Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (sjätte avdelningen)

den 18 oktober 2012 *

”Direktiv 2005/29/EG — Otillbörliga affärsmetoder — Affärsmetod som innebär att konsumenten informeras om att han eller hon har vunnit ett pris men som kräver att konsumenten ådrar sig en kostnad för att motta priset”

I mål C-428/11,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF, från Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) (Förenade kungariket) genom beslut av den 2 augusti 2011, som inkom till domstolen den 16 augusti 2011, i målet

Purely Creative Ltd,

Strike Lucky Games Ltd,

Winners Club Ltd,

McIntyre & Dodd Marketing Ltd,

Dodd Marketing Ltd,

Adrian Williams,

Wendy Ruck,

Catherine Cummings,

Peter Henry

mot

Office of Fair Trading,

meddelar

DOMSTOLEN (sjätte avdelningen)

sammansatt av A. Rosas (referent), tillförordnad avdelningsordförande på sjätte avdelningen, samt domarna U. Lõhmus och A. Ó Caoimh,

generaladvokat: P. Mengozzi,

* Rättegångsspråk: engelska.

justitiesekreterare: förste handläggaren L. Hewlett,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 28 juni 2012,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

— Purely Creative Ltd m.fl., genom K. de Haan, QC, och N. Tillott, solicitor,

— Förenade kungarikets regering, genom S. Ossowski och E. Jenkinson, båda i egenskap av ombud, biträdda av J. Simor, barrister,

— Spaniens regering, genom A. Rubio González, i egenskap av ombud,

— Italiens regering, genom G. Palmieri, i egenskap av ombud, biträdd av W. Ferrante, avvocato dello Stato,

— Österrikes regering, genom C. Pesendorfer, i egenskap av ombud,

— Europeiska kommissionen, genom J. Samnadda, M. van Beek och M. Owsiany-Hornung, samtliga i egenskap av ombud,

med hänsyn till beslutet, efter att ha hört generaladvokaten, att avgöra målet utan förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av punkt 31 i bilaga I till Europaparlamentets och rådets direktiv 2005/29/EG av den 11 maj 2005 om otillbörliga affärsmetoder som tillämpas av näringsidkare gentemot konsumenter på den inre marknaden och om ändring av rådets direktiv 84/450/EEG och Europaparlamentets och rådets direktiv 97/7/EG, 98/27/EG och 2002/65/EG samt Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 2006/2004 (direktiv om otillbörliga affärsmetoder) (EUT L 149, s. 22).

2 Begäran har framställts i ett mål mellan, å ena sidan, fem företag som specialiserat sig på direktreklam och flera privatpersoner som har arbetat i dessa företag (nedan kallade näringsidkarna) och, å andra sidan, Office of Fair Trading (den brittiska konsumentmyndigheten) (nedan kallad OFT), som har till uppgift att övervaka tillämpningen av konsumentskyddslagstiftningen när det gäller de affärsmetoder som används av näringsidkarna.

Tillämpliga bestämmelser

Unionsrätten

3 I skälen 6, 8 och 16–19 i direktivet om otillbörliga affärsmetoder anges följande:

”(6) Genom detta direktiv tillnärmas … medlemsstaternas lagstiftning om otillbörliga affärsmetoder, inklusive otillbörlig reklam, som direkt skadar konsumenternas ekonomiska intressen och därigenom indirekt skadar legitima konkurrenters ekonomiska intressen. ...

...

(8) Genom detta direktiv skyddas direkt konsumenternas ekonomiska intressen mot otillbörliga affärsmetoder som tillämpas av näringsidkare gentemot konsumenter. ...

...

(16) Bestämmelserna om aggressiva affärsmetoder bör omfatta de metoder som avsevärt inskränker konsumentens valfrihet. Hit hör metoder med inslag av trakasseri, tvång, inklusive fysiskt våld, och otillbörlig påverkan.

(17) Det är önskvärt att, för större rättssäkerhet, fastställa vilka affärsmetoder som under alla omständigheter är otillbörliga. Bilaga I innehåller därför en fullständig förteckning över sådana metoder. Endast dessa affärsmetoder skall kunna bedömas som otillbörliga utan prövning från fall till fall utifrån bestämmelserna i artiklarna 5–9. Förteckningen kan ändras endast genom en översyn av detta direktiv.

(18) Det är på sin plats att skydda alla konsumenter från otillbörliga affärsmetoder … I enlighet med proportionalitetsprincipen, och för att det skydd som direktivet innebär faktiskt skall kunna förverkligas, utgår detta direktiv från genomsnittskonsumenten som är normalt informerad samt skäligen uppmärksam och upplyst, med beaktande av sociala, kulturella och språkliga faktorer och i enlighet med domstolens tolkning, men direktivet innehåller också bestämmelser för att förhindra exploatering när kunders egenskaper gör dem särskilt sårbara för otillbörliga affärsmetoder. Om en affärsmetod är särskilt riktad till en viss konsumentgrupp, till exempel barn, är det önskvärt att affärsmetodens inverkan bedöms ur ett perspektiv som är representativt för den genomsnittliga medlemmen i denna grupp. ... Begreppet genomsnittskonsument är inte ett statistiskt begrepp. De nationella domstolarna och myndigheterna måste använda sitt eget omdöme, med beaktande av domstolens rättspraxis, när de fastställer genomsnittskonsumentens typiska reaktion i ett givet fall.

(19) När särskilda förhållanden som ålder, fysiska eller psykiska handikapp eller lättrogenhet gör vissa konsumenter särskilt känsliga för en affärsmetod eller för den produkt metoden avser, och endast dessa konsumenters ekonomiska beteende torde snedvridas av metoden på ett sätt som näringsidkaren rimligen kan förutse, bör det säkerställas att dessa får tillräckligt skydd genom att metoden bedöms ur ett perspektiv som är representativt för den genomsnittliga medlemmen i denna grupp.”

4 I artikel 1 i direktivet föreskrivs följande:

”Syftet med detta direktiv är att bidra till att den inre marknaden fungerar korrekt och att säkerställa en hög konsumentskyddsnivå genom att tillnärma medlemsstaternas lagar och andra författningar avseende otillbörliga affärsmetoder som skadar konsumenternas ekonomiska intressen.”

5 I artikel 2 e i direktivet ges följande definition:

”*att avsevärt snedvrida konsumentens ekonomiska beteende*: att använda en affärsmetod i syfte att i märkbar mån försämra konsumentens förmåga att fatta ett välgrundat beslut och därmed få konsumenten att fatta ett annat affärsbeslut än vad som annars skulle ha varit fallet.”

6 I artikel 5 i direktivet, som har rubriken ”Förbud mot otillbörliga affärsmetoder”, föreskrivs följande:

”1. Otillbörliga affärsmetoder skall vara förbjudna.

2. En affärsmetod skall vara otillbörlig om den

a) strider mot god yrkessed,

och

b) innebär, eller sannolikt kommer att innebära, avsevärd snedvridning av det ekonomiska beteendet i förhållande till produkten hos den genomsnittskonsument som affärsmetoden riktar sig till eller som nås av metoden, eller den genomsnittliga gruppmedlemmen om affärsmetoden riktar sig till en viss konsumentgrupp.

...

4. Affärsmetoder skall anses otillbörliga om de

a) är vilseledande enligt artiklarna 6 och 7,

eller

b) aggressiva enligt artiklarna 8 och 9.

5. Bilaga I innehåller förteckningen över de affärsmetoder som under alla omständigheter skall betraktas som otillbörliga. Samma förteckning skall gälla i alla medlemsstater och får ändras endast genom en översyn av detta direktiv."

7 I artikel 8 i direktivet om otillbörliga affärsmetoder, som har rubriken "Aggressiva affärsmetoder", föreskrivs följande:

"En affärsmetod skall anses vara aggressiv om den, i sitt sammanhang och med beaktande av alla dess särdrag och av omständigheterna kring den, genom trakasseri, tvång, inbegripet fysiskt våld, eller otillbörlig påverkan avsevärt inskränker eller som sannolikt kommer att avsevärt inskränka genomsnittskonsumentens valfrihet eller handlande avseende produkten och därigenom medför eller sannolikt kommer att medföra att konsumenten fattar ett affärsbeslut som denne annars inte skulle ha fattat."

8 I bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder anges de metoder som under alla omständigheter är otillbörliga i en förteckning innehållande 31 punkter. De metoder som beskrivs i punkterna 1–23 i bilagan bär rubriken "Vilseledande affärsmetoder", medan de metoder som beskrivs i punkterna 24–31 i bilagan bär rubriken "Aggressiva affärsmetoder".

9 Punkt 20 i bilaga I till direktivet har följande lydelse:

"Beskriva en produkt som 'gratis', 'kostnadsfri', 'utan avgift' eller liknande om konsumenten måste betala annat än den oundvikliga kostnaden för att svara på affärsmetoden och hämta eller betala för leverans av produkten."

10 Punkt 31 i bilagan har följande lydelse:

"Oriktigt skapa intryck av att konsumenten redan har vunnit eller kommer att vinna ett pris eller annan motsvarande förmån, eventuellt efter att först ha utfört en särskild handling,

— när det i själva verket inte finns något pris eller någon annan motsvarande förmån,

eller

— när möjligheten att göra anspråk på priset eller en annan motsvarande förmån är beroende av att konsumenten betalar pengar eller ådrar sig en kostnad."

Nationell rätt

11 Direktivet om otillbörliga affärsmetoder har införlivats genom 2008 års förordning om skydd för konsumenter mot otillbörliga affärsmetoder (Consumer Protection from Unfair Trading Regulations 2008, SI 1277/2008) (nedan kallad förordningen). I regulation 3 i förordningen förbjuds otillbörliga metoder. I regulation 5 i förordningen förbjuds vilseledande handlingar, medan vilseledande underlåtenhet förbjuds i regulation 6 i samma förordning.

12 Bilaga 1 till förordningen motsvarar bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder. Den har dock inte de rubriker som finns i bilaga I till direktivet. Ordalydelsen i punkt 31 i bilaga 1 till förordningen är identisk med ordalydelsen i punkt 31 i bilaga I till direktivet.

Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

13 Efter långdragna överläggningar och förhandlingar mellan OFT och näringsidkarna i syfte att få näringsidkarna att åta sig att följa vissa regler i fråga om reklam väckte OFT talan vid High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division (Companies Court), med yrkande om att näringsidkarna skulle meddelas ett föreläggande att upphöra med att distribuera reklammeddelanden av sådan art som fem särskilt angivna reklammeddelanden som distribuerats under år 2008 och som numrerats 5–9 i de handlingar som domstolen mottagit. OFT gjorde gällande att dessa reklammeddelanden var förbjudna, eftersom de stred mot punkt 31 b i bilaga 1 till förordningen samt innehöll såväl vilseledande handlingar i den mening som avses i regulation 5 i förordningen som vilseledande underlåtenhet i den mening som avses i regulation 6 i förordningen och därmed utgjorde ”otillbörliga affärsmetoder” enligt regulation 3 i samma förordning.

14 Nämnda reklammeddelanden består av personligt ställda brev, skraplotter och andra annonser i tidningar och tidskrifter. Även om meddelandena skiljer sig åt sinsemellan när det gäller detaljerna uppvisar de flera gemensamma drag, vilka den nationella domstolen – det vill säga Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) – har redogjort för enligt följande:

— Konsumenten informeras om att han eller hon har rätt att göra anspråk på ett av de angivna priserna eller en av de angivna vinsterna, varav några har ett ansenligt värde och andra knappt är värda mer än några GBP. De sistnämnda har under förfarandet kallats ”de vanligast förekommande priserna”. Dessutom förekommer ett antal priser vars värde ligger mellan dessa två ytterligheter. Det har inte bestritts att de aktuella priserna faktiskt gjorts tillgängliga för de berörda konsumenterna.

— Med undantag för reklammeddelande nr 8 kunde konsumenten, för att ta reda på vad han eller hon vunnit och för att tilldelas ett nummer i syfte att göra anspråk på priset, välja mellan att

  — ringa ett betalnummer,

  — använda en premium SMS-tjänst där näringsidkaren skickar ett SMS som medför en kostnad för mottagaren, eller

  — motta information med vanlig post.

  Möjligheten att få informationen per post framhävdes mindre än möjligheten att ringa till betalnumret, vilket innebar att konsumenterna uppmuntrades att använda sig av en dyrare metod än postförsändelsen. Vad gäller reklammeddelande nr 5 har det konstaterats att minst 80 procent av de deltagande konsumenterna svarade per telefon eller SMS. Inga särskilda konstateranden i detta avseende har gjorts i fråga om de övriga reklammeddelandena. Telefonnumret var ett betalnummer. Konsumenterna upplystes om kostnaden per minut och om maximal samtalslängd.

— Konsumenten upplystes inte om

  — att den minsta samtalstid som krävdes för att få den information som behövdes för att göra anspråk på det vanligast förekommande priset endast var några sekunder kortare än den maximala samtalslängden,

  — att 1,21 GBP av minutkostnaden på 1,50 GBP tillföll näringsidkaren.

— I vissa fall var konsumenten tvungen att betala en extra avgift som enligt uppgift skulle täcka leverans och försäkring. En del av denna avgift användes av näringsidkaren för att finansiera inköp av den aktuella varan.

— Mer än 99 procent av dem som gjorde anspråk på ett pris hade rätt till det vanligast förekommande priset. Vinnarna hade i det fallet ofta redan betalat hela eller en stor del av prisets värde i telefon- eller SMS-avgifter och/eller avgifter som uppgavs täcka leverans och försäkring.

15 När det gäller reklammeddelande nr 5 kan som exempel nämnas att det framgår av punkterna 87 och 90 i domen från High Court att konsumenten, för att motta ett armbandsur som påstods vara schweiziskt men som tillverkats i Japan, var tvungen att betala 18 GBP (8,95 GBP i telefonavgift, 8,50 GBP i försäkring och transport samt kostnader för två kuvert och två frimärken). Om konsumenten valde att göra anspråk på priset genom en postförsändelse uppgick omkostnaderna till 9,50 GBP. För det fall konsumenten valde att göra anspråk på priset genom att ringa betalsamtalet erhöll näringsidkaren sammanlagt 15,71 GBP (7,21 GBP i telefonavgift och 8,50 GBP i försäkring och transport), trots att dennes kostnader endast uppgick till 9,36 GBP.

16 Reklammeddelandena nr 6 och 8 avser kryssningar. Såsom framgår av punkterna 171–173 i domen från High Court var konsumenten, enligt reklammeddelande nr 8, en av 356 578 personer som vunnit en Medelhavskryssning för fyra personer. Enligt meddelandet kunde konsumenten göra anspråk på sitt pris genom att fylla i ett formulär och betala 14,95 GBP för försäkring och frakt. Konsumenten mottog därefter ett presentkort, vilket kostade näringsidkaren 0,35 GBP. I den finstilta texten på presentkortet kunde konsumenten läsa att det var fråga om tredagarskryssningar till Korsika (Frankrike) och Sardinien (Italien) från en icke närmare angiven hamn i Toscana (Italien) och på icke närmare angivna datum. Presentkortet gav konsumenten rätt att köpa en resa från England till den ort från vilken kryssningsfartyget skulle avgå och en returresa för 159 GBP. En tilläggsavgift skulle betalas för att få en hytt med en eller två sängar (och inte med fyra sängar). Konsumenten var tvungen att själv betala för mat och dryck samt för hamnavgifter. Enligt High Court var kostnaden för deltagande i kryssningen för två par, det vill säga fyra personer, 1 596 GBP, eller 399 GBP per person.

17 Såsom näringsidkarna har förklarat i sina yttranden till domstolen är det viktigt för dem att få till stånd en uppdaterad databas över deltagare som skulle vara benägna att svara på reklammeddelanden som avser pristävlingar, eftersom uppgifterna i en sådan databas antingen kan användas för att utbjuda andra relevanta varor till konsumenterna eller kan överlåtas till andra bolag som vill utbjuda varor till försäljning.

18 Enligt High Court innebar de aktuella reklammeddelandena att det blev fråga om användning av otillbörliga affärsmetoder, dock inte i en sådan utsträckning som OFT hävdat.

19 High Court konstaterade i sin dom att den metod som beskrivits i punkt 31 i bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder återfinns under rubriken ”Aggressiva affärsmetoder” och inte under rubriken ”Vilseledande affärsmetoder”, varvid den dock framhävde att dessa rubriker inte har använts i bilaga 1 till förordningen. I punkt 47 i domen fann High Court emellertid att det är den vilseledande karaktären av affärstransaktionen som ligger bakom förbudet i punkt 31 i bilaga I till direktivet. High Court godtog argumentet att punkt 31 inte hade varit tillämplig om det hade varit fråga om betalning av ett

obetydligt belopp (såsom kostnaden för ett frimärke eller för ett vanligt telefonsamtal) som inte till någon del kommit den aktuella näringsidkaren till godo och om det betalade beloppet var försumbart jämfört med värdet av det pris konsumenten vunnit.

20 High Court meddelade, inom ramen för sin befogenhet, ett beslut i vilket näringsidkarnas åtaganden fastställdes. Enligt punkt 1 i beslutet åtog sig näringsidkarna att inte ”oriktigt skapa intryck av att konsumenten redan har vunnit eller kommer att vinna ett pris eller annan motsvarande förmån, eventuellt efter att först ha utfört en särskild handling, när i själva verket den av svaranden angivna möjligheten att göra anspråk på priset eller förmånen är beroende av att konsumenten betalar pengar eller ådrar sig en kostnad som

a) utgör en betydande andel av svarandens kostnad per enhet för att tillhandahålla konsumenten det föremål som beskrivs som ett pris eller annan motsvarande förmån, eller

b) när det gäller en avgift som enligt uppgift ska täcka leverans och försäkring, används av svaranden för att helt eller delvis finansiera anskaffning, hantering eller andra kostnader i samband med tillhandahållandet av föremålet än den faktiska kostnaden för leverans till konsumenten eller för en (eventuell) transportförsäkring”.

21 Näringsidkarna överklagade High Courts beslut till Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division), varvid de yrkade att punkt 1 i beslutet, i första hand, skulle ändras så att ovannämnda punkt 1 a togs bort eller, i andra hand, fick följande lydelse:

”a) en betydande andel av genomsnittskonsumentens sannolika kostnad för förvärv av det föremål som beskrivs som ett pris eller annan motsvarande förmån”.

22 OFT inkom med ett anslutningsöverklagande som likaledes avsåg punkt 1 a i föreläggandet och yrkade att denna punkt skulle ersättas med följande formulering:

”skapa intryck av att konsumenten redan har vunnit eller kommer att vinna ett pris eller annan motsvarande förmån, eventuellt efter att först ha utfört en särskild handling, när i själva verket den av svaranden angivna möjligheten att göra anspråk på priset eller en annan motsvarande förmån är beroende av att konsumenten betalar pengar eller [ådrar sig en kostnad]” eller, i andra hand, ”[ådrar sig kostnader som inte är försumbara]”.

23 Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) anser att den behöver ett klargörande av hur punkt 31 i bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder ska tolkas, eftersom medlemsstaterna har införlivat denna bestämmelse på olika sätt i sin nationella lagstiftning. Mot denna bakgrund beslutade Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) att vilandeförklara målet och ställa följande frågor till domstolen:

”1) Innebär förbudet mot sådana affärsmetoder som anges i punkt 31 i bilaga I till [direktivet om otillbörliga affärsmetoder] att näringsidkare inte får informera konsumenter om att de har vunnit ett pris eller en annan motsvarande förmån när konsumenterna i själva verket uppmanas att ådra sig en kostnad, inbegripet en försumbar kostnad, för att göra anspråk på priset eller förmånen?

2) Om näringsidkaren erbjuder konsumenten flera möjligheter att göra anspråk på priset eller den motsvarande förmånen, föreligger det då en överträdelse av punkt 31 i bilaga I [till direktivet om otillbörliga affärsmetoder] om någon av möjligheterna är beroende av att konsumenten ådrar sig en kostnad, inbegripet en försumbar kostnad?

3) Om det inte föreligger någon överträdelse av punkt 31 i bilaga I [till direktivet om otillbörliga affärsmetoder] när möjligheten att göra anspråk [på priset eller den motsvarande förmånen] endast medför en försumbar kostnad för konsumenten, hur ska den nationella domstolen avgöra huruvida kostnaden är försumbar? I synnerhet, måste sådana kostnader fullt ut vara nödvändiga

   a) för att näringsidkaren ska kunna identifiera konsumenten som vinnare av priset,

   b) för att konsumenten ska komma i besittning av priset, och/eller

   c) för att konsumenten ska kunna tillgodogöra sig den upplevelse som beskrivits som ett pris?

4) Innebär uttrycket ’[o]riktigt … intryck’ i punkt 31 [i bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder] att det ställs ytterligare krav – utöver kravet på att konsumenten betalar pengar eller ådrar sig en kostnad för att göra anspråk på priset – för att den nationella domstolen ska kunna slå fast att bestämmelserna i punkt 31 har överträtts?

5) Om så är fallet, hur ska den nationella domstolen fastställa huruvida ett sådant ’oriktigt intryck’ har skapats? I synnerhet, ska den nationella domstolen vid fastställandet av huruvida det har skapats ett ’oriktigt intryck’ beakta prisets relativa värde i förhållande till kostnaden för att göra anspråk på detsamma? Om svaret på den frågan är jakande, ska detta ’relativa värde’ bedömas med beaktande av

   a) näringsidkarens kostnad per enhet för anskaffande av priset,

   b) näringsidkarens kostnad per enhet för att tillhandahålla konsumenten priset, eller

   c) det värde konsumenten åsätter priset med utgångspunkt i en bedömning av ’marknadsvärdet’ av ett liknande föremål som är till försäljning?”

Prövning av tolkningsfrågorna

24 Den nationella domstolen har ställt dessa frågor för att få klarhet i hur punkt 31 i bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder, i synnerhet uttrycket oriktigt intryck och andra strecksatsen i denna punkt, ska tolkas, och huruvida denna bestämmelse förbjuder att en konsument som informerats om att han eller hon vunnit ett pris åläggs en kostnad, inbegripet en försumbar kostnad.

25 När det gäller ordalydelsen i nämnda bestämmelse kan det konstateras att bestämmelsen består av två motstående delar, vilka skiljs åt genom orden ”när det i själva verket”. I den första delen av punkt 31 – ”[o]riktigt skapa intryck av att konsumenten redan har vunnit eller kommer att vinna ett pris eller annan motsvarande förmån, eventuellt efter att först ha utfört en särskild handling” – beskrivs tre fall då det kan skapas oriktiga intryck hos konsumenten när det gäller ett pris eller en förmån. I den andra delen i punkt 31 beskrivs två olika faktiska situationer. I den första situationen finns det inget pris eller någon annan motsvarande förmån. I den andra situationen finns det ett pris eller en annan motsvarande förmån men där måste konsumenten, för att kunna motta priset, betala pengar eller ådra sig en kostnad.

26 Strukturen i den mening som utgör punkt 31 i bilaga I i direktivet om otillbörliga affärsmetoder visar att de två faktiska situationerna som beskrivs i den andra delen av punkten förtydligar den första delen av punkten. Med andra ord, det skapas ett oriktigt intryck när någon av de situationer som beskrivs i den andra punkten är för handen.

27 Näringsidkarna har emellertid hävdat att kriteriet oriktigt intryck utgör ett självständigt kriterium i förhållande till de situationer som beskrivs i den andra delen av punkt 31 och att det därför inte föreligger någon otillbörlig affärsmetod när konsumenten har mottagit tillräckligt utförlig information om den kostnad det innebär att göra anspråk på priset. De har gjort gällande att uttrycket oriktigt intryck infördes av Europaparlamentet vid den andra behandlingen av förslaget till direktivet samt att detta tillägg från medlagstiftaren ger stöd för tolkningen att oriktigt intryck är ett väsenligt rekvisit som måste vara uppfyllt för att det ska vara fråga om en otillbörlig affärsmetod och att detta rekvisit är självständigt i förhållande till de situationer som beskrivs i de två strecksatserna i punkt 31.

28 Det framgår emellertid av strukturen i den mening som analyserats i punkt 26 i denna dom att uttrycket oriktigt intryck inte kan anses vara självständigt i förhållande till de två situationer som beskrivs i den andra delen av punkt 31 i bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder. Det har visserligen inte bestritts att det är parlamentet som har infört detta uttryck i texten till direktivet, men det ska ändå noteras att parlamentets ändringsförslag – såsom det framgår av parlamentets andrahandsbehandlings-rekommendation av den 7 februari 2005 om rådets gemensamma ståndpunkt inför antagandet av Europaparlamentets och rådets direktiv om otillbörliga affärsmetoder som tillämpas av näringsidkare gentemot konsumenter på den inre marknaden och om ändring av rådets direktiv 84/450/EEG och Europaparlamentets och rådets direktiv 97/7/EG, 98/27/EG och 2002/65/EG samt Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 2006/2004 (direktiv om otillbörliga affärsmetoder) (A6-0027/2005 slutlig) – inte endast omfattar tillägget av detta uttryck, utan även tillägget av de situationer som beskrivs i de två strecksatserna i punkt 31. En analys av de ändringsförslag som parlamentet lagt fram ger således stöd för den tolkning som angetts i punkt 26 i denna dom, nämligen att de situationer som beskrivs i de två strecksatserna förtydligar uttrycket oriktigt intryck och att oriktigt intryck inte utgör ett väsentligt rekvisit, som måste vara uppfyllt för att det ska vara fråga om en otillbörlig affärsmetod och som är självständigt i förhållande till nämnda situationer.

29 Under alla omständigheter är ordet ”oriktig”, såsom Europeiska kommissionen har anfört, inte oundgängligen nödvändigt för förståelsen av punkt 31 i bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder. Den förstärker bara betydelsen av den aktuella meningen. Den förbjudna metoden innebär nämligen att ett av de intryck som avses i den första delen av punkten skapas, utan att detta, såsom anges i den andra delen av punkten, överensstämmer med verkligheten.

30 När det närmare bestämt gäller den andra strecksatsen i punkt 31 till direktivet om otillbörliga affärsmetoder kan det konstateras att det, enligt denna bestämmelses lydelse, utgör en otillbörlig affärsmetod att ställa krav om att en konsument betalar pengar eller ådrar sig en kostnad när han eller hon gör anspråk på det som angetts vara ett pris eller annan motsvarande förmån. Ordalydelsen ger inte utrymme för något undantag och därmed står det klart att uttrycket ”ådrar sig en kostnad” innebär att konsumenten inte får åläggas någon som helst kostnad, oavsett om det rör sig om en försumbar kostnad i förhållande till värdet av priset eller om en kostnad vars betalning inte på något sätt kommer näringsidkaren till godo, såsom kostnaden för ett frimärke.

31 När det gäller uttrycket ”möjligheten att göra anspråk på priset”, har detta ett oprecist innehåll och kan därför, bland annat, täcka alla åtgärder från konsumentens sida för att informera sig om beskaffenheten av priset eller för att försöka komma i besittning av priset.

32 Näringsidkarna har fäst särskild vikt vid uttrycket ”efter att först ha utfört en särskild handling” och har härav dragit slutsatsen att det inte föreligger någon otillbörlig affärsmetod när konsumenten kan välja mellan flera olika möjligheter att göra anspråk på priset, varav en innebär låga eller inga kostnader.

33 Det ska dock noteras att uttrycket ”efter att först ha utfört en särskild handling” återfinns i den första delen i punkt 31 i bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder och avser det fallet att det har skapats intryck av att konsumenten kommer att vinna ett pris vid utförandet av en bestämd handling,

såsom inköp av en vara ur en katalog. Detta uttryck är således inte relevant vid tolkningen av den andra strecksatsen i punkt 31, vilken avser möjligheten att göra anspråk på ett pris som konsumenten, enligt information som han eller hon mottagit, redan har vunnit.

34 Med hänsyn till att det är fråga om ett absolut förbud mot att ålägga konsumenten en kostnad innebär den omständigheten att konsumenten ges flera möjligheter inte att metoden inte kan anses otillbörlig, när vissa av de möjligheter som konsumenten ges innebär att konsumenten ådrar sig en kostnad, även om denna kostnad är försumbar i förhållande till prisets värde.

35 Bokstavstolkningen av punkt 31 i bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder stöds av analysen av bestämmelsens sammanhang.

36 Bestämmelsen återfinns i bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder. Denna bilaga innehåller, såsom anges i artikel 5.5 i direktivet, en förteckning över de affärsmetoder som under alla omständigheter ska betraktas som otillbörliga. Detta stöder tolkningen att det inte behövs göras någon bedömning av huruvida det finns en avsikt att vilseleda eller en vilseledande karaktär som är självständig i förhållande till de situationer som beskrivs i de två strecksatserna i den andra delen av punkt 31 eller av huruvida en kostnad är försumbar.

37 Vidare återfinns punkt 31 under rubriken ”Aggressiva affärsmetoder” i bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder, vilket innebär att det över huvud taget inte är relevant huruvida affärsmetoden är vilseledande. Såsom framgår av artikel 8 i direktivet är en aggressiv metod nämligen en metod som, på grund av dess särdrag, medför eller sannolikt kommer att medföra att konsumenten fattar ett affärsbeslut som denne annars inte skulle ha fattat.

38 Såsom bland annat Förenade kungarikets regering och den italienska regeringen har anfört innebär den aktuella metoden i punkt 31 andra strecksatsen i bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder att den psykologiska inverkan av annonsen om vinsten utnyttjas, för att få konsumenten att göra ett val som inte alltid är rationellt, såsom att ringa ett betalnummer för att få information om priset, göra en dyr resa för att hämta en porslinsservis till lågt värde eller betala leveranskostnaderna för en bok som han eller hon redan har.

39 I detta hänseende saknar det betydelse att priset har ett mycket högt värde i förhållande till de kostnader som konsumenten måste lägga ned för att komma i besittning av priset. Näringsidkarna har, vid flera tillfällen, vid domstolen åberopat det fallet att ett pris utgörs av en lyxbil, varvid konsumenten får bilen levererad i det land där den tillverkats efter att ha åtagit sig kostnaderna för registrering eller försäkring.

40 Domstolen finner emellertid inte detta exempel representativt för de pris som vanligtvis delas ut till konsumenter. Under alla omständigheter har målgruppen för de aktuella metoderna – såsom Förenade kungarikets regering har anfört – inte nödvändigtvis, ens om de upptar ett lån, tillräckliga ekonomiska resurser för att åta sig sådana kostnader. Slutligen innebär ett förbud för näringsidkarna att ålägga konsumenterna några som helst kostnader inte att det blir omöjligt för dem att organisera sådana marknadsföringsåtgärder som är i fråga i förevarande fall. Näringsidkaren skulle nämligen kunna införa en begränsning i geografiskt hänseende för deltagande i pristävlingen eller marknadsföringsåtgärden och därmed begränsa sina kostnader vad gäller den resa konsumenten måste göra och de formaliteter konsumenten måste uppfylla för att komma i besittning av priset. Näringsidkaren skulle likaledes kunna beakta de leverans- och kommunikationskostnader som denne kommer att ådra sig vid fastställandet av värdet på de pris som ska delas ut.

41 Den omständigheten att rubrikerna i bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder inte återfinns i den nationella lagstiftningen är inte relevant när det gäller tolkningen av direktivet. Detsamma gäller de av näringsidkarna åberopade skillnaderna mellan de olika nationella lagar varigenom direktivet genomförs. Däremot ska det noteras att den nationella domstolen, vid tillämpning av den nationella

rätten, är skyldig att i möjligaste mån tolka den nationella rätten mot bakgrund av ordalydelsen av och syfte med direktivet om otillbörliga affärsmetoder för att uppnå det resultat som avses i direktivet och således följa artikel 288 tredje stycket FEUF (se, för ett liknande resonemang, dom av den 13 november 1990 i mål C-106/89, Marleasing, REG 1990, s. I-4135, punkt 8, svensk specialutgåva, volym 10, s. 575, av den 5 oktober 2004 i de förenade målen C-397/01-C-403/01, Pfeiffer m.fl., REG 2004, s. I-8835, punkt 113, och av den 28 juli 2011 i mål C-69/10, Samba Diouf, REU 2011, s. I-7151, punkt 60).

42 Såsom Förenade kungarikets regering har gjort gällande klargörs tolkningen av punkt 31 i bilaga I i direktivet om otillbörliga affärsmetoder vid en läsning av punkt 20 i nämnda bilaga. Denna bestämmelse föreskriver att det utgör en otillbörlig affärsmetod att beskriva en produkt som ”gratis”, ”kostnadsfri”, ”utan avgift” eller liknande om konsumenten måste betala annat än den oundvikliga kostnaden för att svara på affärsmetoden och för att hämta, eller betala för leverans av, produkten. Punkt 31 innehåller inte någon liknande formulering, vilket utgör stöd för att den ska tolkas så, att förbudet att ålägga konsumenten några som helst kostnader är absolut och gäller även om det rör sig om kostnaden för ett frimärke eller för ett vanligt telefonsamtal.

43 Syftet med direktivet om otillbörliga affärsmetoder stöder bokstavstolkningen av punkt 31 i bilaga I till direktivet

44 I artikel 1 i direktivet anges att dess syfte är att bidra till att den inre marknaden fungerar korrekt och att säkerställa en hög konsumentskyddsnivå (dom av den 23 april 2009 i de förenade målen C-261/07 och C-299/07, VTB-VAB och Galatea, REG 2009, s. I-2949, punkt 51).

45 Såsom framgår av skälen i direktivet om otillbörliga affärsmetoder och, i synnerhet, av skäl 17 i direktivet är rättssäkerheten en grundläggande förutsättning för att den inre marknaden ska fungera korrekt. Det är i syfte att uppnå detta mål som lagstiftaren, i bilaga I till direktivet, sammanställde alla de affärsmetoder som under alla omständigheter är otillbörliga och där det således inte krävs en prövning i varje enskilt fall enligt bestämmelserna i artiklarna 5–9 i direktivet.

46 Detta mål kan inte nås om punkt 31 i bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder tolkas så, att vilseledande är ett självständigt rekvisit i förhållande till de situationer som beskrivs i den andra delen av bestämmelsen. För att slå fast att ett sådant rekvisit är uppfyllt skulle det nämligen behöva göras svåra bedömningar i varje enskilt fall, vilket man har velat undvika genom att föra in metoden i bilaga I.

47 Målet kan inte heller nås om näringsidkarna kan ålägga konsumenterna kostnader som är ”försumbara” i förhållande till prisets värde. Detta skulle nämligen innebära att det måste fastställas bedömningsmetoder för, och göras bedömningar av, såväl kostnaderna som prisen.

48 Målet att säkerställa en hög konsumentskyddsnivå talar likaledes för att punkt 31 i bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder ska tolkas så, att ingen kostnad kan åläggas konsumenter som vunnit ett pris.

49 Som Förenade kungarikets regering har anfört och som angetts i punkt 38 i denna dom anses den metod som avses i punkt 31 i bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder vara aggressiv, eftersom det anspelas på ett pris för att utnyttja den psykologiska inverkan på konsumenten av att eventuellt ha vunnit något och för att få konsumenten att fatta ett beslut som inte alltid är rationellt och som han eller hon annars inte skulle ha fattat. Det är således, för att skydda konsumenten, viktigt att bevara integriteten av begreppet ”pris” genom att tolka punkt 31 i bilaga I till direktivet så, att ett pris som konsumenten endast kan erhålla om han eller hon betalar ett belopp inte kan anses utgöra ett pris.

50 Detta mål talar för att bestämmelsen ska tolkas så, att det inte är tillåtet att näringsidkaren ger konsumenten flera möjligheter att göra anspråk på priset, varav minst en är gratis. Det är nämligen själva utsikten att komma i besittning av priset som påverkar konsumenten och kan medföra att konsumenten fattar ett beslut som han eller hon annars inte skulle ha fattat, såsom att välja den snabbaste möjligheten att ta reda på vilket pris han eller hon vunnit, trots att det är denna möjlighet som är dyrast.

51 Näringsidkarna har gjort gällande att den affärsmetod som använts inte kan anses otillbörlig så länge konsumenten har fått tillräckligt utförlig information om prisets art och villkoren för att komma i besittning av priset. I detta hänseende måste man skilja mellan priset och vad som krävs för att komma i besittning av priset. Även om konsumenten inte kan påverka beskrivningen av priset framgår det av punkt 31 i bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder att möjligheten att göra anspråk på priset inte får vara beroende av att konsumenten betalar pengar eller ådrar sig en kostnad.

52 Som exempel kan nämnas ett av de fall som omtalats under förhandlingen. Ett pris som beskrivs som ”en inträdesbiljett” till en bestämd fotbollsmatch omfattar inte konsumentens transport från hemmet till det fotbollsstadion där matchen ska spelas. Om priset däremot beskrivs på så sätt att konsumenten får ”komma och se” matchen, utan att det ges andra förklaringar, är näringsidkaren skyldig att stå för konsumentens resekostnader.

53 Det är viktigt att konsumenten får klar och tillräckligt utförlig information, om näringsidkaren önskar att konsumenten ska kunna identifiera det pris han eller hon vunnit och bedöma dess beskaffenhet. Enligt skäl 18 i direktivet om otillbörliga affärsmetoder är det, när en affärsmetod är särkilt riktad till en viss konsumentgrupp, önskvärt att affärsmetodens inverkan bedöms ur ett perspektiv som är representativt för den genomsnittliga medlemmen i denna grupp. Det framgår av detta skäl att de nationella domstolarna, bland andra, måste använda sitt eget omdöme när de fastställer genomsnittskonsumentens typiska reaktion i ett givet fall.

54 Skäl 19 i direktivet rör den situationen att vissa konsumentgrupper är särskilt känsliga för en affärsmetod och det anges i detta skäl att det är viktigt att skydda sådana konsumenter genom att den aktuella metoden bedöms ur ett perspektiv som är representativt för den genomsnittliga medlemmen i denna grupp. I artikel 5.2 b i direktivet om otillbörliga affärsmetoder ska bedömningen huruvida en affärsmetod är otillbörlig göras utifrån den konsumentgrupp som metoden riktar sig till.

55 Informationen om vad priset består av ska, liksom all annan information som en näringsidkare ger en konsument, undersökas och bedömas av de nationella domstolarna mot bakgrund av skälen 18 och 19 samt artikel 5.2 b i direktivet om otillbörliga affärsmetoder. Detta gäller såväl tillgängligheten av informationen och informationssättet som frågan om informationstexten är läsbar samt klar och begriplig för den målgrupp affärsmetoden riktar sig till.

56 När det särskilt gäller den metod som beskrivs i punkt 16 i denna dom måste den målgrupp som avses med en sådan pristävling ges möjlighet att få kännedom om, bland annat, datumen för kryssningen, avgångs- och ankomstorterna samt villkoren för mat och uppehälle. Det ankommer på de nationella domstolarna att pröva huruvida den information som getts är så klar och begriplig för den målgrupp metoden riktar sig att en genomsnittskonsument ur denna grupp kan fatta ett informerat beslut.

57 Mot bakgrund av vad som anförts ovan ska tolkningsfrågorna besvaras enligt följande:

— Punkt 31 andra strecksatsen i bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder ska tolkas så, att den förbjuder aggressiva affärsmetoder genom vilka en näringsidkare oriktigt skapar intryck av att konsumenten redan har vunnit ett pris, när möjligheten att göra anspråk på priset, oavsett om det rör sig om att få information om prisets art eller att komma i besittning av priset, är beroende av att konsumenten betalar pengar eller ådrar sig någon som helst kostnad.

— Det saknar betydelse att en kostnad som åläggs konsumenten, såsom kostnaden för ett frimärke, är försumbar i förhållande till värdet av priset eller att den inte på något sätt kommer näringsidkaren till godo.

— Det saknar även betydelse att näringsidkaren ger konsumenten flera möjligheter att göra anspråk på priset, varav minst en är gratis, då en eller flera av möjligheterna förutsätter att konsumenten ådrar sig en kostnad för att få information om priset eller om hur han eller hon kan komma i åtnjutande av det.

— Det ankommer på de nationella domstolarna att bedöma den information som getts konsumenten mot bakgrund av skälen 18 och 19 samt artikel 5.2 b i direktivet om otillbörliga affärsmetoder, det vill säga med beaktande av om informationen är klar och begriplig för den målgrupp metoden riktar sig till.

Rättegångskostnader

58 Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i målet vid den nationella domstolen utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den nationella domstolen att besluta om rättegångskostnaderna. De kostnader för att avge yttranden till domstolen som andra än nämnda parter har haft är inte ersättningsgilla.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (sjätte avdelningen) följande:

Punkt 31 andra strecksatsen i bilaga I till Europaparlamentets och rådets direktiv 2005/29/EG av den 11 maj 2005 om otillbörliga affärsmetoder som tillämpas av näringsidkare gentemot konsumenter på den inre marknaden och om ändring av rådets direktiv 84/450/EEG och Europaparlamentets och rådets direktiv 97/7/EG, 98/27/EG och 2002/65/EG samt Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 2006/2004 (direktiv om otillbörliga affärsmetoder) ska tolkas så, att den förbjuder aggressiva affärsmetoder, såsom dem som är i fråga i det nationella målet, genom vilka en näringsidkare oriktigt skapar intryck av att konsumenten redan har vunnit ett pris, när möjligheten att göra anspråk på priset, oavsett om det rör sig om att få information om prisets art eller att komma i besittning av priset, är beroende av att konsumenten betalar pengar eller ådrar sig någon som helst kostnad.

Det saknar betydelse att en kostnad som åläggs konsumenten, såsom kostnaden för ett frimärke, är försumbar i förhållande till värdet av priset eller att den inte på något sätt kommer näringsidkaren till godo.

Det saknar även betydelse att näringsidkaren ger konsumenten flera möjligheter att göra anspråk på priset, varav minst en är gratis, då en eller flera av möjligheterna förutsätter att konsumenten ådrar sig en kostnad för att få information om priset eller om hur han eller hon kan komma i åtnjutande av det.

Det ankommer på de nationella domstolarna att bedöma den information som getts konsumenten mot bakgrund av skälen 18 och 19 samt artikel 5.2 b i direktiv 2005/29, det vill säga med beaktande av om informationen är klar och begriplig för den målgrupp metoden riktar sig till.

Underskrifter