

aanvaard voor zover een dergelijke regeling zonder onderscheid van toepassing is op nationale en ingevoerde produkten en dringende behoeften, onder meer verband houdend met de bescherming van de consumenten en de eerlijkheid van de handelstransacties, haar kunnen rechtvaardigen.

3. De artikelen 30 en 34 van het Verdrag verzetten zich er niet tegen, dat een Lid-Staat op produkten afkomstig

uit of bestemd voor een andere Lid-Staat, een nationale wettelijke regeling toepast die het ter bevordering van de verkoop aanbieden of verstrekken van geschenken in de vorm van boeken aan de kopers van encyclopedieën verbiedt, en waar zij een uitzondering op dit verbod toelaat, ver-eist dat er tussen het geschenk en het produkt dat de grondslag voor het aanbieden ervan vormt, een consumptieverwantschap bestaat.

In zaak 286/81,

betreffende een verzoek aan het Hof krachtens artikel 177 EEG-Verdrag van het Gerechtshof te Amsterdam, Economische kamer, in de aldaar dienende strafzaak tegen

OOSTHOEK'S UITGEVERSMMAATSCHAPPIJ BV,

om een prejudiciële beslissing over de uitlegging van de artikelen 30, 34 en 36 EEG-Verdrag in verband met de Nederlandse wettelijke regeling houdende beperking van het aanbieden van cadeaus met het oog op verkoopbevordering,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE,

samengesteld als volgt: J. Mertens de Wilmars, president, P. Pescatore, A. O'Keefe en U. Everling, kamerpresidenten, Mackenzie Stuart, G. Bosco, T. Koopmans, O. Due en K. Bahlmann, rechters,

advocaat-generaal: P. VerLoren van Themaat
griffier: P. Heim

het navolgende

ARREST

De feiten

De feiten, het procesverloop en de krachtens artikel 20 van 's Hofs Statuut-EEG ingediende opmerkingen kunnen worden samengevat als volgt:

I — De feiten en het procesverloop

1. Artikel 2 van de Nederlandse Wet Beperking Cadeaustelsel 1977 (S 1977, 659) verbiedt het als geschenk aanbieden van goederen in verband met de uitoefening van een bedrijf. Op dit verbod bestaan bepaalde uitzonderingen, onder meer ingevolge artikel 4, lid 3, van de wet voor het als geschenk aanbieden van goederen die plegen te worden gebruikt of verbruikt tezamen met het verkochte goed en die zijn voorzien van een in het oog vallend, onuitwisbaar kenmerk waaraan zij een reclamekarakter ontleenen; de waarde van deze goederen mag echter niet meer bedragen dan 4 % van de verkoopprijs van het goed of de goederen waarbij zij ten geschenke worden gegeven.

2. De besloten vennootschap Oosthoek's Uitgeversmaatschappij (hierna: Oosthoek) verhandelt Nederlandstalige encyclopedieën in het gehele Nederlandse taalgebied, te weten Nederland, het Nederlandstalige deel van België alsmede een klein gedeelte van Noordwest-Frankrijk. Van die encyclopedieën worden „De Grote Oosthoek” en „De Grote Summa” samengesteld en geproduceerd in Nederland, en „De Grote

Nederlandse Larousse” in België door een zusteronderneming van Oosthoek.

Teneinde de verkoop te bevorderen, biedt Oosthoek sedert 1974 via advertenties in dag- en weekbladen en via folders de intekenaren op een encyclopedie geschenken aan in de vorm van een woordenboek, een wereldatlas of een kleine encyclopedie, al naar gelang van de waarde van de aankoop.

3. Van oordeel dat Oosthoeks methode van verkoopbevordering inbreuk maakt op de bepalingen van de Wet Beperking Cadeaustelsel 1977, heeft de Officier van Justitie vervolging ingesteld tegen de vennootschap.

Bij vonnis van 13 november 1980 verklaarde de Economische politierechter in de Arrondissementsrechtbank te Utrecht het telastegelegde bewezen en strafbaar. Hij legde Oosthoek drie geldboetes op van elk HFL 85.

Tegen dit vonnis tekende Oosthoek hoger beroep aan bij de Economische kamer van het Gerechtshof te Amsterdam, dat bij arrest van 9 oktober 1981 Oosthoeks aan het nationale recht ontleende middelen heeft verworpen. Aangezien Oosthoek daarnaast de onverenigbaarheid van de Wet Beperking Cadeaustelsel 1977 met de artikelen 30, 34 en 36 EEG-Verdrag had aangevoerd, heeft het Gerechtshof het noodzakelijk geacht het Hof de volgende prejudiciële vraag te stellen:

„Is het in overeenstemming met het gemeenschapsrecht (in het bijzonder met het beginsel van het vrij verkeer van goederen) dat een uitgever, die de afzet van verschillende naslagwerken, bestemd voor het gehele Nederlandse taalgebied en die deels afkomstig zijn uit Nederland, deels uit België, tracht te bevorderen door geschenken in de vorm van boeken aan te bieden, als gevolg van de regeling van de Nederlandse Wet Beperking Cadeaustelsel in Nederland deze methode van afzetbevordering, die in België wel is toegestaan, moet staken, enkel en alleen omdat de Nederlandse regeling eist dat tussen het cadeau en het produkt dat de grondslag voor het aanbieden van het cadeau vormt, een consumptieverwantschap bestaat?”

4. Het verwijzingsarrest is op 3 november 1981 ter griffie van het Hof ingeschreven.

Krachtens artikel 20 van 's Hof's Statuut-EEG zijn schriftelijke opmerkingen ingediend door Oosthoek, vertegenwoordigd door Ch. Gielen, advocaat te Amsterdam; de regering van het Koninkrijk der Nederlanden, vertegenwoordigd door F. Italianer, secretaris-generaal van het Ministerie van Buitenlandse Zaken; de regering van de Bondsrepubliek Duitsland, vertegenwoordigd door M. Seidel als gemachtigde; de regering van het Koninkrijk België, vertegenwoordigd door W. Collins, bestuursdirecteur van het Ministerie van Buitenlandse Zaken, Buitenlandse Handel en Ontwikkelings-samenwerking; de regering van het Koninkrijk Denemarken, vertegenwoordigd door L. Mikaelsen van de directie Externe Economische Betrekkingen van het Ministerie van Buitenlandse Zaken; en de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door R. Wainwright als gemachtigde, bijgestaan door Th. van Rijn, beiden lid van haar juridische dienst.

Het Hof heeft, op rapport van de rechter-rapporteur en gehoord de advocaat-generaal, besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan. Aan Oosthoek is evenwel gevraagd vóór de terechtzitting schriftelijk te antwoorden op een vraag inzake de omvang van de invoer in Nederland van de encyclopedie „De Grote Nederlandse Larousse”.

II — Samenvatting van de bij het Hof ingediende schriftelijke opmerkingen

1. *Opmerkingen van Oosthoek*

Oosthoek wijst er in de eerste plaats op dat, afgezien van de handelsstroom die ontstaat doordat de encyclopedieën deels in Nederland en deels in België worden geproduceerd, er een niet onbelangrijk grensverkeer bestaat door de aankopen die inwoners van België rechtstreeks in Nederland verrichten.

Evenals haar concurrenten biedt Oosthoek boeken als geschenk aan, omdat een uitgever dergelijke geschenken goedkoop zelf kan produceren en de afnemers het interessant vinden een boek cadeau te krijgen. De jarenlange ervaring in de praktijk leert dat boeken uitstekende promotiemiddelen zijn voor encyclopedieën.

De Wet Beperking Cadeaustelsel 1977 heeft het cadeaustelsel in Nederland aan een strengere regeling onderworpen. In het bodemgeschil is Oosthoeks methode van afzetbevordering in strijd bevonden

met deze strengere regeling, op grond dat de betrokken geschenken niet „gelijk” zijn aan de encyclopedieën en voorts niet „consumptieverwant” zijn. Hiertoe werd nodig geacht, dat in de overgrote meerderheid van de gevallen waarin de algemene encyclopedie wordt geraadpleegd, tevens het geschenk wordt geraadpleegd; dit laatste was echter niet komen vast te staan.

Oosthoek kon haar methode van afzetbevordering niet aanpassen aan de huidige, strengere regeling van het cadeaustelsel, omdat het Reglement voor het handelsverkeer van boeken in Nederland, vastgesteld door de Vereniging ter bevordering van de belangen des Boekhandels, de uitgever verplicht bij verkoop aan consumenten één bindende prijs voor elk van zijn boeken vast te stellen. Het zware regime van artikel 3 van de Wet Beperking Cadeaustelsel houdt in, dat de afnemers de gelegenheid moet worden geboden in plaats van het geschenk een geldbedrag te ontvangen, wat zou neerkomen op een korting, in strijd met voormeld reglement.

Daar komt bij, dat als Oosthoek in Nederland het zware regime zou volgen, zij dit ook in België zou moeten doen omdat het bezwaarlijk is verschillende vormen van reclame-uitingen te moeten maken. Voor het overige zou de actie commercieel gezien minder interessant worden indien het reclamemateriaal alle door de Nederlandse wet verlangde informatie bevatte.

Ook de Belgische wetgeving legt beperkingen op aan het cadeaustelsel, maar het door Oosthoek aangewende promotiemiddel valt onder een van de bij wet

bepaalde uitzonderingen. Het verschil tussen de Nederlandse en de Belgische wetgeving brengt mee, dat Oosthoek in Nederland bij de verkoop van een encyclopedie geen boek ten geschenke mag aanbieden, terwijl dit promotiemiddel wel in België is toegestaan.

Het is in strijd met het beginsel van het vrije verkeer van goederen, dat een producent in een gebied waarvoor zijn produkt typisch is bestemd, verschillende systemen van verkoopbevordering moet hanteren. De uitvoer en invoer zouden efficiënter en goedkoper zijn als de verkoop door middel van een uniforme reclame-actie kon worden bevorderd. Het ontwerpen en drukken van twee soorten publiciteitsmateriaal vereist een ingewikkelder organisatie en is bovendien duurder. In een dergelijke situatie is dus sprake van een verboden maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve beperking.

De in de Wet Beperking Cadeaustelsel geformuleerde eis van consumptie- of gebruiksverwantschap vindt geen rechtvaardiging in artikel 36 EEG-Verdrag. De Nederlandse wet en in het bijzonder deze eis vormen immers een regeling van sociaal-economische aard, die door deze bepaling niet wordt gedekt. Het redelijk belang van de consument wordt door deze eis niet gediend en hij is evenmin noodzakelijk om een verstoring van de mededingingsverhoudingen te voorkomen.

Concluderend is Oosthoek van oordeel dat de handelsbelemmering die het gevolg is van het feit dat zij voor de verkoop van encyclopedieën geen gebruik kan maken van de uitzonderingen waarin de Nederlandse wet voorziet, alleen omdat de betreffende cadeaus niet aan encyclopedieën consumptieverwant

zijn, een inbreuk is op het fundamentele beginsel van het vrije verkeer van goederen en niet wordt gerechtvaardigd door redelijke eisen van consumentenbescherming of ongestoorde mededinging.

2. *Opmerkingen van de Nederlandse regering*

De Nederlandse regering merkt op, dat aan de Wet Beperking Cadeaustelsel 1977 twee doelstellingen ten grondslag liggen, te weten het voorkomen van verstoringen van de normale concurrentieverhoudingen door ondernemingen die goederen gratis of tegen een zeer lage prijs aanbieden om de verkoop van hun eigen assortiment te bevorderen, en het beschermen van de consument, onder meer door de doorzichtigheid van de markt te verzekeren. Krachtens artikel 3 van de Wet Beperking Cadeaustelsel geldt het verbod om goederen als geschenk aan te bieden, niet als de betrokken onderneming gedurende ten minste drie maanden onmiddellijk voorafgaande aan de aanbieding regelmatig aan de consument goederen te koop heeft aangeboden die gelijk zijn aan het geschenk, zij gedurende de periode dat zij het geschenk aanbiedt; zulke goederen te koop blijft aanbieden, zij daarbij de afnemer op duidelijke wijze de gelegenheid biedt om in plaats van het goed een geldbedrag te ontvangen dat niet minder is dan de helft van de prijs waartegen zij het goed ten verkoop aanbiedt, en zij in alle reclamemedelingen waarin zij het goed als geschenk aanbiedt, de verkoopprijs van dit goed, de wijze waarop dit goed in die verkoop verkregen kan worden, alsmede bovenbedoeld geldbedrag en de wijze waarop dit geldbedrag kan worden verkregen, vermeldt. Artikel 4 bevat een aantal vrijstellingen van het verbod, waaronder: het geven van geschenken aan wederverkopers, het naar algemeen of plaatselijk gebruik geven

van geschenken op gezette tijden, het ten geschenke geven van kleinigheden van geringe waarde, en de onderhavige vrijstelling voor consumptieverwante goederen. Deze laatste komt in redelijke mate aan een behoefte tegemoet, en de gestelde voorwaarden waarborgen voldoende dat er zich geen concurrentieverstoring of prijsversluiting van betekenis zal voordoen.

De Wet Beperking Cadeaustelsel plaatst zich in het kader van een ordelijk verloop van het economisch verkeer en van wetten die, mede ter bescherming van de consument, eerlijke concurrentieverhoudingen beogen te waarborgen. Ook andere Lid-Staten hebben wetgeving op het terrein van het cadeaustelsel, en de Wet Beperking Cadeaustelsel ligt geheel in de lijn met de in het Verdrag nagestreefde doelstellingen van algemeen belang.

Gemeenschapsrechtelijk gezien komt naar het oordeel van de Nederlandse regering gezien de onderhavige omstandigheden, aan artikel 34 EEG-Verdrag geen betekenis toe.

De betrokken wet is evenmin strijdig met artikel 30. Zij wordt op nationale én op ingevoerde produkten toegepast en maakt geen onderscheid tussen de binnenlandse handel en de in- casu quo uitvoerhandel. Zo de toepassing van de wet de tussenstaatse handel niettemin mocht beïnvloeden, is dat uitsluitend het gevolg van dispariteiten tussen de wettelijke regelingen van de Lid-Staten. Zij beperkt in geen enkel opzicht de invoer of de verkoop van de goederen als zodanig.

De Lid-Staten behouden, bij gebreke van een communautaire regeling terzake, de

bevoegdheid ieder op hun eigen grondgebied de verhandeling van goederen te regelen. Alleen indien zulk een nationale regeling belemmeringen voor de intracommunautaire handel tot gevolg kan hebben, dient te worden beoordeeld of deze gerechtvaardigd kunnen worden uit hoofde van de in artikel 36 EEG-Verdrag genoemde gronden dan wel of ze hun rechtvaardiging vinden in dwingende eisen verband houdende met de eerlijkheid van de handelstransacties en de bescherming van de consument. Aan een dergelijke beoordeling — welke overigens tot de conclusie zou moeten leiden dat de onderhavige regeling gerechtvaardigd is — komt men in het onderhavige geval echter niet toe.

3. *Opmerkingen van de Belgische regering*

De Belgische regering merkt op, dat het al dan niet kosteloos gezamenlijk aanbieden van produkten of diensten bij de verkoop van andere produkten of diensten verboden is krachtens artikel 35 van de Belgische wet betreffende de handelspraktijken van 14 juli 1971. Het is verboden een produkt aan te bieden waarvan de verkrijging afhankelijk is van de verkrijging van een ander produkt (hoofdprodukt). Deze regel kent echter uitzonderingen. Zo is het krachtens artikel 37, sub 5, van de wet geoorloofd, samen met de verkrijging van een hoofdprodukt kosteloos aan te bieden: „... voorwerpen waarop onuitwisbare en duidelijk zichtbare reclameopschriften zijn aangebracht, welke als dusdanig niet in de handel voorkomen, op voorwaarde dat de prijs, waartegen de aanbieder ze heeft gekocht, niet meer bedraagt dan 5 % van de verkoopprijs van het hoofdprodukt of van de dienst, waarmede zij worden gegeven.”

Oosthoek kan dus bij verkoop van encyclopedieën in België alleen een atlas of

woordenboek cadeau doen, wanneer die voorwerpen voldoen aan deze vereisten.

4. *Opmerkingen van de regering van de Bondsrepubliek Duitsland*

Volgens de Bondsregering valt een verbod als het onderhavige niet binnen het toepassingsgebied van artikel 30 EEG-Verdrag. Het geldt immers zonder onderscheid voor binnenlandse en buitenlandse goederen, ongeacht hun herkomst, en betreft slechts de wijze waarop zij worden afgezet. Het intracommunautaire handelsverkeer is mogelijk onder de enkele voorwaarde dat indien twee goederen tezamen worden aangeboden, er niet één als geschenk mag worden bestempeld. Een dergelijke regeling heeft geen invoerbepalingen tot gevolg.

Ook al mocht het artikel 30 EEG-Verdrag op methoden van afzetbevordering van toepassing worden verklaard, dan nog zouden de beginselen van de eerlijkheid van handelstransacties en van de bescherming der consumenten maatregelen als de onderhavige volgens artikel 36 EEG-Verdrag kunnen rechtvaardigen. Zolang het cadeauwezen evenmin als de bestrijding van oneerlijke mededinging geharmoniseerd en gemeenschapsrechtelijk geregeld is, moeten belemmeringen als gevolg van dispariteiten van de nationale regelingen inzake de verhandeling van goederen worden aanvaard, voor zover dringende behoeften, verband houdend met de bescherming van de volksgezondheid, de eerlijkheid der handelstransacties en de bescherming van consumenten, deze bepalingen noodzakelijk maken. Het aanbieden van een geschenk verplaatst de aandacht van de klant en vervalst de mededinging, die op de kwaliteit en voordeligheid van het produkt moet zijn geconcentreerd. Geschenken leiden tot prijsversluiting doordat de indruk wordt gewekt dat zij gratis zijn,

terwijl de prijs ervan in feite reeds in die van het hoofdprodukt is opgenomen. De strijd tegen het cadeauwezen is dus noodzakelijk voor het behoud van een eerlijke mededinging. In de meeste Lid-Staten van de Gemeenschap bestaan wettelijke regelingen die het aanbieden van geschenken tegengaan. Voor de Bondsrepubliek Duitsland is die regeling vervat in de Zugabeverordnung van 9 maart 1932 — Reichsgesetzblatt I, blz. 121. Een latere harmonisatie van de wettelijke regelingen zal de verschillen moeten wegwerken.

Bijgevolg is de Bondsregering van mening, dat het verbod van de in het verwijzingsarrest beschreven afzetmethode verenigbaar is met het gemeenschapsrecht en inzonderheid met de beginselen van het vrije verkeer van goederen.

5. Opmerkingen van de Deense regering

De Deense regering wijst erop, dat artikel 6, lid 1, van de Deense wet op de handelspraktijken (wet nr. 297 van 14 juni 1974) het geven van geschenken bij de verkoop van goederen of het verrichten van diensten verbiedt. Het Deense recht kent dit verbod sinds 1912. Het heeft een tweeledig doel, te weten de bescherming zowel van de consument als van de concurrent. Meestal wordt het geschenk op zodanige wijze aangeboden, dat daardoor bij de consument de onjuiste opvatting kan ontstaan dat het gratis is, terwijl het geschenk in werkelijkheid in de prijs van de hoofdprestatie is ingecalculeerd. Het aanbieden van een cadeau is misleidend voor de consument en ontnemt deze de mogelijkheid van prijsvergelijking.

Het gemeenschapsrecht staat dergelijke bepalingen niet in de weg, indien het

verbod algemeen van aard is en zich uitsluitend richt tegen deze vorm van afzetbevordering. De algemene toepassing van nationale bepalingen inzake handelspraktijken, die zonder onderscheid voor ingevoerde en binnenslands geproduceerde goederen gelden en geen specifieke betrekking hebben voor het intracommunautaire handelsverkeer, is niet in strijd met artikel 30 EEG-Verdrag. Bepalingen als de onderhavige leggen weliswaar beperkingen op aan de verhandelingsmogelijkheden, doch hebben geen bijzondere uitwerking op het intracommunautaire handelsverkeer.

Het Hof behoeft zich derhalve niet uit te spreken over de vraag of een zodanig verbod rechtvaardiging vindt in een van de belangen die een afwijking van het in artikel 30 EEG-Verdrag vervatte verbod rechtvaardigen. Het verbod van cadeau-stelsels is overigens noodzakelijk voor de bescherming van de consument en voor de instandhouding van een eerlijke mededinging.

Volgens de Deense regering ware de onderhavige vraag aldus te beantwoorden, dat de toepassing van een nationale wettelijke regeling ter beperking van cadeau-stelsels niet onverenigbaar is met de bepalingen van het EEG-Verdrag inzake het vrije verkeer van goederen, ook niet wanneer het aanbieden van cadeaus in een andere Lid-Staat geoorloofd is.

6. Opmerkingen van de Commissie

De Commissie geeft een overzicht van de wettelijke regelingen der Lid-Staten ter zake van het cadeau-stelsel. Zij wijst erop dat alle Lid-Staten (behoudens het Verenigd Koninkrijk, Ierland en Griekenland) regelingen hebben inzake het aanbieden van cadeaus aan de consument. Deze regelingen zijn uiterst ingewikkeld,

lopen onderling sterk uiteen en zijn onderwerp van veel discussie. Het gemeenschapsrecht bevat geen regeling van dit vraagstuk.

Artikel 34 EEG-Verdrag is op de betrokken regeling niet van toepassing, omdat deze geen specifieke beperking van het uitgaand goederenverkeer tot doel of gevolg heeft en aldus niet leidt tot ongelijke behandeling van de binnenlandse handel en de uitvoerhandel van een Lid-Staat.

Wat artikel 30 EEG-Verdrag betreft meent de Commissie dat de intracommunautaire handel in het hoofdprodukt, de encyclopedie, indirect wordt belemmerd, daar een zeer restrictieve wetgeving inzake cadeau-acties zeer wel invloed kan hebben op de verkoop van de produkten. Bovendien is Oosthoek genoodzaakt voor het in België ingevoerde produkt een afzonderlijke verkoopactie te voeren, hetgeen kostenverhogend werkt.

Artikel 36 EEG-Verdrag is in casu niet van toepassing, daar dit artikel geen maatregelen van economische ordening dekt. De uitzondering neergelegd in het arrest van 20 februari 1979 (zaak 120/78, „Cassis de Dijon”, Jurispr. 1979, blz. 649), is tot nu toe toegepast op gevallen waarin het ging om beperkingen die rechtstreeks de verhandeling van het betrokken produkt betreffen. In het onderhavige geval is van een dergelijke rechtstreekse beperking echter geen sprake. Er is evenwel geen reden om deze uitzondering niet ook te doen gelden voor maatregelen die de verhandeling indirect raken. Het gaat steeds om maatregelen van economische ordening, die vooral een kwalitatief karakter hebben en die zowel de algemene belangen beschermen als de particuliere belangen van met name verbruikers en handelaren. Zij zijn te onderscheiden van maatregelen van economisch beleid, die economische doelstellingen beogen te verwezen-

lijken. De uitzondering op het verbod van maatregelen van gelijke werking die het arrest „Cassis de Dijon” heeft geïntroduceerd, zou derhalve van toepassing moeten zijn op alle nationale maatregelen van economische ordening, die de verhandeling, de productie of de consumptie van een produkt regelen.

De aan de Nederlandse regeling ten grondslag liggende doeleinden rechtvaardigen de betrokken maatregel volkomen. De maatregel werkt die doelstellingen op redelijke wijze uit, zonder daarbij het intracommunautaire verkeer onnodig te belemmeren. Zij is niet onevenredig aan het doel dat ermee wordt beoogd.

De Commissie geeft het Hof derhalve in overweging te antwoorden dat de artikelen 30-36 EEG-Verdrag in die zin moeten worden uitgelegd, dat onder het verbod van maatregelen van gelijke werking niet begrepen dient te worden een maatregel van een Lid-Staat, die het aanbieden van geschenken als middel tot afzetbevordering onderwerpt aan de voorwaarde dat tussen het geschenk en het produkt dat de grondslag voor het aanbieden van het geschenk vormt, een consumptieverwantschap bestaat.

III — Mondelinge behandeling

Ter terechtzitting van 22 juni 1982 zijn mondelinge opmerkingen gemaakt door verzoekster in het hoofdgeding, vertegenwoordigd door Ch. Gielen en A. F. de Savornin Lohmann; de Nederlandse regering, vertegenwoordigd door J. W. de Zwaan en L. Bayens; de regering van de Bondsrepubliek Duitsland, vertegenwoordigd door M. Seidel, en de Commissie, vertegenwoordigd door Th. Van Rijn.

De advocaat-generaal heeft ter terechtzitting van 22 september 1982 conclusie genomen.

Daar de rechters die aan de berechting van de zaak konden deelnemen, niet meer aanwezig waren in het getal dat ingevolge artikel 15 van 'sHofs Statuut-EEG noodzakelijk is opdat het Hof op geldige wijze kan beslissen, is de mondelinge behandeling bij beschikking

van 16 november 1982 heropend. Ter rechtzitting van 9 december 1982 zijn partijen in de gelegenheid gesteld nieuwe mondelinge opmerkingen te maken. De advocaat-generaal heeft ter terechtzitting van dezelfde dag aanvullend geconcludeerd.

In rechte

- 1 Bij arrest van 9 oktober 1981, ingekomen ten Hove op 3 november daaropvolgende, heeft het Gerechtshof te Amsterdam krachtens artikel 177 EEG-Verdrag een prejudiciële vraag gesteld over de uitlegging van de artikelen 30 en 34 EEG-Verdrag, teneinde te kunnen beoordelen of de Nederlandse wettelijke regeling waarbij de vrijheid om in verband met de uitoefening van een bedrijf geschenken aan te bieden en te verstrekken, wordt beperkt, verenigbaar is met het gemeenschapsrecht.
- 2 Deze vraag is gerezen in het kader van het hoger beroep, door de Nederlandse vennootschap Oosthoek's Uitgeversmaatschappij BV (hierna: Oosthoek) ingesteld tegen het vonnis van de Arrondissementsrechtsbank te Utrecht, waarbij zij wegens overtreding van de Wet Beperking Cadeaustelsel 1977 tot drie geldboetes van elk HFL 85 is veroordeeld.
- 3 Artikel 2, lid 1, van deze wet verbiedt het als geschenk aanbieden of verstrekken van goederen in verband met de uitoefening van een bedrijf. Er zijn echter verscheidene uitzonderingen op dit verbod voorzien, onder meer in artikel 4, lid 3, volgens hetwelk het als geschenk aanbieden of verstrekken van een goed is toegestaan indien dat goed pleegt te worden gebruikt of verbruikt bij het gebruiken of verbruiken van alle goederen waarvan het verkopen de grond is van dat aanbieden of verstrekken — gewoonlijk aangeduid als het vereiste van consumptieverwantschap —, het is voorzien van een bij normaal gebruik in het oog vallend, onuitwisbaar kenmerk dat aan dat goed een duidelijk reclamekarakter geeft, en zijn waarde niet meer bedraagt dan vier procent van de verkoopprijs van alle goederen tezamen waarvan het verkopen de grond van dat aanbieden of verstrekken is.

- 4 Oosthoek verhandelt in Nederland, België en een klein gedeelte van Noord-Frankrijk verschillende Nederlandstalige encyclopedieën, waarvan sommige in Nederland door Oosthoek worden samengesteld en geproduceerd en andere in België door een zusteronderneming van Oosthoek. Sedert 1974 bood Oosthoek via advertenties in dag- en weekbladen en via folders alle inteekenaars op een encyclopedie als geschenk een woordenboek, een wereldatlas of een kleine encyclopedie aan. In verband met deze praktijk werd Oosthoek na de inwerkingtreding van de Wet Beperking Cadeaustelsel 1977 in Nederland vervolgd wegens overtreding van de bepalingen van deze wet.

- 5 Volgens Oosthoek is de haar verweten praktijk wel verenigbaar met de bepalingen van de Belgische wettelijke regeling terzake, die ook een verbod bevat op het aanbieden van geschenken in natura ter bevordering van de verkoop, voorzien van een uitzondering vergelijkbaar met die van artikel 4, lid 3, van de Wet Beperking Cadeaustelsel 1977, doch zonder dat daarbij het vereiste van consumptieverwantschap wordt gesteld.

- 6 Evenals de Arrondissementsrechtbank te Utrecht, was het Gerechtshof te Amsterdam in hoger beroep van oordeel, dat er tussen de verkochte encyclopedieën en de als geschenk aangeboden boeken geen consumptieverwantschap bestond in de zin van artikel 4, lid 3, van de Wet Beperking Cadeaustelsel, en dat Oosthoek derhalve met deze methode van verkoopbevordering genoemde wet overtrad. In verband met Oosthoeks beroep op de onverenigbaarheid van de Wet Beperking Cadeaustelsel 1977 met de artikelen 30 en 34 EEG-Verdrag, heeft het Gerechtshof te Amsterdam het evenwel noodzakelijk geacht het Hof de volgende prejudiciële vraag te stellen:

„Is het in overeenstemming met het gemeenschapsrecht (in het bijzonder met het beginsel van het vrij verkeer van goederen) dat een uitgever, die de afzet van verschillende naslagwerken, bestemd voor het gehele Nederlandse taalgebied en die deels afkomstig zijn uit Nederland, deels uit België, tracht te bevorderen door geschenken in de vorm van boeken aan te bieden, als gevolg van de regeling van de Nederlandse Wet Beperking Cadeaustelsel in Nederland deze methode van afzetbevordering, die in België wel is toegestaan, moet staken, enkel en alleen omdat de Nederlandse regeling eist dat tussen het cadeau en het produkt dat de grondslag voor het aanbieden van het cadeau vormt, een consumptieverwantschap bestaat?”

- 7 Met deze vraag wenst het Gerechtshof te Amsterdam in wezen te vernemen, of de artikelen 30 en 34 EEG-Verdrag zich ertegen verzetten dat een Lid-Staat op produkten afkomstig uit of bestemd voor een andere Lid-Staat, een nationale wettelijke regeling toepast die het ter bevordering van de verkoop aanbieden of verstrekken van geschenken in de vorm van boeken aan de kopers van encyclopedieën verbiedt, en, waar zij een uitzondering op dit verbod toelaat, eist dat er tussen het geschenk en het verkochte produkt een consumptieverwantschap bestaat.

- 8 In hun opmerkingen stellen de Nederlandse, de Duitse en de Deense regering vooraf, dat een nationale wettelijke regeling als de onderhavige geen bijzondere invloed heeft op de intracommunautaire handel en niet binnen de werkingssfeer van de artikelen 30 en 34 EEG-Verdrag valt.

- 9 Daaromtrent moet worden vastgesteld dat de toepassing van de Nederlandse wettelijke regeling op de verkoop in Nederland van aldaar geproduceerde encyclopedieën, inderdaad geen verband houdt met de invoer of uitvoer van de goederen en dus niet onder de artikelen 30 en 34 EEG-Verdrag valt. Ingeval van verkoop in Nederland van in België geproduceerde encyclopedieën en verkoop in andere Lid-Statens van in Nederland geproduceerde encyclopedieën is er echter sprake van intracommunautaire handelstransacties. In zoverre moet, gelet op de vraag van de nationale rechter, worden beoordeeld of bepalingen als die van de Nederlandse wettelijke regeling verenigbaar zijn met artikel 30 zowel als met artikel 34 EEG-Verdrag.

- 10 Oosthoek stelt dat de Nederlandse wettelijke regeling haar ertoe dwingt, in de verschillende Lid-Statens, die tezamen één markt vormen, verschillende methoden van verkoopbevordering te hanteren, en haar extra kosten en ander ongemak veroorzaakt, waardoor de in- en uitvoer van de betrokken encyclopedieën wordt bemoeilijkt. Het vereiste van consumptieverwantschap zou noch door de bescherming van de consument noch door de waarborging van de mededingingsverhoudingen worden gerechtvaardigd.

- 11 Volgens de Commissie valt niet uit te sluiten dat een dergelijke maatregel de invoer van encyclopedieën indirect kan belemmeren; hij zou echter niet in strijd zijn met artikel 30, omdat hij zonder onderscheid op alle goederen van toepassing is en zijn rechtvaardiging vindt in de doelstellingen van consumentenbescherming en economische ordening.
- 12 Met het oog op het aan de nationale rechter te geven antwoord moeten de vraag inzake de uitvoer en die inzake de invoer afzonderlijk worden onderzocht.
- 13 Voor wat de uitvoer betreft, gaat het in artikel 34 om nationale maatregelen die een specifieke beperking van het uitgaand goederenverkeer tot doel of tot gevolg hebben en aldus tot een ongelijke behandeling van de binnenlandse handel en de uitvoerhandel van een Lid-Staat leiden, in die zin dat aan de nationale productie of de binnenlandse markt van de betrokken Lid-Staat een bijzonder voordeel wordt verzekerd. Voor zover het gaat om de verkoop van in Nederland geproduceerde encyclopedieën in de andere Lid-Staten van de Gemeenschap, is daarvan kennelijk geen sprake bij een wettelijke regeling als de onderhavige. Deze stelt enkel bepaalde beperkingen aan de wijze van verhandeling binnen Nederland en laat de verkoop van de voor uitvoer bestemde goederen ongemoeid.
- 14 Met betrekking tot de in artikel 30 EEG-Verdrag bedoelde invoerbeperkingen zij herinnerd aan wat het Hof sedert zijn arrest van 20 februari 1979 (zaak 120/78, Rewe, Jurispr. blz. 649) bij herhaling heeft vastgesteld, namelijk dat, bij gebreke van een gemeenschappelijke regeling voor de verhandeling, belemmeringen van het vrije intracommunautaire verkeer als gevolg van dispariteiten van de nationale wettelijke regelingen moeten worden aanvaard voor zover een dergelijke regeling zonder onderscheid van toepassing is op nationale en ingevoerde produkten, en dringende behoeften, onder meer verband houdend met de bescherming van de consument en de eerlijkheid van handelstransacties, haar kunnen rechtvaardigen.
- 15 Een wettelijke regeling die bepaalde vormen van reclame of bepaalde methoden van verkoopbevordering beperkt of verbiedt, zou ook zonder rechtstreeks voorwaarden voor de invoer te stellen, de omvang hiervan kunnen beperken doordat zij de verhandelingsmogelijkheden van de ingevoerde produkten ongunstig beïnvloedt. Ook indien een dergelijke regeling zonder onderscheid van toepassing is op nationale en ingevoerde produkten, is het niet uitgesloten dat het feit dat de betrokken onderneming gedwongen is, in de

diverse Lid-Staten verschillende methoden van reclame of verkoopbevordering te hanteren of een door haar bijzonder doeltreffend geachte methode op te geven, een invoerbelemmering oplevert.

- 16 Mitsdien moet worden onderzocht of een verbod als in de Nederlandse wettelijke regeling neergelegd, om bij verkoop geschenken te verstrekken, zijn rechtvaardiging kan vinden in behoeften die verband houden met de bescherming van de consument en de eerlijkheid van handelstransacties.
- 17 In dit verband blijkt uit het dossier, dat de Wet Beperking Cadeaustelsel 1977 een tweeledig doel heeft, namelijk enerzijds te voorkomen dat de normale mededingingsverhoudingen worden verstoord door ondernemingen die goederen gratis of tegen zeer lage prijs aanbieden om de verkoop van hun eigen assortiment te bevorderen, en anderzijds de consument te beschermen door een grotere doorzichtigheid van de markt te bewerkstelligen.
- 18 Het valt niet te ontkennen dat het aanbieden van geschenken als middel tot verkoopbevordering bij de consument een verkeerde indruk kan wekken omtrent de werkelijke prijs van produkten, en de mededingingsverhoudingen kan vervalsen. Een wettelijke regeling die om die reden dergelijke handelspraktijken beperkt of zelfs verbiedt, draagt dus bij tot de bescherming van de consument en de eerlijkheid van handelstransacties.
- 19 De vraag van de nationale rechter betreft in het bijzonder het in de betrokken wettelijke regeling opgenomen criterium van consumptieverwantschap, dat in casu dient ter afbakening van het toepassingsgebied van een der uitzonderingen die het verbod om geschenken te verstrekken, verzachten.
- 20 Een dergelijk criterium komt niet voor in de wettelijke regeling van andere Lid-Staten, met name niet in die van België. Men kan echter niet zeggen dat het geen verband houdt met de voormelde doelstellingen van de Nederlandse wettelijke regeling, in het bijzonder met het streven de doorzichtigheid van de markt te verzekeren, die noodzakelijk wordt geacht ter bescherming van de consument en met het oog op de eerlijkheid van handelstransacties. Derhalve gaat een nationale wetgeving die dit criterium hanteert ter afbakening

van het toepassingsgebied van een uitzondering op een verbod geschenken te verstrekken, niet verder dan noodzakelijk is voor het bereiken van de betrokken doelstellingen.

- 21 Mitsdien moet op de gestelde vraag worden geantwoord, dat de artikelen 30 en 34 EEG-Verdrag zich er niet tegen verzetten, dat een Lid-Staat op produkten afkomstig uit of bestemd voor een andere Lid-Staat, een nationale wettelijke regeling toepast die het ter bevordering van de verkoop aanbieden of verstrekken van geschenken in de vorm van boeken aan de kopers van encyclopedieën verbiedt, en, waar zij een uitzondering op dit verbod toelaat, eist dat er tussen het geschenk en het produkt dat de grondslag voor het aanbieden ervan vormt, een consumptieverwantschap bestaat.

Kosten

- 22 De kosten door de Nederlandse, de Duitse en de Deense regering alsmede door de Commissie van de Europese Gemeenschappen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakt, kunnen niet voor vergoeding in aanmerking komen. Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen.

HET HOF VAN JUSTITIE,

uitspraak doende op de door het Gerechtshof te Amsterdam bij arrest van 9 oktober 1981 gestelde vraag, verklaart voor recht:

De artikelen 30 en 34 EEG-Verdrag verzetten zich er niet tegen, dat een Lid-Staat op produkten afkomstig uit of bestemd voor een andere Lid-Staat, een nationale wettelijke regeling toepast die het ter bevordering van de verkoop aanbieden of verstrekken van geschenken in de vorm van boeken aan de kopers van encyclopedieën verbiedt, en, waar zij een uit-

zondering op dit verbod toelaat, eist dat er tussen het geschenk en het produkt dat de grondslag voor het aanbieden ervan vormt, een consumptieverwantschap bestaat.

Mertens de Wilmars	Pescatore	O'Keefe	Everling	
Mackenzie Stuart	Bosco	Koopmans	Due	Bahlmann

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 15 december 1982.

Voor de griffier
J. A. Pompe
adjunct-griffier

De president
J. Mertens de Wilmars

CONCLUSIE VAN DE ADVOCaat-GENERAAL
P. VERLOREN VAN THEMAAT
VAN 22 SEPTEMBER 1982
EN BEVESTIGD TER TERECHTZITTING VAN 9 DECEMBER 1982

*Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,*

1 Inleiding

1.1. Overzicht van de aan de orde gestelde problemen

De zaak Oosthoek toont nog eens aan dat het ontmoetingsvlak van kartels, uiteenlopende wettelijke marktregelingen van de verschillende Lid-Staten en gemeenschapsrecht een terrein is vol valkui-

len, horden, voetangels en klemmen. Enkele van die complicaties maken het niet eenvoudig een antwoord op de door het Gerechtshof te Amsterdam aan U gestelde vraag te formuleren, dat gevolgen in strijd met de strekking van Uw uitgebreide voor deze zaak relevante rechtspraak vermijdt. Ik geef thans eerst een overzicht van deze complicaties:

a) Oosthoek's Uitgeversmaatschappij BV (hierna Oosthoek te noemen) is blijkens haar schriftelijke opmerkingen in deze zaak (blz. 10) in een kuil gevallen, die de Vereniging ter bevordering van de