisfastsættelse.
- 10 Med henblik på sin endelige afgørelse af tvisten har Landgericht Köln besluttet at forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Er det foreneligt med principperne om de frie varebevægelser, at 'Ice Cream Snacks', der er fremstillet i en medlemsstat og dér lovligt er blevet bragt i

omsætning i en bestemt emballage, som fremgår af stævningen, ikke må sælges i en anden medlemsstat i samme emballage,

- 1) da denne (nye) emballage kan skabe en forventning hos forbrugerne om, at produktet udbydes til samme pris som hidtil i den tidligere emballage

- 2) da angivelsen om, at der er tale om en nyhed, nærmere bestemt angivelsen '+ 10% Eiskrem', er udformet således, at forbrugerne får det indtryk, at produktets volumen eller vægt er blevet væsentligt forøget?»

Spørgsmålet, om traktatens artikel 30 finder anvendelse

11 Det må indledningsvis undersøges, hvorvidt forbuddet mod at bringe et produkt i omsætning, hvis emballage er forsynet med en reklameangivelse som den i hovedsagen omhandlede, er en foranstaltning med tilsvarende virkning som en kvantitativ restriktion i den i traktatens artikel 30 forudsatte betydning.

12 Det fremgår af Domstolens praksis, at artikel 30 indeholder et forbud mod handelsordninger i medlemsstaterne, der direkte eller indirekte, aktuelt eller potentielt kan opstille hindringer for samhandelen inden for Fællesskabet (jf. dom af 11.7.1974, sag 8/74, Dassonville, Sml. s. 837, præmis 5). Domstolen har nærmere fastslået, at artikel 30 i mangel af en harmonisering af lovgivningerne indebærer et forbud mod hindringer for samhandelen inden for Fællesskabet,

som består i, at der på varer fra andre medlemsstater, hvor disse er lovligt fremstillede og bragt i omsætning, anvendes regler om, hvilke betingelser sådanne varer skal opfylde, f.eks. med hensyn til præsentation, mærkning og emballage, og det uanset om sådanne regler finder anvendelse uden forskel på såvel indenlandsk fremstillede varer som importerede varer (dom af 24.11.1993, forenede sager C-267/91 og C-268/91, Keck og Mithouard, Sml. I, s. 6097, præmis 15).

- 13 Uanset at det finder anvendelse på alle varer, kan et forbud som det i hovedsagen omhandlede, der konkret er et forbud mod i en medlemsstat at bringe varer i omsætning, der er forsynet med de samme reklameangivelser som dem, der lovligt anvendes i andre medlemsstater, opstille hindringer for samhandelen inden for Fællesskabet. Et sådant forbud kan således tvinge importørerne til at anvende forskellige emballager for deres produkter, alt efter hvor disse skal bringes i omsætning, med heraf følgende yderligere udgifter til emballering og reklame.
- 14 Et sådant forbud er derfor omfattet af anvendelsesområdet for traktatens artikel 30.

De angivne begrundelser

- 15 Det fremgår af fast retspraksis, at hindringer for samhandelen inden for Fællesskabet, der beror på forskelle i de nationale lovgivninger, må accepteres, såfremt de er uomgængeligt nødvendige blandt andet af hensyn til forbrugerbeskyttelse eller god markedsføringsskik. Sådanne bestemmelser kan imidlertid kun accepteres, når de står i rimeligt forhold til det mål, der forfølges, og dette

mål ikke kan nås ved foranstaltninger, der i mindre omfang begrænser samhandelen inden for Fællesskabet (jf. dom af 20.2.1979, sag 120/78, Rewe-Zentral, Sml. s. 649, af 13.12.1990, sag C-338/89, Pall, Sml. I, s. 4827, præmis 12, og af 18.5.1993, sag C-126/91, Yves Rocher, Sml. I, s. 2361, præmis 12).

- 16 Det gøres i hovedsagen gældende, at forbuddet er tilstrækkelig begrundet i to retligt relevante hensyn, der fremgår af henholdsvis første og andet led af det præjudicielle spørgsmål.

Forbrugerens forventning om opretholdelse af den tidligere anvendte pris

- 17 Det er blevet anført, at angivelsen »+ 10%« kan få forbrugeren til at tro, at det »nye« produkt tilbydes til samme pris som den, det »gamle« produkt blev solgt til.

- 18 Som generaladvokaten har anført i punkt 39-42 i sit forslag til afgørelse, går den forelæggende retsinstans ud fra, at forbrugeren forventer den samme pris, og at forbrugeren, såfremt den handlende forhøjer prisen, vil kunne blive vildledt som forudsat i § 3 i UWG, og at den pris, produktet tilbydes til, såfremt denne ikke forhøjes, følgelig vil være i overensstemmelse med forbrugerens forventning, idet der dog i så fald opstår et spørgsmål om anvendelse af § 15 i GWB, som forbyder producenten at påtvinge videreforhandlerne bestemte priser.

- 19 Hvad angår den første af de nævnte hypoteser bemærkes indledningsvis, at Mars ikke har benyttet reklamekampagnen til at forhøje sine salgspriser, og at der intet foreligger i sagen, hvoraf det fremgår, at detailhandlerne selv skulle have forhøjet deres priser. Det gælder dog under alle omstændigheder, at den blotte omstændighed, at der består en risiko for, at importørerne og detailhandlerne forhøjer prisen på den pågældende vare, således at forbrugerne vil kunne blive vildledt, ikke er tilstrækkeligt til at begrunde et generelt forbud, der vil kunne indebære hindringer for samhandelen inden for Fællesskabet. Dette udelukker ikke, at medlemsstaterne i givet fald ved passende forholdsregler kan gribe ind over for behørigt dokumenterede forhold, hvorved forbrugerne vildledes.
- 20 Hvad angår den anden af de nævnte hypoteser bemærkes, at et efter en national retsorden gældende princip om fri prisfastsættelse i detailhandelen navnlig med henblik på at sikre forbrugerne en virkelig prismæssig konkurrence ikke kan begrunde en hindring for samhandelen inden for Fællesskabet som den i hovedsagen omhandlede. Detailhandlernes forpligtelse til ikke at forhøje deres priser er herved udtryk for en fordel for forbrugerne. Forpligtelsen udspringer ikke af noget aftalevilkår og beskytter forbrugerne mod eventuelt at blive vildledt. Forpligtelsen udelukker ikke, at detailhandlerne fortsat kan anvende forskellige priser, og gælder kun under den pågældende kortvarige reklamekampagne.

Den nærmere udformning af angivelsen »+ 10%« og dennes angiveligt vildledende virkning

- 21 Det er ubestridt, at angivelsen »+ 10%« i sig selv er dækkende.
- 22 Det er imidlertid blevet gjort gældende, at den omtvistede ordning er tilstrækkeligt begrundet i, at et ikke ubetydeligt antal forbrugere — som følge af, at den del af emballagen, som angivelsen »+ 10%« fylder, dækker mere end 10% af emballagens samlede overflade — vil kunne tro, at produktets volumen er blevet forøget mere, end hvad der tilfældet.

- 23 Denne argumentation kan ikke tiltrædes.
- 24 En almindeligt oplyst forbruger må således forventes at være klar over, at der ikke nødvendigvis er en sammenhæng mellem størrelsen af reklameangivelser vedrørende en forhøjelse af et produkts volumen og selve forhøjelsen.
- 25 Det præjudicielle spørgsmål må herefter besvares med, at traktatens artikel 30 skal fortolkes således, at bestemmelsen er til hinder for et nationalt forbud mod import og salg af et produkt, der lovligt er blevet bragt i omsætning i en anden medlemsstat, hvis produktets volumen er blevet forøget som led i en kortvarig reklamekampagne, og dets emballage er forsynet med angivelsen »+ 10%«, og når forbuddet er begrundet med, at:
- a) Denne emballage kan give anledning til, at forbrugerne tror, at den tilbudte vares pris er den samme som den, varen hidtil blev solgt til i den tidligere emballage.
 - b) Den nye emballage kan give forbrugerne det indtryk, at produktets volumen eller vægt er blevet væsentligt forøget.

Sagens omkostninger

- 26 De udgifter, der er afholdt af Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke erstattes. Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN (Femte Afdeling)

vedrørende det spørgsmål, der er forelagt af Landgericht Köln ved kendelse af 11. november 1993, for ret:

EF-traktatens artikel 30 skal fortolkes således, at bestemmelsen er til hinder for et nationalt forbud mod import og salg af et produkt, der lovligt er blevet bragt i omsætning i en anden medlemsstat, hvis produktets volumen er blevet forøget som led i en kortvarig reklamekampagne, og dets emballage er forsynet med angivelsen »+ 10%«, og når forbuddet er begrundet med, at:

- a) Denne emballage kan give anledning til, at forbrugerne tror, at den tilbudte vares pris er den samme som den, varen hidtil blev solgt til i den tidligere emballage.
- b) Den nye emballage kan give forbrugerne det indtryk, at produktets volumen eller vægt er blevet væsentligt forøget.

Gulmann

Jann

Moitinho de Almeida

Edward

Sevón

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 6. juli 1995.

R. Grass

Justitssekretær

C. Gulmann

Formand for Femte Afdeling