

DOMSTOLENS DOM (Store Afdeling)

9. november 2010 *

I sag C-540/08,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 234 EF, indgivet af Oberster Gerichtshof (Østrig) ved afgørelse af 18. november 2008, indgået til Domstolen den 4. december 2008, i sagen:

Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG

mod

»Österreich«-Zeitungsverlag GmbH, har

DOMSTOLEN (Store Afdeling)

sammensat af præsidenten, V. Skouris, afdelingsformændene A. Tizzano (refererende dommer), J.N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot og A. Arabadjiev samt dommerne E. Juhász, G. Arestis, A. Borg Barthet, P. Lindh og T. von Danwitz,

* Processprog: tysk.

generaladvokat: V. Trstenjak
justitssekretær: fuldmægtig K. Malacek,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 19. januar 2010,

efter at der er afgivet indlæg af:

- Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG ved Rechtsanwälte S. Korn og G. Korn
- »Österreich«-Zeitungsverlag GmbH ved Rechtsanwalt P. Zöchbauer og Geschäftsführer W. Zekert
- den østrigske regering ved C. Pesendorfer og A. Posch, som befuldmægtigede
- den belgiske regering ved T. Materne, som befuldmægtiget
- den tyske regering ved M. Lumma, J. Möller og S. Unzeitig, som befuldmægtigede

— Europa-Kommissionen ved F. Erlbacher og W. Wils, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 24. marts 2010,

afsagt følgende

Dom

- ¹ Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 3, stk. 1, og artikel 5, stk. 2 og 5, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2005/29/EF af 11. maj 2005 om virksomheders urimelige handelspraksis over for forbrugerne på det indre marked og om ændring af Rådets direktiv 84/450/EØF og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/7/EF, 98/27/EF og 2002/65/EF og Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 2006/2004 (direktivet om urimelig handelspraksis) (EUT L 149, s. 22) (herefter »direktivet«).
- ² Denne anmodning er forelagt i forbindelse med en sag mellem Mediaprint Zeitungs- og Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG (herefter »Mediaprint«) og »Österreich«-Zeitungsverlag GmbH, begge pressevirksomheder, vedrørende lovligheden af et salg med tilgift, der var organiseret af sagsøgte i hovedsagen.

Retsforskrifter*EU-Retten*

3 Sjette, ottende, niende og syttende betragtning til direktivet har følgende ordlyd:

- »(6) Derfor foretages der ved dette direktiv en tilnærmelse af medlemsstaternes love om urimelig handelspraksis, herunder illoyal reklame, som direkte skader forbrugernes økonomiske interesser og derved indirekte skader legitime konkurrenters økonomiske interesser. I overensstemmelse med proportionalitetsprincippet beskytter direktivet forbrugerne mod følgerne af urimelig handelspraksis, når disse er væsentlige, men det erkendes, at virkningerne for forbrugerne i visse tilfælde kan være ubetydelige. Direktivet hverken omfatter eller berører de nationale love om urimelig handelspraksis, som udelukkende skader konkurrenternes økonomiske interesser, eller som vedrører transaktioner mellem erhvervsdrivende. Under fuld hensyntagen til nærhedsprincippet vil medlemsstaterne fortsat i overensstemmelse med fællesskabslovgivningen kunne lovgive med hensyn til urimelig handelspraksis, hvis de ønsker det. [...]

[...]

- (8) Dette direktiv beskytter direkte forbrugernes økonomiske interesser mod virksomheders urimelige handelspraksis. [...]
- (9) Dette direktiv berører ikke sager indklaget af dem, som har lidt skade på grund af urimelig handelspraksis. Det berører heller ikke fællesskabsbestemmelser eller nationale bestemmelser om aftaleret, intellektuel ejendomsret, bestemmelser om produkters sundheds- og sikkerhedsmæssige aspekter, etableringsbetingelser eller godkendelsesordninger, herunder sådanne, der i overensstemmelse med fællesskabsretten vedrører hasardspil, EF's konkurrencebestemmelser eller nationale bestemmelser til gennemførelse af disse. Medlemsstaterne vil således kunne opretholde eller indføre restriktioner og forbud vedrørende handelspraksis, der er begrundet i hensynet til forbrugernes sundhed og sikkerhed på deres område, uanset hvor den erhvervsdrivende end er etableret, f.eks. i forbindelse med alkohol, tobak eller lægemidler. [...]

[...]

- (17) Med henblik på at sikre yderligere retssikkerhed er det ønskeligt at få præciseret, hvilke former for handelspraksis der under alle omstændigheder anses for urimelige. Bilag I indeholder derfor en fuldstændig liste over alle disse former for praksis. Disse former for handelspraksis er de eneste, der kan anses for urimelige, uden først i hvert enkelt tilfælde at være blevet vurderet i forhold til bestemmelserne i artikel 5-9. Listen kan kun ændres ved en revision af direktivet.«

4 Direktivets artikel 1 bestemmer:

»Formålet med dette direktiv er at bidrage til et velfungerende indre marked og opnå et højt forbrugerbeskyttelsesniveau gennem tilnærmelse af medlemsstaternes love og administrative bestemmelser om urimelig handelspraksis, der skader forbrugernes økonomiske interesser.«

5 Direktivets artikel 2, litra d), fastsætter:

»I dette direktiv forstås ved:

[...]

d) »virksomheders handelspraksis over for forbrugerne« (i det følgende også benævnt »handelspraksis«): en handling, udeladelse, adfærd eller fremstilling, kommerciel kommunikation, herunder reklame og markedsføring, foretaget af en erhvervsdrivende med direkte relation til promovering, salg eller udbud af et produkt til forbrugerne«.

6 I direktivets artikel 3 fastsættes:

»1. Dette direktiv gælder for virksomheders urimelige handelspraksis over for forbrugerne, som fastlagt i artikel 5, før, under og efter en handelstransaktion i forbindelse med et produkt.

2. Dette direktiv berører ikke aftaleretten og navnlig ikke bestemmelserne om kontraktens gyldighed, indgåelse og virkning.

3. Dette direktiv berører ikke fællesskabsbestemmelser eller nationale bestemmelser vedrørende produkters sundheds- og sikkerhedsmæssige aspekter.

[...]«

7 Direktivets artikel 4 er sålydende:

»Medlemsstaterne må hverken begrænse friheden til at levere tjenesteydelser eller den frie bevægelighed for varer af grunde, der kan henføres til de områder, hvor der med dette direktiv sker en tilnærmelse.«

8 Direktivets artikel 5 med overskriften »Forbud mod urimelig handelspraksis« er formuleret således:

»1. Urimelig handelspraksis forbydes.

2. En handelspraksis er urimelig, hvis:

a) den er i modstrid med kravet om erhvervsmæssig diligenspligt

og

b) væsentligt forvrider eller kan forventes væsentligt at forvride den økonomiske adfærd i forhold til produktet hos gennemsnitsforbrugeren, som bliver genstand for den, eller som den er rettet mod, eller, hvis den pågældende handelspraksis rettes mod en særlig gruppe af forbrugere, hos et gennemsnitligt medlem af denne gruppe.

[...]

4. En handelspraksis er i særdeleshed urimelig, hvis den er

a) vildledende, jf. artikel 6 og 7,

eller

b) aggressiv, jf. artikel 8 og 9.

5. I bilag I findes fortegnelsen over de former for handelspraksis, som under alle omstændigheder vil blive betragtet som urimelige. Den samme fortegnelse skal anvendes i alle medlemsstater og må kun ændres ved en revision af dette direktiv.«

Nationale bestemmelser

- 9 § 9a i Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb 1984 (lov af 1984 om urimelig konkurrence) (BGBl. I, 448/1984), som ændret ved BGBl. I, 136/2001 (herefter »UWG«), er sålydende:

»1) Den, der i erhvervsmæssigt konkurrenceøjemed

1. i offentlige bekendtgørelser eller andre meddelelser, som er bestemt for en større personkreds, annoncerer, at han i tillæg til varer eller tjenesteydelser yder forbrugere vederlagsfri tilgift (præmie) eller i tillæg til periodiske tryksager tilbyder eller yder forbrugere eller annoncerer med vederlagsfri tilgift (præmie), eller

2. i tillæg til varer eller tjenesteydelser tilbyder eller yder erhvervsdrivende eller annoncerer med vederlagsfri tilgift (præmie)

kan pålægges at bringe sin adfærd til ophør og svare erstatning. Dette gælder også, når tilgiftens vederlagsfritagelse sløres i form af en samlet pris for varerne eller tjenesteydelserne eller i form af en proformapris for en tilgift eller sløres på anden måde.

- 2) Stk. 1 finder ikke anvendelse, hvis tilgiften udgør

1. tilbehør, der almindeligvis anvendes sammen med varen, eller en almindeligt anvendt tillægsydelse
2. prøveeksemplarer
3. reklamegenstande, der som sådanne er kendetegnet ved en meget tydelig og holdbar angivelse af den reklamerende virksomhed
4. en tilgift af ubetydelig værdi (præmie) eller mindre genstande af ubetydelig værdi, hvor de sidstnævnte ikke må være tiltænkt en sammenstilling, hvis værdi overstiger summen af de enkelte ydede genstandes værdi

5. et bestemt pengebeløb, eller som skal beregnes på en bestemt måde, og som ikke vedføjes varen
6. en bestemt mængde eller en bestemt brøkdel af den samme vare
7. levering af oplysninger eller rådgivning eller
8. tildeling af en mulighed for deltagelse i en konkurrence (præmiekonkurrence), hvor værdien (der fremkommer ved den samlede værdi af de udbudte gevinster i forhold til antallet af de uddelte deltagerkort) af det enkelte deltagerkort ikke overstiger 0,36 EUR, og den samlede værdi af de gevinster, der er sat på spil, ikke overstiger 21 600 EUR. Dette kan alene foregå med egne deltagerkort. Nr. 8 finder ikke anvendelse på tilgift til periodiske tryksager.«

Tvisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

- ¹⁰ Fra den 25. november til den 6. december 2007 organiserede det østrigske dagblad »Österreich«, der ejes af sagsøgte i hovedsagen, valget af »årets fodboldspiller« og

opfordrede læserne til at deltage i konkurrencen via internettet eller via en valgku-
pon, der var indsat i avisen. Deltagelse i konkurrencen gav mulighed for at vinde en
middag med den valgte fodboldspiller.

- 11 Eftersom Mediaprint fandt, at den med købet af avisen forbundne mulighed for at vinde udgjorde en ulovlig tilgift i henhold til § 9a, stk. 1, nr. 1, i UWG, nedlagde virksomheden for Handelsgericht Wien påstand om, at sagsøgte i hovedsagen skulle påbydes at undlade den nævnte praksis. Mens denne ret tog påstanden til følge, traf Oberlandesgericht Wien, der behandlede ankesagen, til gengæld afgørelse om, at der alene kunne nedlægges forbud mod salg med tilgift, hvis den annoncerede præmie ville anspore flere personer til at købe avisen. Ifølge ankeinstansen forelå en sådan »tillokkelseeffekt« ikke i det foreliggende tilfælde, henset bl.a. til den omstændighed, at offentligheden ligeledes via internettet kunne deltage i konkurrencen.
- 12 Oberster Gerichtshof gav herefter Mediaprint adgang til en ekstraordinær »revisionsanke« af denne afgørelse. I forelæggelsesafgørelsen har denne ret for det første præciseret, at § 9a, stk. 1, nr. 1, i UWG fastsætter et generelt forbud mod salg med tilgift, der har til formål at sikre såvel beskyttelsen af forbrugere som opretholdelsen af en effektiv konkurrence. Efter denne præcisering ønsker retten oplyst, om direktivet, der til gengæld har til formål at beskytte forbrugerne og alene vedrører forholdet mellem disse og virksomhederne, er til hinder for en sådan bestemmelse.

- 13 Henset til at sagens afgørelse beror på fortolkningen af direktivet, har Oberster Gerichtshof besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Er artikel 3, stk. 1, og artikel 5, stk. 5, i [direktivet] — eller andre bestemmelser i dette direktiv — til hinder for en national lovgivning, hvorefter det er ulovligt at annoncere, tilbyde eller yde vederlagsfri tilgift til periodiske tryksager samt annoncere vederlagsfri tilgift til andre varer eller tjenesteydelser med undtagelse af tilfælde, der er opregnet udtømmende, uden at det fra sag til sag skal efterprøves, hvorvidt denne handelspraksis har en vildledende, aggressiv eller på anden måde urimelig karakter, også når denne lovgivning ikke kun tjener til beskyttelsen af forbrugere, men også tjener andre formål, som ikke er omfattet af [direktivets] materielle anvendelsesområde, såsom opretholdelsen af et alsidigt presseudbud og beskyttelsen af svagere medkonkurrenter?

2) Hvis spørgsmål 1 besvares bekræftende: Er den med købet af en avis forbundne mulighed for at deltage i en præmiekonkurrence en urimelig handelspraksis som omhandlet i artikel 5, stk. 2, i [direktivet], alene fordi denne mulighed for deltagelse, i hvert fald for en del af den pågældende kundekreds, udgør om ikke den eneste så den udslagsgivende grund til at købe avisen?»

- 14 Ved skrivelse indgivet til Domstolens Justitskontor den 27. juli 2009 har den østrigske regering i henhold til artikel 44, stk. 3, andet afsnit, i Domstolens procesreglement anmodet om, at sagen afgøres af Store Afdeling.

Om de præjudicielle spørgsmål

Det første spørgsmål

- 15 Med det første spørgsmål spørger den forelæggende ret i det væsentlige, om direktivet kan fortolkes således, at det er til hinder for en national lovgivning, der indeholder et generelt forbud mod salg med tilgift, og som tilsigter ikke kun at beskytte forbrugerne, men også tjener andre formål, såsom bevarelsen af et alsidigt presseudbud og beskyttelsen af de svageste medkonkurrenter.
- 16 Med henblik på besvarelsen af det forelagte spørgsmål skal det først afgøres, om det salg med tilgift, der er genstanden for forbuddet i hovedsagen, udgør handelspraksis i henhold til direktivets artikel 2, litra d), og derfor omfattes af direktivets forskrifter.
- 17 I den forbindelse bemærkes, at direktivets artikel 2, litra d), ved at anvende en særligt bred formulering definerer »handelspraksis« som »en handling, udeladelse, adfærd eller fremstilling, kommerciel kommunikation, herunder reklame og markedsføring, foretaget af en erhvervsdrivende med direkte relation til promovering, salg eller udbud af et produkt til forbrugerne«.
- 18 Salgsfremmekampagner som den i hovedsagen omhandlede, der forbinder en gratis deltagelse for forbrugeren i en konkurrence med køb af varer eller tjenesteydelser, er klart omfattet af en erhvervsdrivendes forretningsstrategi og tilsigter direkte promovering og salgsfremme for denne. Det følger heraf, at de udgør en handelspraksis som

omhandlet i direktivets artikel 2, litra d), og derfor er omfattet af dets materielle anvendelsesområde (jf. dom af 14.1.2010, sag C-304/08, Plus Warenhandelsgesellschaft, Sml. I, s. 217, præmis 37 og den deri nævnte retspraksis).

- 19 Denne konklusion kan ikke drages i tvivl af Mediaprints samt den østrigske og den belgiske regerings bemærkninger, hvorefter de i hovedsagen omhandlede salg fremmende foranstaltninger ikke er omfattet af direktivet, henset til at de var udtrykkelig genstand for et forslag fra Kommissionen til en forordning fra Europa-Parlamentet og Rådet (KOM(2001) 546 endelig), som ændret til KOM(2002) 585 endelig. Det er i den henseende tilstrækkeligt at fastslå, at denne omstændighed, især i betragtning af at det pågældende forslag blev trukket tilbage i løbet af 2006 og således ikke førte til vedtagelsen af en forordning, ikke i sig selv kan udelukke, at en sådan praksis på EU-rettens nuværende udviklingstrin udgør en urimelig handelspraksis som omhandlet i dette direktiv og omfattes af samme direktivs anvendelsesområde (dommen i sagen Plus Warenhandelsgesellschaft, præmis 33).
- 20 Når det er fastslået, skal det endnu undersøges, om en national lovgivning som § 9a, stk. 1, nr. 1, i UWG kan være omfattet af direktivets anvendelsesområde til trods for den omstændighed, at den, som den forelæggende ret har præciseret, har et bredere formål end direktivets, fordi den ikke kun tilsigter at beskytte forbrugerne, men også tjener andre formål.
- 21 Det bemærkes i den henseende, som det blev påpeget i denne doms præmis 17, at direktivet er karakteriseret ved et særligt bredt materielt anvendelsesområde, som omfatter enhver handelspraksis, der har direkte relation til promovring, salg eller udbud af et produkt til forbrugerne. Udelukket fra det pågældende anvendelsesområde er, som det fremgår af sjette betragtning til direktivet, alene de nationale love

om urimelig handelspraksis, som »udelukkende« skader konkurrenters økonomiske interesser, eller som vedrører transaktioner mellem erhvervsdrivende.

- 22 Imidlertid er dette klart ikke tilfældet med den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning.
- 23 Som den forelæggende ret har lagt vægt på, har § 9a, stk. 1, nr. 1, i UWG udtrykkeligt til formål at beskytte forbrugerne og ikke udelukkende at beskytte konkurrenterne og de øvrige markedsaktører.
- 24 Det fremgår desuden af sagen, at UWG, der er den nationale lov om urimelig konkurrence, blev ændret ved lov af 13. december 2007 (BGBl. I, 79/2007) netop for at sikre gennemførelsen af direktivet i Østrig, uden at man dog ændrede den nævnte § 9a. Den nationale lovgiver har følgelig vurderet, at denne lov sikrede overensstemmelsen mellem national ret og direktivet og derfor gjorde det muligt, som fastsat i direktivets ottende betragtning, at beskytte »direkte forbrugernes økonomiske interesser mod virksomheders urimelige handelspraksis« og at sikre, som det bl.a. fremgår af direktivets artikel 1, et »højt forbrugerbeskyttelsesniveau«.
- 25 Det bemærkes herved, at den østrigske regering under retsmødet har gjort gældende, at den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning ikke er omfattet af direktivets anvendelsesområde, idet den hovedsageligt tilsigter bevarelse af et alsidigt presseudbud i Østrig. Den østrigske regering har således taget afstand fra den vurdering af bestemmelsens formål, som den forelæggende ret har foretaget, og som fremgår af præmis 12 og 20 i denne dom.

- ²⁶ Selv om den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning hovedsageligt måtte antages at tilsigte bevarelse af et alsidigt presseudbud i Østrig, skal det dog bemærkes, at medlemsstaternes mulighed for på deres område — af hensyn til bevarelsen af et alsidigt presseudbud — at opretholde eller indføre foranstaltninger med det formål eller den virkning at kvalificere en handelspraksis som urimelig ikke indgår blandt de undtagelser til direktivets anvendelsesområde, der fremgår af dets sjette og niende betragtning samt artikel 3.
- ²⁷ I den henseende skal det understreges, at direktivet tilsigter en udtømmende harmonisering af reglerne om virksomheders urimelige handelspraksis over for forbrugerne.
- ²⁸ Følgelig kan den østrigske regering ikke med gyldighed hævde, at § 9a, stk. 1, nr. 1, i UWG falder uden for direktivets anvendelsesområde, fordi bestemmelsen hovedsageligt omhandler formål vedrørende bevarelsen af et alsidigt presseudbud.
- ²⁹ Når dette er fastslået, skal det undersøges, om direktivet er til hinder for et forbud mod salg med tilgift som det, der er omhandlet i § 9a, stk. 1, nr. 1, i UWG.
- ³⁰ Herved må det først påpeges, at når direktivet udgør en udtømmende harmonisering af reglerne om virksomhedernes urimelige handelspraksis over for forbrugerne, kan medlemsstaterne ikke, som det udtrykkeligt fastslås i direktivets artikel 4, vedtage foranstaltninger, der er mere restriktive end dem, der fremgår af direktivet, ej heller med henblik på at sikre et højere forbrugerbeskyttelsesniveau (dommen i sagen Plus Warenhandels-gesellschaft, præmis 41 og den deri nævnte retspraksis).

- 31 Dernæst bemærkes, at direktivets artikel 5, der fastsætter et forbud mod urimelig handelspraksis, opregner de afgørende kriterier for, om der foreligger en sådan urimelig karakter.
- 32 I henhold til samme artikels stk. 2 er en handelspraksis således urimelig, hvis den er i modstrid med kravet om erhvervsmæssig diligens og væsentligt forvrider eller kan forventes væsentligt at forvride gennemsnitsforbrugerens økonomiske adfærd i forhold til produktet.
- 33 Endvidere definerer direktivets artikel 5, stk. 4, to præcise kategorier af urimelig handelspraksis, nemlig »vildledende handelspraksis« og »aggressiv handelspraksis«, som svarer til de kriterier, der er specificeret i henholdsvis artikel 6 og 7 og artikel 8 og 9 i direktivet.
- 34 Endelig indeholder direktivet i bilag I en udtømmende liste over 31 former for handelspraksis, som i henhold til direktivets artikel 5, stk. 5, vil blive betragtet som urimelige »under alle omstændigheder«. Derfor er disse former for handelspraksis de eneste, hvilket udtrykkeligt præciseres i 17. betragtning til direktivet, der kan anses for urimelige uden først i hvert enkelt tilfælde at være blevet vurderet i forhold til bestemmelserne i direktivets artikel 5-9.
- 35 Hvad angår den nationale lovgivning, der er omtvistet i hovedsagen, står det fast, at den praksis, som går ud på at tilbyde forbrugerne tilgift i tilknytning til køb af varer eller tjenesteydelser, ikke fremgår af direktivets bilag I. Den kan derfor ikke forbydes under alle omstændigheder, men kun på grundlag af en konkret analyse med henblik på at konstatere dens urimelige karakter.

- 36 Det må imidlertid fastslås, at § 9a, stk. 1, nr. 1, i UWG forbyder enhver handelspraksis, som sammenknytter erhvervelse af varer eller modtagelse af tjenesteydelser med tilbud om tilgift. Med andre ord er denne praksis generelt forbudt, uden at det er nødvendigt på baggrund af hver enkelt sags faktuelle sammenhæng at afgøre, om den pågældende handelsdisposition har en »urimelig« karakter i lyset af de kriterier, der følger af direktivets artikel 5-9.
- 37 En national lov, som fastsætter strengere foranstaltninger end dem, der er omhandlet i direktivet, strider endvidere mod dets artikel 4, som udtrykkeligt forbyder medlemsstaterne at opretholde eller vedtage sådanne foranstaltninger, selv når disse har til formål at sikre et højere forbrugerbeskyttelsesniveau.
- 38 På denne baggrund må det fastslås, at direktivet er til hinder for et forbud mod en handelspraksis, som sammenknytter erhvervelse af varer eller modtagelse af tjenesteydelser med tildeling af tilgift, såsom det forbud, der er fastsat i den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning.
- 39 Den omstændighed, at § 9a, stk. 2, i UWG fastsætter en række undtagelser til det nævnte forbud mod salg med tilgift, kan ikke så tvivl om denne konklusion.
- 40 Selv om disse undtagelser, således som Domstolen tidligere har fastslået, kan begrænse rækkevidden af forbuddet mod en handelspraksis, hvorved erhvervelsen af varer eller modtagelsen af tjenesteydelser sammenknyttes med tilbud om tilgift, forholder det sig nemlig ikke desto mindre således, at sådanne undtagelser grundet deres begrænsede og foruddefinerede karakter ikke kan erstatte den analyse, som nødvendigvis må foretages på baggrund af hver enkelt sags faktuelle sammenhæng, af den »urimelige« karakter af en handelspraksis i lyset af de kriterier, der følger af direktivets artikel 5-9, når der, som det er tilfældet i hovedsagen, er tale om en form for praksis,

der ikke er omfattet af dets bilag I (jf. dommen i sagen Plus Warenhandelsgesellschaft, præmis 53 og den deri nævnte retspraksis).

- ⁴¹ Herefter skal det første spørgsmål besvares med, at direktivet skal fortolkes således, at det er til hinder for en national lovgivning som den i hovedsagen, der indeholder et generelt forbud mod salg med tilgift, og som tilsigter ikke kun at beskytte forbrugere, men også tjener andre formål.

Det andet spørgsmål

- ⁴² Med det andet spørgsmål spørger den forelæggende ret, hvis det første spørgsmål besvares bekræftende, om salg med tilgift skal anses for en urimelig handelspraksis som omhandlet i direktivets artikel 5, stk. 2, alene fordi denne mulighed for gevinst, i hvert fald for en del af den pågældende kundekreds, udgør den udslagsgivende grund til at købe hovedproduktet.
- ⁴³ Som det blev bemærket i præmis 35 i nærværende dom, kan en handelspraksis, når den er omfattet af direktivets anvendelsesområde og ikke indgår i dettes bilag I, kun anses for urimelig og dermed forbydes på grundlag af en konkret analyse, især i lyset af kriterierne ifølge direktivets artikel 5-9.
- ⁴⁴ Den omstændighed, at muligheden for at deltage i en konkurrence, i hvert fald for en del af den pågældende kundekreds, udgør den udslagsgivende grund til at købe en avis, udgør et af de elementer, som den nationale domstol kan tage hensyn til i forbindelse med en sådan analyse.

- 45 Denne omstændighed vil kunne føre den nationale domstol til at træffe afgørelse om, at den pågældende handelspraksis væsentligt forvrider eller kan forventes væsentligt at forvride forbrugerens økonomiske adfærd i henhold til direktivets artikel 5, stk. 2, litra b).
- 46 Bemeldte omstændighed alene tillader ikke desto mindre på ingen måde at anse et salg med tilgift for en urimelig handelspraksis som omhandlet i direktivet. Med henblik herpå skal det også undersøges, om den pågældende praksis strider mod kravet om erhvervsmæssig diligen som omhandlet i direktivets artikel 5, stk. 2, litra a).
- 47 Henset hertil skal det andet spørgsmål besvares med, at den med købet af en avis forbundne mulighed for at deltage i en præmiekonkurrence ikke udgør en urimelig handelspraksis som omhandlet i direktivets artikel 5, stk. 2, alene fordi denne mulighed for deltagelse, i hvert fald for en del af de pågældende forbrugere, udgør den udslagsgivende grund til at købe avisen.

Sagens omkostninger

- 48 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Store Afdeling) for ret:

- 1) **Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2005/29/EF af 11. maj 2005 om virksomheders urimelige handelspraksis over for forbrugerne på det indre marked og om ændring af Rådets direktiv 84/450/EØF og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/7/EF, 98/27/EF og 2002/65/EF og Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 2006/2004 (direktivet om urimelig handelspraksis) skal fortolkes således, at det er til hinder for en national lovgivning som den i hovedsagen, der indeholder et generelt forbud mod salg med tilgift, og som tilsigter ikke kun at beskytte forbrugerne, men også tjener andre formål.**
- 2) **Den med købet af en avis forbundne mulighed for at deltage i en præmiekonkurrence udgør ikke en urimelig handelspraksis som omhandlet i artikel 5, stk. 2, i direktiv 2005/29, alene fordi denne mulighed for deltagelse, i hvert fald for en del af de pågældende forbrugere, udgør den udslagsgivende grund til at købe avisen.**

Underskrifter