

PAOLO MENGOZZI
FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA

Az ismertetés napja: 2010. szeptember 7.¹

1. A Bíróság már több alkalommal foglalkozott az összehasonlító reklámmal, és mára már meglehetősen bőséges ítélkezési gyakorlatot dolgozott ki. A jelen ügyben azonban a kérdést előterjesztő bíróság, a Tribunal de commerce de Bourges (bourges-i kereskedelmi törvényszék) által előterjesztett kérdés egy eddig nem vizsgált szempontra irányul, nevezetesen annak lehetőségére, hogy az összehasonlító reklámról szóló rendelkezések alkalmazhatók-e, vagy sem, élelmiszereket érintő összehasonlításra.

2. E körülmények között a kérdést előterjesztő bíróság lényegében arra keresi a választ, hogy megerősíthető-e, vagy sem, az a francia nemzeti ítélkezési gyakorlat, amely azért próbálja kizárni az élelmiszerek összehasonlító reklámjának jogszerűségét, mivel ezeket jellegük okán nem tartja összehasonlításra alkalmasnak.

I – Jogi háttér

3. Az előterjesztett kérdésre adandó válasz tekintetében kizárólag az uniós jog rendelkezéseire kell hivatkozni. Amint ugyanis azt

a kérdést előterjesztő bíróság is kiemeli végzésében, az alkalmazandó nemzeti rendelkezések, azaz a code de la consommation (fogyasztóvédelmi törvénykönyv) 121-8. és 121-9. cikke csak az adott időszakban alkalmazandó uniós jogszabályok szövegének megisméltésére szorítkoznak.

A – A 97/55/EK irányelvvel módosított 84/450/EGK irányelv

4. A jelen ügyben a vonatkozó jogszabály a 97/55/EK irányelvvel² módosított 84/450/EGK irányelv³ (a továbbiakban: irányelv).

2 – A megtévesztő reklámra vonatkozó 84/450/EGK tanácsi irányelvnek az összehasonlító reklámra történő kiterjesztése miatt történő módosításáról szóló, 1997. október 6-i 97/55/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv (HL L 290., 18. o.; magyar nyelvű különkiadás 15. fejezet, 3. kötet, 365. o.)

3 – A megtévesztő és összehasonlító reklámról szóló, 1984. szeptember 10-i 84/450/EGK tanácsi irányelv (HL L 250., 17. o.; magyar nyelvű különkiadás 15. fejezet, 1. kötet, 227. o.). A 97/55/EK irányelv általi módosítás előtt a 84/450/EGK irányelv címe eltérő volt, és a normaszöveg korlátozottabb tartalmát tükrözte („a megtévesztő reklámra vonatkozó tagállami törvényi, rendeleti és közigazgatási rendelkezések közelítéséről szóló [...] irányelv”).

1 – Eredeti nyelv: olasz.

5. Az irányelv 2. cikkének 2. pontja értelmében „megtévesztő reklám: minden olyan reklám, amely bármilyen módon – beleértve a megjelenítését is – megtéveszti vagy megtévesztheti azokat a személyeket, akik felé irányul, vagy akiknek a tudomására juthat, és megtévesztő jellege miatt befolyásolhatja e személyek gazdasági magatartását, vagy amely ugyanilyen okok miatt kárt okoz vagy kárt okozhat valamely versenytársnak”. Az ezt követő 2a. pont értelmében viszont összehasonlító reklám „minden olyan reklám, amely közvetlenül vagy közvetve felismerhetővé tesz valamely versenytársat, vagy a versenytárs által kínált árukat vagy szolgáltatásokat”.

- b) az ár vagy az ár megállapításának módja, és azok a feltételek, amelyekkel az árut szállítják vagy a szolgáltatást nyújtják;
- c) a reklámozó természete, sajátosságai és jogai, mint azonossága és vagyona, képesítései és ipari, kereskedelmi vagy szellemi tulajdonjogai, vagy díjai és kitüntetései.”

6. Az irányelv 3. cikke a következőképpen rendelkezik:

„A reklám megtévesztő jellegének megállapításakor figyelembe kell venni a reklám minden elemét, különösen a reklámba foglalt bármely olyan információt, amely a következőkre vonatkozik:

- a) az áruk vagy szolgáltatások jellemzői, mint a hozzáférhetőség, természet, kivitelezés, összetétel, a gyártás vagy szolgáltatás módszere és időpontja, adott célra való alkalmasság, felhasználás, mennyiség, pontos leírás, földrajzi vagy kereskedelmi eredet, vagy a használatból várható eredmények, vagy az árun vagy szolgáltatáson végrehajtott vizsgálat vagy ellenőrzés eredménye és főbb jellemzői;

7. A 3a. cikk értelmében:

„(1) Az összehasonlítást illetően összehasonlító reklám a következő feltételek teljesülése esetén megengedett:

- a) a reklám [a] 2. cikk 2. pontja, a 3. cikk és a 7. cikk (1) bekezdése szerint nem megtévesztő;
- b) azonos szükségleteket kielégítő vagy azonos rendeltetésű árukat vagy szolgáltatásokat hasonlít össze;
- c) tárgyilagosan hasonlítja össze ezen áruk és szolgáltatások egy vagy több jelentős, lényeges, ellenőrizhető és jellemző tulajdonságát, amelybe az ár is beletartozhat;

d) nem idézi elő a piacon a reklámozónak és valamely versenytársának, vagy a reklámozó és versenytársa védjegyének, kereskedelmi nevének, egyéb megkülönböztető jelzésének, áruinak vagy szolgáltatásainak összetévesztését;

e) nem rontja vagy becsmérli valamely versenytárs védjegyeinek, kereskedelmi neveinek, más megkülönböztető jelzéseinek, áruinak, szolgáltatásainak, tevékenységeinek vagy körülményeinek a híret;

f) eredetmegjelöléssel rendelkező termékeknel minden esetben azonos megjelölésű termékekre vonatkozik;

g) nem használja ki tisztességtelen módon valamely versenytárs védjegyének, kereskedelmi nevének vagy egyéb megkülönböztető jelzésének vagy versenytárs termékek eredetmegjelölésének hírnevét;

h) az árut vagy szolgáltatást nem egy védett védjeggyel vagy védett kereskedelmi névvel ellátott áru vagy szolgáltatás utánzatoként vagy másolataként mutatja be.

[...].”

8. Végül, az irányelv 7. cikke a következőképpen rendelkezik:

„(1) Ez az irányelv nem akadályozza meg a tagállamokat, hogy olyan rendelkezéseket tartsanak fenn vagy fogadjanak el, amelyek a megtévesztő reklám tekintetében a fogyasztók, a kereskedelmi, ipari, kézműipari vagy szabadfoglalkozású tevékenységet folytató személyek, valamint a nagyközönség számára átfogóbb védelmet biztosítanak.

(2) Az első bekezdés [helyesen: (1) bekezdés] az összehasonlítást illetően nem vonatkozik az összehasonlító reklámra.

[...].”

B – A később a 2005/29/EK irányelvvel módosított 84/450/EGK irányelv

9. A 2005/29/EK⁴ irányelv módosította a 84/450/EGK irányelvet. A jelen ügy tekintetében a módosítás különösen a 3a. cikket és a 7. cikket érintette.

⁴ – A belső piacon az üzleti vállalkozások fogyasztókkal szemben folytatott tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatairól, valamint a 84/450/EGK tanácsi irányelv, a 97/7/EK, a 98/27/EK és a 2002/65/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvek, valamint a 2006/2004/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet módosításáról („Irányelv a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatokról”) szóló, 2005. május 11-i 2005/29/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv (HL L 149., 22. o.).

10. A 84/450/EGK irányelv 3a. cikke jelenleg e) eredetmegjelöléssel rendelkező termékeknél minden esetben azonos megjelölésű termékekre vonatkozik;

„Az összehasonlítás tekintetében az összehasonlító reklám a következő feltételek teljesülése esetén megengedett:

a) ezen irányelv 2. cikkének (2) bekezdése, 3. cikke, és 7. cikkének (1) bekezdése, vagy a belső piacon az üzleti vállalkozások fogyasztókkal szemben folytatott tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatairól szóló, 2005. május 11-i 2005/29/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv 6. és 7. cikke értelmében nem megtévesztő;

b) azonos szükségleteket kielégítő vagy azonos rendeltetésű árukat vagy szolgáltatásokat hasonlít össze;

c) tárgyilagosan hasonlítja össze ezen áruk és szolgáltatások egy vagy több jelentős, lényeges, ellenőrizhető és jellemző tulajdonságát, amelybe az ár is beletartozhat;

d) nem rontja vagy becsmérli valamely versenytárs védjegyének, kereskedelmi nevének, más megkülönböztető jelzéseinek, áruinak, szolgáltatásainak, tevékenységeinek vagy körülményeinek a hírét;

f) nem használja ki tisztességtelen módon valamely versenytárs védjegyének, kereskedelmi nevének vagy egyéb megkülönböztető jelzéseinek, vagy a versenytárs termékek eredetmegjelölésének a hírnevét;

g) az árut vagy szolgáltatást nem egy védett védjeggyel vagy védett kereskedelmi névvel ellátott áru vagy szolgáltatás utána-taként vagy másolataként mutatja be;

h) nem idézi elő a piacon a kereskedőknek, a reklámozóknak és versenytársának, vagy a reklámozó és versenytársa védjegyének, kereskedelmi nevének, egyéb megkülönböztető jelzéseinek, áruinak vagy szolgáltatásainak az összetévesztését.”

11. A 7. cikk jelenleg a következőket írja elő:

„(1) Ez az irányelv nem akadályozza meg a tagállamokat abban, hogy olyan rendelkezéseket tartsanak fenn vagy fogadjanak el, amelyek a megtévesztő reklám tekintetében a kereskedők és versenytársak számára átfogóbb védelmet biztosítanak.

(2) Az első bekezdés [helyesen: (1) bekezdés] az összehasonlítást illetően nem vonatkozik az összehasonlító reklámra.

[...].”

körülményét – félrevezeti vagy félrevezetheti az átlagfogyasztót, még akkor is, ha az információ az alábbi elemek közül egy vagy több tekintetében ténszerűen helytálló, és feltéve bármelyik esetben, hogy ténylegesen vagy valószínűsíthetően arra készíti a fogyasztót, hogy olyan üzleti döntést hozzon, amelyet egyébként nem hozott volna meg:

12. Az alapügy tényállásának megvalósulása idején a 2005/29/EK irányelv már hatályba lépett. Nem járt viszont még le a belső jogrendbe történő átültetésre előírt határidő, amely 2007. június 12-re került kitézésre⁵.

a) a termék létezése vagy természete;

b) a termék lényeges tulajdonságai;

[...]

C – A 2005/29/EK irányelv

13. A 2005/29/EK irányelv 6. és 7. cikke, amelyre a megtévesztő reklám fogalmának meghatározása tekintetében jelenleg a 84/450/EGK irányelv 3a. cikke hivatkozik, a „megtévesztő tevékenységeket” és a „megtévesztő mulasztásokat” határozza meg.

(2) Megtévesztőnek minősül a kereskedelmi gyakorlat akkor is, ha az ténszerű összefüggésében, sajátosságaira és körülményeire figyelemmel, az átlagfogyasztót ténylegesen vagy valószínűsíthetően olyan üzleti döntés meghozatalára készíti, amelyet egyébként nem hozott volna meg, és amely magában foglalja a következőket:

14. A 6. cikk előírja:

„(1) Megtévesztőnek minősül a kereskedelmi gyakorlat, amennyiben hamis információt tartalmaz, és ezáltal valótlan, vagy bármilyen módon – ideértve a megjelenítés valamennyi

a) a termék marketingje, ideértve az összehasonlító reklámot, amely annak bármely más termékkel, védjeggyel, kereskedelmi névvel vagy egy versenytárs bármely más megkülönböztető jelzésével történő összetévesztését eredményezi;

⁵ – Lásd a 2005/29/EK irányelv 19. cikkét.

[...].”

15. A 7. cikk a következőképpen rendelkezik:

„(1) Megtévésztnök minősül az a kereskedelmi gyakorlat, amely a ténybeli körülmények alapján – figyelembe véve annak valamennyi jellemzőjét és feltételét, valamint kommunikációs eszközeinek korlátait is –, az átlagfogyasztó tájékozott ügyleti döntéséhez szükséges jelentős információkat hagy ki, és ezáltal – a körülményektől függően – ténylegesen vagy valószínűsíthetően ahhoz vezet, hogy az átlagfogyasztó olyan ügyleti döntést hoz, amelyet egyébként nem hozott volna.

[...]

(4) Vásárlásra való felhívás esetén az alábbiakra vonatkozó információ minősül jelentősnek, amennyiben az a körülményekből nem tűnik ki:

a) a termék lényeges tulajdonságai, a kommunikációs eszköznek és a terméknek megfelelő mértékben;

[...]

c) az adóval növelt ár [...]”

16. A 2005/29/EK irányelvet követően a megtévésztnő és az összehasonlító reklámra vonatkozó szabályozást lényeges módosítás nélkül a 2006/114/EK irányelv⁶ foglalta egységes szerkezetbe.

II – Tényállás és az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdés

17. A nemzeti bíróság előtt folyó jogvita két, áruházláncokat működtető társaságot érint. A Lidl, illetve a Vierzon társaságról van szó. A Leclerc megjelöléssel forgalmazó ez utóbbi társaság 2006. szeptember 23-án egy helyi napilapban összehasonlító reklámot jelentetett meg, amely négy különböző áruházban történt vásárlás számláit vetette össze.

18. A beszerzett termékek listái az árak feltüntetése mellett 34 árucikket tartalmaztak minden egyes áruház tekintetében: mindennapi használatú termékekről, elsősorban nagyrészt egymással helyettesíthető élelmiszerekről volt szó. A termékek védjegyét nem tüntették fel. Az ily módon meghatározott egyes „bevásárlókocsik” teljes ára azt mutatta, hogy a Leclerc a legolcsóbb valamennyi

6 – A megtévésztnő és összehasonlító reklámról (kodifikált változat) szóló, 2006. december 12-i 2006/114/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv (HL L 376., 21. o.).

áruház között, a hivatkozott termékek összértéke 46,30 eurót tett ki. A Lidl áruház került a második helyre 51,40 euró összértékkel. A másik két érintett áruház még drágábbnak bizonyult. A négy terméklista bemutatását és a vonatkozó árakat jelmondat kísérte, amely hangsúlyozta, hogy a Leclerc megjelölésű áruházak a legolcsóbbak.

élvezet azok gyártási körülményei és helye, a felhasznált összetevők és a gyártó tapasztalata függvényében teljesen változó?”

III – A Bíróság előtti eljárás

19. A fent hivatkozott reklám közzétételére okán a Lidl a kérdést előterjesztő bíróság elé idéztette a Vierzont, mivel úgy ítélte meg, hogy ez utóbbi megsértette – többek között – az összehasonlító reklámra vonatkozó szabályozást.

20. Mivel a jogvita megoldásához szükségesnek tartotta az összehasonlító reklámra vonatkozó uniós szabályozás értelmezését, a kérdést előterjesztő bíróság az eljárást felfüggesztette, és a következő kérdést terjesztette előzetes döntéshozatalra a Bíróság elé:

21. Az előzetes döntéshozatalra utaló végzés 2009. május 8-án érkezett a Bíróság Hivatalához. Az alapeljárás felei, a cseh, az osztrák és a francia kormány, valamint a Bizottság terjesztettek elő írásbeli észrevételeket.

22. A 2010. július 1-jén tartott tárgyaláson az alapeljárás felei, a francia kormány és a Bizottság vett részt.

IV – Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdésről

„Akként értelmezendő-e a 97/55/EK irányelvvel módosított 84/450/EGK irányelv 3a. cikke, hogy az ár tekintetében összehasonlító reklám alkalmazása azonos szükségleteket kielégítő vagy azonos rendeltetésű, tehát egymással elegendő mértékben felcserélhető termékek esetében mindössze azon ok miatt nem lehet megengedett, mert, élelmiszerekről lévén szó, e termékek mindegyikének fogyaszthatósága, de mindenesetre a fogyasztásukkal okozott

A – A kérdés elfogadhatósága

23. Írásbeli észrevételeiben a francia kormány elsődlegesen azt állítja, hogy az előzetes

döntéshozatalra előterjesztett kérdést elfogadhatatlannak kell minősíteni. Azért, mert az előzetes döntéshozatalra utaló végzés nem tartalmaz elégséges adatot ahhoz, hogy pontosan meg lehessen határozni az összehasonlító reklám tárgyát képező termékeket és egyedi jellemzőiket.

24. Meg kell azonban állapítani, hogy a nemzeti bíróság által előterjesztett kérdés – jóllehet viszonylag tömören leírt ténybeli helyzethez kapcsolódik – valójában tisztán jogi kérdés, és mint ilyen, világosan ki van fejtve. A nemzeti bíróság előtt folyó jogvita eredetét képező sajátos ténybeli körülmények részletes ismerete, ha nem is felesleges, de nem nélkülözhetetlen ahhoz, hogy – elvonatkoztatott és jogi – választ lehessen adni egy hasonlóképpen elvonatkoztatott kérdésre.

25. Emlékeztetni kell továbbá arra, hogy a kérdést előterjesztő bíróság előtti jogvita tárgyát képező összehasonlító reklám másolatát mellékelte észrevételeihez a Bíróság előtti eljárásba beavatkozó egyik fél, tehát már az ügy iratainak részét alkotja. Maga a francia kormány a tárgyaláson olyan értelemben nyilatkozott, miszerint az elfogadhatóság kérdése már megoldottnak tűnik.

26. Az elfogadhatatlansági kifogást tehát el kell utasítani.

B – A 2005/29/EK irányelv szerepe

27. A jelen ügyben a – többek között az oszt-rák kormány észrevételeiben felvetett – sajátos kérdés arra az esetleges szerepre vonatkozik, amelyet – az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdésre adandó válasz szempontjából – a 2005/29/EK irányelv játszhat. Amint azt már fentebb, a jogi háttér bemutatásakor jeleztem, ez az irányelv a tényállás megvalósulásának idején már hatályban volt, de még nem járt le az átültetésére előírt határidő.

28. Ilyen esetben a Bíróság ítélkezési gyakorlata értelmében lehetőleg olyan értelmezést kell adni a nemzeti jogi rendelkezéseknek, amely nem veszélyezteti jelentős mértékben valamely olyan irányelv célkitűzéseinek elérését, amely tekintetében az átültetésre előírt határidő még nem járt le.⁷

29. A jelen ügyben ugyanakkor úgy vélem, hogy az alapvető kérdés az, hogy a 2005/29/EK irányelv esetleges figyelembevétele konkrétan módosíthatja-e a nemzeti bíróságnak javasolandó megoldást. Megítélésem szerint az erre a kérdésre adandó válasz nemleges.

30. Mindenekelőtt hangsúlyozom, hogy a 2005/29/EK irányelv a jelen ügy tekintetében

⁷ – A C-212/04. sz., Adeneler és társai ügyben 2006. július 4-én hozott ítélet (EBHT 2006., I-6057. o.) 123. pontja, valamint a C-261/07. és C-299/07. sz., VTB-VAB egyesített ügyekben 2009. április 23-án hozott ítélet (EBHT 2009., I-2949. o.) 39. pontja.

csak néhány pontosítást vezetett be a megtévesztő reklám vonatkozásában: a nemzeti bíróság által előterjesztett kérdés viszont nem azon feltételekre irányul, amelyek lehetővé teszik valamely reklám megtévesztőnek minősítését, hanem csupán annak lehetőségére, hogy általánosságban alkalmazhatók-e az élelmiszerekre az összehasonlító reklám elfogadhatóságára vonatkozó feltételek. Az a tény, hogy az összehasonlító reklám jogszerűségének egyik feltétele ennek nem megtévesztő jellege, nem változtat azon a körülményen, hogy a kérdés nem a megtévesztő reklám meghatározására vonatkozik.

31. Mindenesetre, még ha figyelembe is vennénk a 2005/29/EK irányelv által bevezetett módosításokat, számomra úgy tűnik, hogy ez sem okozna különösebb nehézségeket. Konkrétan ez az irányelv ugyanis különösen a 84/450/EK irányelv újrafogalmazott 3a. cikkében hivatkozott 6. és 7. cikkében egy sor olyan magyarázat beiktatására szorított, amelyek pontosították, *de nem módosították, és még annyira sem változtatták meg jelentősen* a megtévesztő reklámnak a 97/55 irányelvvel módosított 84/450/EK irányelvben szereplő fogalmát. Ezért nem érthető, hogy a megtévesztő reklám fogalmának a kizárólag a – tényállás megvalósulása idején hatályos – 84/450/EGK irányelv általánosabb szövegére összpontosító értelmezése miképpen járhat azzal a veszéllyel, hogy – a Bíróság

megfogalmazását használva – „az irányelv átültetésére előírt határidő leteltét követően jelentősen veszélyeztetheti az [újabb irányelv által elérni kívánt] cél megvalósítását”⁸.

32. A kérdést előterjesztő bíróságnak adandó válasz tekintetében tehát nem tartom szükségesnek, hogy a Bíróság figyelembe vegye a 2005/29/EK irányelv tartalmát.

C – A hivatkozott jogok jellege

33. A kérdést előterjesztő bíróság előtt folyó jogvita két magánjogi jogalanyt érint. Fel lehetne tehát tenni a kérdést, hogy az előterjesztett kérdés nem feltételezi-e valamely irányelvnek a Bíróság állandó ítélkezési gyakorlatával ellentétes, úgynevezett „horizontális” alkalmazását, amely ítélkezési gyakorlat szerint valamely irányelv önmagában – főszabály szerint – nem keletkeztethet magánszemélyekre vonatkozó kötelezettséget, következésképpen arra nem is lehet magánszemélyekkel szemben közvetlenül hivatkozni.⁹

34. Hangsúlyozom azonban, hogy – amint arra a francia kormány is helyesen mutatott rá észrevételeiben – a nemzeti bíróságnak a jelen jogvita keretében egy olyan nemzeti jogi rendelkezést kell értelmeznie, amely lényegében

⁸ – A 7. lábjegyzetben hivatkozott VTB-VAB ügyben hozott ítélet 39. pontja.

⁹ – Lásd például legújabban a C-555/07. sz. Kücükdeveci-ügyben 2010. január 19-én hozott ítélet (EBHT 2010., I-365. o.) 46. pontját és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlatot.

szó szerint ültette át a 97/55/EK irányelvvel módosított 84/450/EGK irányelvet.

ugyanakkor az olyan gyakorlatot, amely versenytorzító hatású lehet, sérelmet okozhat a versenytársnak, és negatív hatással lehet a fogyasztók választására¹¹.

35. Következésképpen, figyelembe véve különösen a nemzeti bíróságok azon kötelezettségét, hogy az irányelveket átültető nemzeti rendelkezéseket a lehető legnagyobb mértékben a szóban forgó irányelv szövegének és céljának fényében értelmezzék annak érdekében, hogy elérjék az irányelv által kitűzött eredményt¹⁰, e tekintetben sem merül fel semmiféle probléma a Tribunal de commerce de Bourges által előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdés elfogadhatatlanságát és/vagy relevanciáját illetően.

37. E megállapítások alapján a Bíróság ítélkezési gyakorlata folyamatosan megerősítette azon kötelezettséget, hogy az irányelv rendelkezéseit az összehasonlító reklám tekintetében kedvezően kell értelmezni, figyelemmel arra, hogy a fogyasztót meg lehessen védeni az esetleges megtévesztő reklámtól.¹²

D – A 84/450/EGK irányelv és az összehasonlító reklám: általános megállapítások

38. Emlékeztetni kell arra, hogy az összehasonlító reklám fogalmát az irányelv igen tágan határozza meg. Az összehasonlító reklám fennállásának egyetlen feltétele ugyanis az, hogy létezzen egy bármilyen, valamely versenytársat, vagy a versenytárs által kínált árukat vagy szolgáltatásokat közvetlenül vagy közvetve felismerhetővé tévő reklám. Az sem szükséges, hogy tényleges összehasonlítás történjen a reklámozó jogalany termékei és szolgáltatásai, valamint a versenytárs termékei és szolgáltatásai között¹³.

36. Az irányelv 3a. cikkének, amely az általános értelemben vett összehasonlító reklám jogszerűségének feltételeit sorolja fel, az a célja, hogy „a fogyasztók érdekében ösztönözze az áruforgalmazók és szolgáltatásnyújtók közötti versenyt, lehetővé téve a versenytársak számára a különféle összevethető termékek előnyeinek objektív kiemelését, megtiltva

39. Ezen túlmenően, az összehasonlító reklámnak az irányelvben szereplő szabályozása kimerítő jellegű. Következésképpen az e

10 – Lásd például legújabban a C-406/08. sz. Uniplex (UK) ügyben 2010. január 28-án hozott ítélet (EBHT 2010., I-817. o.) 45. pontját és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlatot.

11 – A C-487/07. sz., L'Oréal és társai ügyben 2009. június 18-án hozott ítélet (EBHT 2009., I-5185. o.) 68. pontja.

12 – Uo., 69. pont és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat.

13 – A C-112/99. sz. Toshiba Europe ügyben 2001. október 25-én hozott ítélet (EBHT 2001., I-7945. o.) 31. pontja.

jogterületre vonatkozó, ennél szigorúbb nemzeti rendelkezéseket nem lehet alkalmazni¹⁴.

utalásokra vonatkozik, tehát a jelen ügyben nem alkalmazandók.

E – Az általános értelemben vett összehasonlító reklám jogszerűségének feltételei

40. Az általános értelemben vett összehasonlító reklám jogszerűségének feltételeit az irányelv 3a. cikkének (1) bekezdése sorolja fel. Összesen nyolc ilyen feltétel van, és ezek kumulatív jellegűek: ahhoz, hogy az összehasonlító reklám jogellenes legyen, elegendő, ha ezek közül csak egyet sértenek meg¹⁵. Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett jelen kérdés megválaszolása tekintetében ugyanakkor csak az első három feltétel releváns. A többi feltétel a védjegyek, megkülönböztetésre alkalmas megjelölések és elnevezések használatára vagy az ezekre történő

41. Az összehasonlító reklám jogszerűségének első feltétele ennek nem megtévesztő jellegére vonatkozik. E feltételre már utaltam, és a későbbiekben visszatérek rá¹⁶. Fennáll ugyanakkor az a tény, hogy kérdésében a kérdést előterjesztő bíróság nem a megtévesztő reklám fogalmát illetően fordul a Bírósághoz: a kérdés ugyanis kizárólag arra vonatkozik, hogy – általánosságban és elvonatkoztatottan – alkalmazhatók-e az élelmiszerekre az összehasonlító reklámra vonatkozó rendelkezések.

42. A jelen ügy tekintetében sokkal inkább releváns ellenben a jogszerűség második és harmadik feltétele. A második feltétel – mint láttuk – előírja, hogy az összehasonlító reklám „azonos szükségleteket kielégítő vagy azonos rendeltetésű árukat vagy szolgáltatásokat hasonlít össze”. E tekintetben a Bíróság ítélkezési gyakorlata – figyelemmel arra, hogy az irányelv jogalkotója az összehasonlító reklám mellett foglal állást – már megállapította, hogy a jogszerűség hivatkozott feltételét nem túlságosan megszorítóan kell értelmezni. E feltétel különösen úgy került értelmezésre, hogy az összehasonlítás tárgyát képező termékeknek egyszerűen csak „a fogyasztó

14 – A C-44/01. sz. Pippig Augenoptik ügyben 2003. április 8-án hozott ítélet (EBHT 2003., I-3095. o.) 44. pontja. Ezzel szemben a megtévesztő reklám területén az irányelv az alapúgy tényállásának megvalósulásakor hatályos változatában csak minimális harmonizációt hajtott végre, amely lehetővé tette a nemzeti jogalkotó számára, hogy szigorúbb rendelkezéseket alkalmazzon, különösen a fogyasztók védelmére (uo., 40. pont), azzal a feltétellel, hogy nem sértik az összehasonlító reklámra vonatkozó rendelkezéseket az összehasonlítás formája és tartalma tekintetében (uo., 44. pont). Ki kell egyébként emelni, hogy a 2005/29/EK irányelvet követően az uniós szabályozást kimerítőnek kell tekinteni a megtévesztő reklám szabályozásának egyes területein is, mivel a tagállamok csak a termékértékesítők és szolgáltatók, valamint a versenytársak védelmében írhatnak elő szabadon szigorúbb rendelkezéseket (vö. a 2005/29/EK irányelv (6) preambulumbekzdése, valamint a 84/450/EKG irányelv 7. cikkének új szövege).

15 – Vö. a 97/55/EK irányelv (11) preambulumbekzdése, amelynek értelmében „[...] az összehasonlító reklám feltételei együttesen alkalmazandók, és összességükben kell őket figyelembe venni [...]”. Vö. továbbá a 14. lábjegyzetben hivatkozott Pippig Augenoptik ügyben hozott ítélet 54. pontját.

16 – Lásd lentebb, 54. és ezt követő pontok.

számára a helyettesíthetőség megfelelően magas fokát” kell mutatniuk¹⁷.

43. Végül, a jogszerűség harmadik feltétele megköveteli, hogy az összehasonlító reklám „tárgyilagosan hasonlít[sa] össze az áruk [...] egy vagy több jelentős, lényeges, ellenőrizhető és jellemző tulajdonságát, amelybe az ár is beletartozhat”. E tekintetben ki kell emelni, hogy jogszerű egy olyan összehasonlító reklám, amelyben – mint a jelen ügyben – az ár az egyetlen olyan elem, amelynek alapján a termékeket összehasonlítják¹⁸.

44. Most, miután áttekintettük, hogy általánosságban melyek az összehasonlító reklám jogszerűségének a jelen ügyben releváns feltételei, a kérdést előterjesztő bíróság által felvetett probléma lényegét vizsgáljuk meg, azaz a fent hivatkozott feltételeknek az élelmiszerek összehasonlítására való alkalmazhatóságát.

F – Az irányelv élelmiszerek összehasonlító reklámjára való alkalmazhatósága

45. Amint láttuk, a nemzeti bíróság által előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdés lényegében arra keresi a választ, hogy

alkalmazhatók-e az összehasonlító reklámra vonatkozó uniós jogi rendelkezések általánosságban élelmiszerek összehasonlítására. E tekintetben megjegyzem, hogy az alapügyben vitatott reklám valójában nem csak élelmiszerekre vonatkozik. Például az összehasonlított termékek listáinak utolsó helyein néhány tisztítószer is szerepel. Mindenesetre, az összehasonlított termékek túlnyomó többségét valóban az élelmiszerek teszik ki, ami megmagyarázza és igazolja az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdés megfogalmazását.

46. Az a tény, hogy a jelen ügyben az összehasonlítás nem egyes termékeket, hanem termékek listáit érinti, semmiféle problémát nem okoz az összehasonlító reklám jogszerűsége tekintetében. Ezt a sajátos reklámfajtát a Bíróság ítélkezési gyakorlata ugyanis jogszerűnek ismerte el, azzal a feltétellel, hogy a listán szereplő, összehasonlított termékek egymással összehasonlíthatók legyenek¹⁹. E jogszerűségi feltétel teljesülése ellenőrzésének feladata természetesen a kérdést előterjesztő bíróság feladata, az ügy irataiban szereplő adatokból azonban megállapítható, hogy a jelen ügyben a szóban forgó feltétel teljesül, mivel az egyes „bevásárlókocsikban” található termékeket egyedi rendben sorolják fel, és úgy tűnik, hogy ezek helyettesíthetők a többi „bevásárlókocsi” ugyanazon helyén található termékekkel.

17 – A C-356/04. sz. Lidl Belgium ügyben 2006. szeptember 19-én hozott ítélet (EBHT 2006., I-8501. o.) 26. pontja és a C-381/05. sz. De Landtsheer Emmanuel ügyben 2007. április 19-én hozott ítélet (EBHT 2007., I-3115. o.) 44. pontja.

18 – Vö. a 97/55/EK irányelv (8) preambulumbekzdése, amelynek értelmében „[...] csak akkor megengedhető, hogy az áruknek és szolgáltatásoknak csupán az árát hasonlítsák össze, ha ez az összehasonlítás tisztelgetben tart bizonyos feltételeket, különösen azt, hogy a reklám ne legyen megétevesztő”. Lásd továbbá a 17. lábjegyzetben hivatkozott Lidl Belgium ügyben hozott ítélet 56. pontját.

19 – A 17. lábjegyzetben hivatkozott Lidl Belgium ügyben hozott ítélet 34–36. pontja.

47. A 84/450/EK irányelv nem tartalmaz semmiféle kifejezett kivételt vagy különös rendelkezést az élelmiszerek vonatkozásában. Nem érthető tehát, hogy lehetne jogellenesnek minősíteni általánosságban élelmiszerek összehasonlító reklámját, különösen azon értelmezési elv fényében, amely kétség esetén mindig az irányelvnek az összehasonlító reklám mellett állást foglaló értelmezésének előnyben részesítésére kötelez²⁰. Továbbá, a Bíróság már foglalkozott az élelmiszerek összehasonlító reklámjával, és ezen esetekben soha nem merült fel olyan jellegű probléma, hogy az irányelv feltételezeten nem alkalmazható e termékek vonatkozásában²¹. Végül azt sem szabad elfelejteni, hogy az összehasonlító reklámnak az irányelv 3a. cikkének (1) bekezdésében felsorolt jogszerűségi feltételei között az f) pontban az eredetmegjelöléssel rendelkező termékekre vonatkozó rendelkezés szerepel, amelynek nem lenne értelme, ha az élelmiszerek nem alkothatnák összehasonlítás tárgyát.

48. Fentebb már emlékeztettem arra, hogy a Bíróság értelmezésében az a tény, hogy az összehasonlított termékek, amint azt az irányelv 3a. cikke (1) bekezdésének b) pontja megköveteli, azonos szükségleteket elégítenek ki, vagy azonos rendeltetésűek, azt jelenti, hogy e termékeknek elégséges fokú helyettesíthetőséggel kell rendelkezniük²². Egyértelműnek tűnik számomra, hogy ez a megfogalmazás nem azt követeli meg, hogy az összehasonlított élelmiszerek azonos ízbeli jellemzőkkel rendelkezzenek. Természetesen azon feltétel mellett, hogy ne álljanak fenn a megtévesztő reklám kritériumai, amint azt a következőkben látni fogjuk. A Bíróság ugyanerre az

álláspontra jutott, amikor megállapította egy olyan összehasonlító reklám jogszerűségét, amely eredetmegjelölés nélküli terméket hasonlít össze eredetmegjelöléssel rendelkező termékkel²³.

49. Egyébiránt, amint arra a Bizottság is helyesen rámutatott írásbeli észrevételeiben, ha összehasonlító reklám csak azonos vagy egyébként jellemzőikben egymással tökéletesen helyettesíthető termékek között jöhetne létre jogszerűen, nagyrészt elveszítené értelmét, amely éppen különböző termékek összehasonlítása, bemutatván ezek vonatkozó előnyeit (és hátrányait).

50. Az összehasonlított termékek elégséges fokú helyettesíthetősége ellenőrzésének módszereit illetően a Bíróság ítélkezési gyakorlata adott néhány támpontot. Az értékelés a nemzeti bíróság feladata, amelyet az irányelv célkitűzései és az ítélkezési gyakorlat által rögzített elvek alapján kell végrehajtania. A nemzeti bíróságnak mind a piac aktuális állapotára, mind pedig ennek lehetséges fejlődésére figyelemmel kell vizsgálatát elvégeznie, anélkül hogy szükségszerűen a csak egy tagállamban vagy egy adott régióban létező fogyasztási szokásokra szorítkozna. Ebben az

20 – Vö. fentebb, 37. pont.

21 – Lásd például a 17. lábjegyzetben hivatkozott Lidl Belgium ügyben hozott ítéletet és De Landtsheer Emmanuel ügyben hozott ítéletet.

22 – Vö. fentebb, 42. pont.

23 – A 17. lábjegyzetben hivatkozott De Landtsheer Emmanuel ügyben hozott ítélet 66. pontja.

értékelésben továbbá szerepet játszhat a hirdető által a termékek adni kívánt arculat is²⁴.

51. Nem lehet eleve meghatározni, hogy a nemzeti bíróság mely tényezőknek tulajdonítson meghatározó jelentőséget az összehasonlított termékeknek a fogyasztók számára való helyettesíthetősége értékelése tekintetében: olyan értékelésről van ugyanis szó, amelyet esetről esetre kell elvégezni, figyelembe véve az adott helyzet sajátos jellemzőit²⁵. Az olyan tényezők, mint az összehasonlított termékek minősége, vagy egy meghatározott termékskálához való tartozásuk azonban e tekintetben fontos tényezők lehetnek, amennyiben hatással lehetnek az összehasonlított termékeknek a fogyasztók számára való helyettesíthetőségére.

53. Ha az élelmiszerekre vonatkozó összehasonlító reklám jogszerűségi feltételei közé bevezetésre kerülne a *teljes izazonosság*, ez ugyanarra az eredményre vezetne, mint annak megállapítása, hogy az irányelvet egyáltalán nem lehet az élelmiszerekre alkalmazni. Amint arra a cseh kormány rámutatott írásbeli észrevételeiben, az ilyen, a jogalkotó által elő nem írt feltétel szubjektív jellegű elemet vezetne be az összehasonlító reklám jogszerűségének vizsgálatába, ami továbbra is a versenytárs számára tenné lehetővé, hogy leállítsa ellenfele összehasonlító reklámját, azt állítva, hogy a vonatkozó termékek között minőségi és/vagy ízbeli különbségek vannak.

G – A reklám nem megtévesztő jellegének vizsgálata

52. Előrebocsátva tehát, hogy az összehasonlított élelmiszerek közötti ízbeli eltérések nem teszik az összehasonlító reklámot jogellenessé, az ilyen reklám csak azon feltétel mellett jogszerű, amennyiben: a) elégséges fokú helyettesíthetőség áll fenn a termékek között, amit a nemzeti bíróságnak kell vizsgálni; b) a reklám ne legyen megtévesztő (erre a későbbi pontokban visszatérek); c) teljesüljenek az irányelv 3a. cikkének (1) bekezdésében rögzített egyéb jogszerűségi feltételek.

54. Amint azt már a fentiekben megállapítottam, a kérdést előterjesztő bíróság nem azt kéri a Bíróságtól, hogy számára támpontokat adjon a megtévesztő reklámot illetően. Mivel ugyanakkor a reklám nem megtévesztő jellege az összehasonlító reklám jogszerűségének egyik alapvető feltétele, és mivel fel lehet tenni azt a kérdést, hogy a megtévesztő reklámnak az élelmiszerekre alkalmazandó fogalma eltér-e a „szokásos” fogalomtól, úgy gondolom, hogy e tekintetben érdemes néhány rövid megállapítást tenni.

²⁴ – Uo., 33–37. és 43. pont.

²⁵ – E tekintetben a De Landtsheer Emmanuel ügyben 2006. november 30-án ismertetett indítványomra hivatkozom (hivatkozás a 17. lábjegyzetben, 98–105. pont).

55. A megtévesztő reklám általános meghatározása – amint láttuk – a 84/450/EGK irányelv 2. cikkének (2) bekezdésében található²⁶. E meghatározásnak két lényeges eleme van. Először is, a megtévesztő reklám tévedésbe ejti (vagy legalább is potenciálisan tévedésbe ejtheti) azokat a személyeket, akik felé irányul. Másodsorban, az első jellemző következményeképpen, a megtévesztő reklám befolyásolhatja azon személyek gazdasági magatartását, akik felé irányul, vagy kárt okozhat a reklámozó jogalany valamely versenytársának.

56. Valamely reklám megtévesztő jellegének értékelése mindig a nemzeti bíróság feladata: olyan vizsgálatról van ugyanis szó, amelyet minden egyes eset konkrét sajátosságai alapján kell elvégezni, figyelembe véve különösen azon fogyasztókat, akiknek a reklámot címezték, a szokásosan tájékozott, ésszerűen figyelmes és körültekintő átlagos fogyasztó profilját alkalmazva vonatkoztatási pontként²⁷.

57. A jelen ügyben, anélkül hogy megfosztanánk a nemzeti bíróságot vonatkozó kizárólagos hatáskörétől, úgy tűnik számomra, hogy meghatározható néhány olyan támpont, amelyeket figyelembe kellene venni annak megállapítása céljából, hogy a szóban forgó összehasonlító reklám által megcélzott fogyasztók tévedésbe estek-e, vagy tévedésbe eshettek volna-e.

58. Mindenekelőtt, az a tény, hogy a szóban forgó összehasonlító reklám nem jeleníti meg az összehasonlító termékek védjegyét, általánosságban nem minősülhet megtévesztő reklámmot létrehozó elemnek. Igaz ugyan, hogy a Bíróság megállapította, hogy egyes esetekben az összehasonlított termékek védjegyének fel nem tüntetése megtévesztő reklámnak minősülhet. Ez azonban, amint az a Pippig-ügyben hozott ítéletben kiemelésre került, csak akkor állapítható meg, ha a termékek védjegye jelentősen befolyásolhatja a fogyasztók választását, mivel olyan termékek kerülnek összehasonlításra, amelyek védjegyei jelentősen eltérnek egymástól ismertségük tekintetében²⁸.

59. Más szóval, a védjegyek fel nem tüntetése csak korlátozott esetekben alkothat megtévesztő reklámmot: a Bíróság a fent hivatkozott Pippig-ügyben hozott ítéletben nagyon magasan rögzítette a vonatkozó küszöbértéket. Abban az esetben szemüveglencsék védjegyeinek fel nem tüntetéséről volt szó: tehát egy sor alapvető élelmiszerhez viszonyítva az ár és a helyettesíthetőség szempontjából teljesen más kategóriába tartozó termékről. Azt sem felejthetjük el, hogy a Bíróság ebben az esetben is a nemzeti bíróságra hagyta a reklám megtévesztő jellegére vonatkozó döntést.

26 – A 17. lábjegyzetben hivatkozott Lidl Belgium ügyben hozott ítélet 76. pontja.

27 – A C-373/90. sz. X-ügyben 1992. január 16-án hozott ítélet (EBHT 1992., I-131. o.) 15. pontja, a 14. lábjegyzetben hivatkozott Pippig Augenoptik ügyben hozott ítélet 55. pontja, és a 17. lábjegyzetben hivatkozott Lidl Belgium ügyben hozott ítélet 77–78. pontja és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat.

28 – A 14. lábjegyzetben hivatkozott Pippig Augenoptik ügyben hozott ítélet 53. pontja.

60. Következésképpen, tekintettel arra, hogy kizárólag a kérdést előterjesztő bíróság hozhat döntést e vonatkozásban, nehezen elképzelhetőnek tűnik számomra, hogy a jelen ügyben az összehasonlított termékek védjegyének fel nem tüntetése miképpen minősülhet olyan magatartásnak, amely a megtévesztő reklám kritériumait valósítja meg. Más lenne viszont a helyzet, ha például a reklámozó azért nem tüntetné fel az összehasonlított termékek védjegyét, hogy a fogyasztókban az áruk vonatkozásában téves képzetet keltsen. Oly módon megtervezett összehasonlításra lehet gondolni, amely megtévesztő módon azt sugalmazza, hogy a jóval alacsonyabb áron kínált termék ugyanazon védjeggyel rendelkezik, mint a drágább termék.

61. A védjegyek fel nem tüntetése ezzel szemben akkor juthat jelentőséghez, ha lehetetlenné teszi az összehasonlított termékek azonosítását. Amint ugyanis azt az ítélkezési gyakorlat megállapította, az összehasonlítás tárgyát képező termékeknek „egyedileg és konkrétan” azonosíthatóknak kell lenniük²⁹. Ha, mint a jelen ügyben, a reklám általános módon azonosítja a termékeket („margarin”, „vajkrém”, „paradicsompüré” stb.) a védjegy feltüntetése nélkül, fennállhat annak a veszélye, hogy az összehasonlított termékek nem azonosíthatók kellő pontossággal. Egyébként ez esetben is a nemzeti bíróság hatáskörébe tartozó értékelésről van szó. Amennyiben azonban – például – az összehasonlított

termékek az egyedüliek abból a fajtából, amelyet az érintett áruházakban értékesítenek (tehát az előző pontban idézett példákkal élve az egyetlen margarin, az egyetlen paradicsompüré stb.), vagy ezek jellegükénél fogva tökéletesen helyettesíthetők a versenytárs termékekhez viszonyítva, nem merül fel a termékek azonosíthatóságának vagy azonosításuk lehetetlenségének problémája.

62. A Bíróság azt is megállapította, hogy az összehasonlító reklám tárgyát képező „bevásárlókocsi” összeállításához használt egyedi termékek kiválasztásának módszerei elvonatkoztatottan megtévesztő reklámnak minősülhetnek. Ez különösen akkor következhet be, ha a termékek kiválasztása a fogyasztókban azt a téves meggyőződést keltheti, hogy a reklámozó *valamennyi terméke* olcsóbb, mint versenytársainak *valamennyi terméke*³⁰. Hangsúlyozom ugyanakkor, hogy az ítélkezési gyakorlat e megállapításai nem relevánsak a jelen ügy tekintetében. E megállapításokat a Bíróság egy olyan helyzetre vonatkozóan tette, amelyben az összehasonlító reklám nem egyes termékeket hasonlított össze, hanem a versenytárs áruházak által alkalmazott árak általános szintjét. A jelen ügyben ellenben nem az árakra vonatkozó általános megállapításokkal állunk szemben, amely árak az egyik áruházban minden esetben alacsonyabban, mint a másikban. Az az összehasonlító reklám, amelynek tekintetében a kérdést előterjesztő bíróságnak határoznia kell, amint láttuk, versenytárs áruházakban értékesített,

29 – A 17. lábjegyzetben hivatkozott Lidl Belgium ügyben hozott ítélet 61. pontja.

30 – Uo., 83. pont.

kellően pontos és meghatározott számú terméket hasonlít össze. Az a tény, hogy ezt az összehasonlítást a reklámozó áruház olcsóbb

jellegére vonatkozó jelmondat kíséri, bármely mennyiségi és/vagy számbeli megjegyzés nélkül, számomra teljesen irrelevánsnak tűnik.

V – Végkövetkeztetések

63. A kifejtett megfontolásokra tekintettel azt javaslom, hogy a Bíróság a Tribunal de commerce de Bourges előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdésére a következőképpen válaszoljon:

„A megtévesztő és összehasonlító reklámról szóló, 1984. szeptember 10-i 84/450/EGK tanácsi irányelv értelmében jogszerű az olyan összehasonlító reklám, amely élelmiszereket hasonlít össze kizárólag az ár alapján, amelyek – bár az íz szempontjából különbözőek – ugyanakkor elégséges fokú helyettesíthetőséggel rendelkeznek. A nemzeti bíróság feladata e feltétel, valamint a 84/450/EGK irányelv 3a. cikkében előírt egyéb, különösen a megtévesztő reklám tilalmára vonatkozó feltétel tiszteletben tartásának a vizsgálata.”