SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS JEAN MISCHO
vom 12. März 1998 *

1. Die Verordnung (EWG) Nr. 2771/75 des Rates vom 29. Oktober 1975 über die gemeinsame Marktorganisation für Eier [1] sieht vor, daß Vermarktungsnormen erlassen werden, die insbesondere die Einteilung nach Güte- und Gewichtsklassen, die Verpackung, die Einlagerung, die Beförderung, die Aufmachung und die Kennzeichnung betreffen können.

2. Auf der Grundlage dieser Verordnung erließ der Rat am 26. Juni 1990 die Verordnung (EWG) Nr. 1907/90 über bestimmte Vermarktungsnormen für Eier [2]. Diese bestimmt in ihrem Artikel 10, welche rechtliche Regelung für die Angaben gilt, mit denen Packungen, in denen Eier in den Verkehr gebracht werden, versehen werden dürfen. Diese Vorschrift lautet wie folgt:

„(1) Auf Großpackungen und auf Kleinpackungen, auch wenn diese in Großpackungen enthalten sind, ist auf einer Außenseite in deutlich sichtbarer und leicht lesbarer Druckschrift folgendes anzugeben:

a) der Name oder die Firma und die Anschrift des Betriebs, der die Eier verpackt oder die Verpackung veranlaßt hat; der Name, die Firma oder die Handelsmarke des Betriebs, die eine von mehreren Betrieben gemeinsam verwendete Handelsmarke sein kann, dürfen angegeben werden, sofern diese Angaben insgesamt keinen mit dieser Verordnung unvereinbaren Hinweis auf Qualität oder Frischegrad der Eier, auf die Art der für ihre Erzeugung verwendeten Legehennenhaltung oder auf den Ursprung der Eier enthalten;

...

(2) Sowohl Kleinpackungen als auch Großpackungen dürfen jedoch zusätzlich auf den Außen- oder Innenseiten die folgenden Angaben aufweisen:

a) ...

* Originalsprache: Französisch.
1 — ABl. L 282, S. 49.
2 — ABl. L 173, S. 5.

e) werbewirksame Angaben, sofern diese Angaben sowie ihre Aufmachung nicht geeignet sind, den Käufer irrezuführen.

(3) Weitere Daten und Angaben zur Art der Legehennenhaltung sowie zum Ursprung der Eier dürfen nur in Übereinstimmung mit nach dem Verfahren des Artikels 17 der Verordnung (EWG) Nr. 2771/75 festzulegenden Bestimmungen verwendet werden. Diese Bestimmungen müssen insbesondere die zur Angabe der Art der Legehennenhaltung verwendeten Bezeichnungen sowie die Kriterien hinsichtlich des Ursprungs der Eier regeln."

3. Nach Artikel 14 der Verordnung Nr. 1907/90 dürfen die Verpackungen nicht mit anderen als den in dieser Verordnung vorgesehenen Angaben versehen sein.

4. Die Durchführungsvorschriften zu dieser Verordnung wurden von der Kommission mit der Verordnung (EWG) Nr. 1274/91 vom 15. Mai 1991 [3] erlassen, in deren Artikel 18 die Angaben über die in Artikel 10 Absatz 3 der Verordnung Nr. 1907/90 genannte Art und Weise der Legehennenhaltung aufgezählt sind.

3 — ABl. L 121, S. 11.

5. Die Klägerin des Ausgangsverfahrens, die Gut Springenheide GmbH (im folgenden: Klägerin zu 1), bringt unter der Bezeichnung „6-Korn — 10 frische Eier" Eier in Fertigpackungen in den Verkehr, denen jeweils ein Einlegezettel beigefügt ist.

Dieser hat folgenden Wortlaut:

„6-Korn-Eier kommen von Hühnern, die mit 6 verschiedenen natürlichen Kornarten gefüttert werden. Pflanzliches Eiweiß ist ebenso ein natürlicher Bestandteil dieses Futters — ein kerngesunder Eigenuß. Jede der 6 Kornarten ... enthält speziell wichtige Vitamine, Mineralstoffe und Spurenelemente. Um diese Vorgänge voll zu nutzen, ist das Hühnerfutter entsprechend zusammengesetzt. 6-Korn-Eier zeichnen sich durch hervorragenden Geschmack und natürliche Qualität aus."

6. Nachdem die Lebensmittelüberwachungsstelle der Klägerin zu 1 mehrere Beanstandungen hinsichtlich der Bezeichnung „6-Korn-Eier" und hinsichtlich der Werbeaussagen auf dem Einlegezettel übermittelt hatte, forderte sie diese mit Schreiben vom 24. Juli 1989 zu Händen ihres Geschäftsführers Rudolf Tusky (im folgenden: Kläger zu 2) auf, die Bezeichnung und den Einlegezettel nicht mehr zu verwenden. Gegen den Kläger zu 2 wurde im übrigen am 5. September 1990 ein Bußgeldbescheid erlassen.

7. Die Klägerin zu 1 und der Kläger zu 2 erhoben daraufhin beim Verwaltungsgericht Klage auf Feststellung, daß die Bezeichnung und der Einlegezettel nicht gegen geltendes Recht verstoßen. Nachdem sie sowohl in der ersten Instanz als auch in der Berufungsinstanz erfolglos geblieben waren, legten sie beim Bundesverwaltungsgericht Revision gegen das Berufungsurteil ein.

8. Das Bundesverwaltungsgericht ist der Ansicht, daß die Entscheidung des Rechtsstreits von der Auslegung des Artikels 10 Absatz 2 Buchstabe e der Verordnung Nr. 1907/90 abhänge. Es hat daher beschlossen, das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen:

1) Ist für die nach Artikel 10 Absatz 2 Buchstabe e der Verordnung (EWG) Nr. 1907/90 erforderliche Beurteilung, ob werbewirksame Angaben geeignet sind, den Käufer irrezuführen, die tatsächliche Erwartung der angesprochenen Verbraucher zu ermitteln, oder liegt der vorgenannten Regelung ein objektivierter, allein juristisch zu interpretierender Käuferbegriff als Maßstab zugrunde?

2) Für den Fall, daß es auf die tatsächliche Verbrauchererwartung ankommt, stellen sich folgende Fragen:

a) Ist die Auffassung des aufgeklärten Durchschnittsverbrauchers oder die des flüchtigen Verbrauchers maßgeblich?

b) Läßt sich der Anteil der Verbraucher prozentual festlegen, der erforderlich ist, um eine maßgebliche Verbrauchererwartung zu begründen?

3) Für den Fall, daß es auf einen objektivierten, allein juristisch zu interpretierenden Käuferbegriff als Maßstab ankommt, wie ist dieser Begriff zu bestimmen?

Einleitung

9. Nach Ansicht der französischen Regierung brauchen die vorgelegten Fragen aus zwei Gründen nicht beantwortet zu werden.

10. Die französische Regierung ersucht den Gerichtshof zunächst, seine Zuständigkeit zu prüfen. Sie führt nämlich zutreffend aus, daß sich die Ereignisse des vorliegenden Falles vor dem 1. Oktober 1990, an dem die Verordnung Nr. 1907/90 gemäß ihrem Artikel 24 in Kraft getreten sei, zugetragen hätten.

11. Aus den Akten ergibt sich aber, daß sich die Klage, mit der das vorlegende Gericht befaßt ist, nicht unmittelbar auf die Aufhebung von Maßnahmen richtet, die die nationalen Behörden getroffen haben, sondern auf die Feststellung, daß die Handlungsweise der Klägerin zu 1 den geltenden Vorschriften entspricht. Es läßt sich nicht bestreiten, daß die Fragen des vorlegenden Gerichts die Regelung betreffen, die zur Zeit der Klageerhebung in Kraft war. Meiner Meinung nach stellt sich im vorliegenden Fall somit nicht die Frage der Zulässigkeit der Vorlage.

12. Zunächst ist jedoch darauf hinzuweisen, daß die Verordnung Nr. 1907/90 1993 [4] und 1994 [5] geändert wurde. Nur die erste dieser beiden Änderungen ist im vorliegenden Fall von Interesse, da die andere nicht Artikel 10 betraf. Nach dieser Änderung lautet Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe a nunmehr wie folgt:

„...

a) der Name oder die Firma und die Anschrift des Betriebs, der die Eier verpackt oder die Verpackung veranlaßt hat; der Name, die Firma oder die Handelsmarke des Betriebs, die eine von mehreren Betrieben gemeinsam verwendete Handelsmarke sein kann, dürfen angegeben werden, sofern diese Angaben oder Symbole insgesamt keinen mit dieser Verordnung unvereinbaren Hinweis auf Qualität oder Frischegrad der Eier, auf die Art der für ihre Erzeugung verwendeten Legehennenhaltung oder auf den Ursprung der Eier enthalten ...“

Artikel 10 Absatz 2 Buchstabe e lautet nun wie folgt:

„e) Angaben oder Symbole zur Förderung des Verkaufs von Eiern oder sonstigen Erzeugnissen, sofern diese Angaben und Symbole und die Art und Weise ihrer Anbringung nicht geeignet sind, den Käufer irrezuführen.“

4 — Verordnung (EWG) Nr. 2617/93 des Rates vom 21. September 1993 (ABl. L 240, S. 1).

5 — Verordnung (EG) Nr. 3117/94 des Rates vom 12. Dezember 1994 (ABl. L 330, S. 4).

Diese Änderungen haben jedoch keinen Einfluß auf die Formulierung der Fragen des Bundesverwaltungsgerichts.

13. Die französische Regierung beruft sich auf einen zweiten Grund, aus dem sich ihrer Ansicht nach eine Beantwortung der vorgelegten Fragen durch den Gerichtshof erübrigt.

14. Sie macht geltend, daß die Angabe „6-Korn-Eier" in jedem Fall nach Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe a und Absatz 3 sowie Artikel 14 der Verordnung Nr. 1907/90 verboten sei. Daher stelle sich gar nicht die Frage, wie der Begriff „Irreführung des Käufers" im Sinne von Artikel 10 Absatz 2 Buchstabe e der Verordnung auszulegen sei.

15. Die französische Regierung begründet dies wie folgt: Die streitige Angabe betreffe die Art der Legehennenhaltung, da damit die Aufmerksamkeit der Käufer auf die Ernährung der Legehennen gelenkt werden solle, die eines der Merkmale der Tierhaltung sei. Die französische Regierung räumt ein, daß die Verordnung Nr. 1907/90 den Begriff der Legehennenhaltung nicht selbst definiere, hält aber die Verordnung (EWG) Nr. 1538/91 der Kommission vom 5. Juni 1991 mit ausführlichen Durchführungsvorschriften zur Verordnung (EWG) Nr. 1906/90 des Rates über bestimmte Vermarktungsnormen für Geflügelfleisch [6] für einschlägig, aus der hervorgehe, daß die Angaben über die Ernährung zu den mit der Legehennenhaltung zusammenhängenden Angaben gehörten.

16. Nun sehe die Verordnung Nr. 1907/90 in ihrem Artikel 10 Absatz 3 vor, daß Angaben zur Art der Legehennenhaltung nur in Übereinstimmung mit nach dem Verfahren des Artikels 17 der Verordnung Nr. 2771/75 festzulegenden Bestimmungen verwendet werden dürften. In diesem Kontext habe die Kommission die Verordnung Nr. 1274/91 erlassen.

17. In ihrem Artikel 18 seien die Angaben über die Art und Weise der Legehennenhaltung abschließend aufgezählt, die auf den Packungen, in denen Eier in den Verkehr gebracht würden, gemacht werden dürften. Da die Angabe „6-Korn" nicht zu den in der Verordnung aufgezählten Angaben gehöre, sei ihre Verwendung — so die französische Regierung — unzulässig. Daher sei es gar nicht mehr erforderlich, die vom Bundesverwaltungsgericht vorgelegten Fragen zu beantworten.

18. Die französische Regierung führt weiter aus, daß für die streitige Angabe, wenn sie eine Handelsmarke sei, Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe a gelte, wonach „der Name, die Firma oder die Handelsmarke des Betriebs ... angegeben werden [dürfen], sofern diese Angaben insgesamt keinen mit dieser Verordnung unvereinbaren Hinweis auf Qualität oder Frischegrad der Eier, auf die Art der

6 — ABl. L 143, S. 11.

für ihre Erzeugung verwendeten Legehennenhaltung oder auf den Ursprung der Eier enthalten", so daß die vorstehenden Ausführungen auch dann Gültigkeit hätten.

19. Insoweit scheint aus den Akten tatsächlich hervorzugehen, daß die streitige Angabe auch eine Handelsmarke ist. Das vorlegende Gericht fragt den Gerichtshof jedoch nicht nach der Auslegung des Artikels 10 Absatz 1 Buchstabe a, also derjenigen Vorschrift der Verordnung, die sich auf Handelsmarken bezieht. Dies könnte aber — wie die französische Regierung völlig zu Recht ausführt — darauf zurückzuführen sein, daß die Frage, ob die Angabe „6-Korn" im vorliegenden Fall als Handelsmarke verwendet wird, keinen Einfluß auf die für diese Angabe geltende rechtliche Regelung hat: Sie muß in jedem Fall mit der Verordnung und insbesondere mit den anderen Vorschriften ihres Artikels 10 vereinbar sein.

20. Die Angabe „6-Korn" gehört unbestreitbar nicht zu den nach dieser Regelung zulässigen Angaben über die Art der Legehennenhaltung. Ist daraus notwendig der Schluß zu ziehen, daß ihre Verwendung unzulässig ist?

21. Die durch die Verordnung Nr. 1907/90 geschaffene Regelung beruht auf einer Unterscheidung zwischen drei Kategorien von Angaben, mit denen die Packungen gekennzeichnet werden sollen, in denen Eier in den Verkehr gebracht werden.

22. In Artikel 10 Absatz 1 sind die Angaben aufgezählt, deren Verwendung zwingend vorgeschrieben ist. Artikel 10 Absatz 3 regelt die Verwendung bestimmter freigestellter Angaben. Es handelt sich dabei um weitere Daten und Angaben zur Art der Legehennenhaltung sowie zum Ursprung der Eier. Die in Absatz 3 genannten Angaben dürfen nur unter Einhaltung der in der Verordnung Nr. 1274/91 der Kommission vorgesehenen strengen Voraussetzungen verwendet werden. Schließlich werden in Artikel 10 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1907/90 einige Angaben aufgezählt, deren Verwendung zulässig ist, darunter „werbewirksame Angaben, sofern diese Angaben sowie ihre Aufmachung nicht geeignet sind, den Käufer irrezuführen", die Gegenstand der vorliegenden Rechtssache sind.

23. Diese Vorschrift wird durch Artikel 14 der Verordnung Nr. 1907/90 ergänzt, wo es heißt: „Die Verpackungen dürfen nicht mit anderen als den in dieser Verordnung vorgesehenen Angaben versehen sein."

24. Aus dem Vorbringen der französischen Regierung ergibt sich die Frage, ob Angaben, die nicht die sich aus Artikel 10 Absatz 3 und der vorgenannten Durchführungsverordnung dazu ergebenden strengen Voraussetzungen erfüllen, dennoch als „in dieser

Verordnung vorgesehen" im Sinne von Artikel 14 betrachtet werden können, weil sie zur Kategorie der in Artikel 10 Absatz 2 Buchstabe e geregelten „werbewirksamen Angaben" gehören könnten.

25. Meiner Ansicht nach ist diese Frage zu bejahen. Die Regelung verfolgt nämlich u. a. das Ziel, zu gewährleisten, daß der Verbraucher so umfassend wie möglich informiert wird, so daß er in der Lage ist, unter bestmöglichen Bedingungen seine Wahl zu treffen. Außerdem räumt die Regelung, indem sie den Rückgriff auf werbewirksame Angaben zuläßt, den Erzeugern ausdrücklich die Möglichkeit ein, ihre Erzeugnisse den Verbrauchern gegenüber von denen ihrer Konkurrenten zu unterscheiden. Damit soll für die Erzeuger ein Anreiz geschaffen werden, den Verbrauchern ein vielfältigeres Angebot zu präsentieren.

26. Darauf deutet im übrigen auch die dreizehnte Begründungserwägung der Verordnung Nr. 1907/90 hin, denn darin heißt es:

„Jeder, der ‚frische Eier' vermarktet, sollte befugt sein, diese Eier mit sonstigen Angaben für Werbezwecke zu versehen."

27. Zwar bezieht sich diese Erwägung auf Eier und nicht auf Packungen, doch ist nicht ersichtlich, aus welchem Grund sie nicht auch für die letzteren gelten sollte.

28. Daher müssen die „werbewirksamen Angaben" geeignet sein, die Eier des Erzeugers, der auf sie zurückgreift, von denen anderer Erzeuger zu unterscheiden. Außerdem ist die Zulässigkeit solcher Angaben zu unterstellen, sofern die Regelung sie nicht ausdrücklich verbietet oder sofern sie nicht geeignet sind, den Käufer irrezuführen.

29. Nun ist in der Verordnung Nr. 1274/91, die die Angaben zur Legehennenhaltung regelt, von der Art der Ernährung gar keine Rede. In der Tat wird nur einmal auf die Art der Legehennenhaltung Bezug genommen, und zwar in Artikel 18. Darin sind die zulässigen Beschreibungen des Habitats der Legehennen aufgezählt; die Art der Ernährung des Geflügels wird mit Stillschweigen übergangen.

30. Ist daraus zu schließen, daß der Gemeinschaftsgesetzgeber jeden Hinweis auf die Art der Ernährung implizit verbieten wollte? In Anbetracht der zuvor erläuterten Grundsätze bin ich vielmehr der Auffassung, daß er mit diesen Vorschriften nur die Angaben zur Umgebung, in der das Geflügel gehalten wird, regeln wollte. Das Schweigen des Gesetzgebers zur Art der Ernährung bedeutet hingegen, daß es den Erzeugern

freisteht, die Verbraucher unter Einhaltung des Artikels 10 Absatz 2 Buchstabe e hierüber zu informieren.

31. Das Hauptargument, das gegen diese Auffassung angeführt wird, ist das der französischen Regierung, das auf der Verordnung Nr. 1538/91 beruht. Tatsächlich sind in Artikel 10 dieser Verordnung, der die Haltungsformen betrifft, auch Angaben zur Art der Ernährung genannt. Dies scheint mir jedoch nicht ausschlaggebend zu sein.

32. Die Definitionen dieser Verordnung beruhen nämlich auf der Notwendigkeit einer Definition der Normen, die für die Vermarktung von Geflügelfleisch gelten, die eine andere wirtschaftliche Tätigkeit darstellt als die Vermarktung von Eiern. Im übrigen sieht die Verordnung Nr. 1538/91 in bezug auf das Habitat von Geflügel andere Angaben vor als Artikel 18 der Verordnung Nr. 1274/91. Somit ist klar, daß man zur Auslegung der Verordnung Nr. 1274/91 nicht vorbehaltlos auf die Vorschriften der Verordnung Nr. 1538/91 zurückgreifen kann.

33. Dies gilt besonders dann, wenn es um die Art der Ernährung der Tiere geht. Diese spielt nämlich für die Auffassung der Käufer von Geflügelfleisch eine große Rolle, und es gibt — wie die Kommission in der mündlichen Verhandlung ausgeführt hat — hinreichend klare und unbestreitbare Informationen darüber, wie sich die Tierernährung auf die Eigenschaften des Fleisches auswirkt. Deshalb war es unvermeidlich, daß der Gesetzgeber die Verwendung von Angaben zur Art der Tierernährung regeln wollte, um sicherzustellen, daß der Verbraucher auf einem für ihn wichtigen Gebiet optimal informiert und geschützt wird.

34. Dies geht im übrigen auch aus der siebten Begründungserwägung der Verordnung Nr. 1538/91 hervor, wo es heißt:

„Bei der Etikettierung können fakultativ Angaben über die Kühlmethode und über besondere Haltungsformen gemacht werden. Im Interesse des Verbraucherschutzes sind letztere, insbesondere Angaben über das Schlachtalter, die Mastdauer und die Verwendung bestimmter Futtermittelbestandteile, an genau definierte Kriterien für Aufzucht und Besatzdichte zu binden."

35. Dagegen hatte es der Gesetzgeber bei der Vermarktung von Eiern mit einem anderen Sachverhalt zu tun. Er ging davon aus, daß die Umgebung, in der die Legehennen gehalten werden, der Aspekt der Haltungsform sei, auf den die Verbraucher den größten Wert legen würden und dessen Schutz vorrangig zu gewährleisten sei. Er konzentrierte sich daher auf die Notwendigkeit, die Angaben dazu zu regeln, da er annehmen durfte, daß die Verbraucher ihnen besondere Bedeutung beimessen würden.

36. Die siebzehnte Begründungserwägung der Verordnung Nr. 1274/91, die sich als einzige auf die Haltungsformen bezieht, ist insoweit besonders klar:

„Aufgrund der geltenden Handelsbräuche dürften sich besondere Angaben betreffend die Eier von in Käfigbatterien gehaltenen Legehennen erübrigen. Um Verwirrungen der Verbraucher über die wichtigsten neben der Käfigbatteriehaltung existierenden Erzeugungsverfahren zu vermeiden, sollte für Eier von nicht in Käfigen gehaltenen Legehennen jedoch eine begrenzte Anzahl von Angaben vorgesehen werden."

37. Somit wurde es bei der die Haltungsformen betreffenden Vorschrift der Verordnung Nr. 1274/91, anders als dies beim Fleisch der Fall gewesen war, ganz einfach nicht als notwendig angesehen, die Angaben zur Art der Ernährung zu regeln.

38. Unter diesen Umständen läßt sich aus dem Schweigen des Gesetzgebers nicht der Wille ableiten, jeden Hinweis auf die Art der Ernährung zu verbieten, während beim Fleisch, bei dem man von einer größeren Gefahr der Irreführung des Verbrauchers ausging, ein solcher Hinweis, wenn auch unter eng definierten Voraussetzungen, ermöglicht wurde.

39. Daraus folgt meiner Ansicht nach, daß die Angabe „6-Korn", selbst wenn sie sich tatsächlich auf die Art der Ernährung des Geflügels bezieht, nicht notwendig gemäß Artikel 10 Absatz 3 der Verordnung Nr. 1907/90 unzulässig ist, sondern daß sie im Gegenteil unter Artikel 10 Absatz 2 Buchstabe c fallen kann.

40. Daher sind die Fragen, die uns das Bundesverwaltungsgericht unterbreitet hat, zu prüfen.

41. Die drei vorgelegten Fragen lassen sich wie folgt zusammenfassen. Das nationale Gericht möchte wissen, ob sich der Begriff des Käufers, der im Sinne der Verordnung Nr. 1907/90 irregeführt werden könnte, auf die tatsächliche Erwartung der somit konkret betrachteten Käufer oder im Gegenteil auf einen objektivierten, abstrakten Käuferbegriff bezieht, der allein juristisch auszulegen ist.

42. Für den ersten Fall möchte das nationale Gericht wissen, ob bei der Bestimmung des Inhalts dieser tatsächlichen Erwartung auf die Auffassung des aufgeklärten Durchschnittsverbrauchers oder auf die des flüchtigen Verbrauchers abzustellen ist und ob sich der Anteil der Verbraucher prozentual festlegen läßt, der erforderlich ist, um eine maßgebliche Verbrauchererwartung zu begründen.

43. Für den zweiten Fall möchte das nationale Gericht wissen, wie der objektivierte Käuferbegriff juristisch auszulegen ist.

Zur ersten Frage

44. Zunächst sind dem vorlegenden Gericht Hinweise zum Begriff des Käufers, der im Sinne der Verordnung Nr. 1907/90 irregeführt werden kann, zu geben.

45. In Artikel 10 Absatz 2 Buchstabe e der Verordnung Nr. 1907/90 wird zwar der Begriff „Käufer" und nicht „Verbraucher" verwendet; dieser wird jedoch in den Begründungserwägungen der Verordnung gebraucht. Ich gehe im folgenden von der Austauschbarkeit beider Begriffe aus und nehme somit Bezug auf die Rechtsprechung des Gerichtshofes zum Verbraucherbegriff.

46. Die Kläger führen aus, daß der Verbraucher gemäß Artikel 129a EG-Vertrag angemessen informiert werden müsse. Der Verbraucherbegriff sei daher nicht lediglich juristisch auszulegen. Er beruhe auch auf den tatsächlichen Erwartungen der Käufer, wobei von aufgeklärten Durchschnittskäufern auszugehen sei.

47. Die französische Regierung ist der Auffassung, daß das nationale Gericht zu beurteilen habe, ob Angaben geeignet seien, die Käufer irrezuführen, und zu diesem Zweck nach Methoden, die es für geeignet halte (wie beispielsweise, jedoch nicht zwangsläufig eine Verbraucherumfrage), den Referenzverbraucher ermitteln müsse. So prüften die nationalen Gerichte in Frankreich den irreführenden Charakter einer Angabe anhand des „Durchschnittsverbrauchers".

48. Die österreichische Regierung ist der Ansicht, daß der Regelung des Artikels 10 Absatz 2 Buchstabe e ein objektivierter, allein juristisch auszulegender Käuferbegriff zugrunde liege. Die Auslegung des Begriffes „Irreführung des Käufers" in dieser Vorschrift sei nämlich eine Rechts- und nicht eine Tatfrage.

49. Die schwedische Regierung ist der Ansicht, daß im vorliegenden Fall die streitigen Angaben ein gewöhnliches Verbrauchsgut beträfen und daß Zielgruppe somit die Gesamtheit der Verbraucher sei. Nach schwedischem Recht sei daher die Frage, ob diese Angaben irreführend seien, danach zu beurteilen, wie die Verbraucher diese im allgemeinen verstünden, ohne daß ermittelt zu werden brauche, was sie tatsächlich erwarteten. Es sei nicht angemessen, die im Ausgangsverfahren streitige Vorschrift anders anzuwenden.

50. Die Kommission führt aus, daß für die Beurteilung der Frage, ob Angaben zur Förderung des Verkaufs von Eiern geeignet seien, den Käufer irrezuführen, auf die in der Verordnung enthaltenen Kriterien abzustellen sei, und zwar unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Gerichtshofes zu anderen, das Verbot irreführender Werbung bezweckenden Vorschriften. Es sei daher nicht zwingend erforderlich, durch eine Verbraucherbefragung oder ein Sachverständigengutachten festzustellen, wie der Käufer die streitige Werbeaussage tatsächlich auffasse. Sollten dem nationalen Gericht dennoch Zweifel am irreführenden Charakter einer Angabe für den Käufer verbleiben, könne es ein Sachverständigengutachten anordnen oder eine Verbraucherbefragung in Auftrag geben.

51. Die deutsche Regierung hat in der mündlichen Verhandlung vorgetragen, es stelle sich die Frage, ob sich die streitige Vorschrift nur an eine ganz bestimmte Personengruppe richte oder ob alle Gemeinschaftsbürger vor der Gefahr der Irreführung geschützt werden sollten.

52. Nur wenn sich die Rechtsnorm an alle Verbraucher richte und sie vor der Gefahr der Irreführung schützen solle und wenn sich die zu beurteilende Aussage ebenfalls an alle Verbraucher richte, habe die Rechtsfrage Vorrang vor der Tatfrage. Die Richter könnten aus eigener Sachkenntnis entscheiden, ob die Aussage zur Irreführung geeignet sei, da sie dem betroffenen Personenkreis angehörten. Sie müßten aber von der allgemeinen Auffassung aller Verbraucher Abstand nehmen und einen objektiven Maßstab anlegen. Sie müßten den Sachverhalt rechtlich beurteilen und in diesem Rahmen auch prüfen, welchen Zweck die streitige Vorschrift verfolge und welchen Platz sie in der Systematik des Gemeinschaftsrechts einnehme.

53. Die deutsche Regierung ist der Ansicht, daß eine Beweiserhebung nur erforderlich sei, wenn sich die zu beurteilende Aussage an eine ganz bestimmte Personengruppe wie an Fachleute oder an Personen richte, die leicht irregeführt werden könnten, so z. B., an Kinder. In einem Fall wie dem vorliegenden richteten sich die erlassenen Rechtsnormen an alle Verbraucher von Eiern. Auch die Aussage, die das Gericht zu beurteilen habe, richte sich an alle Verbraucher. Eine Beweiserhebung sei daher wirklich nicht erforderlich.

54. Ich selbst schlage Ihnen eine Lösung vor, die sich eher der von der französischen Regierung und der Kommission befürworteten Lösung annähert; sie läßt sich in zwei Teile aufgliedern:

— Bei Werbeaussagen, die sich an alle Verbraucher richten (was bei der im Ausgangsverfahren streitigen Werbeaussage der Fall ist), kann das nationale Gericht auf einen objektivierten Verbraucherbegriff abstellen.

— Das Gemeinschaftsrecht verbietet ihm jedoch nicht, die tatsächlichen Erwartungen des Verbrauchers zu ermitteln, wenn es nach wie vor Zweifel hat, in welchem Maß dieser durch die streitige Angabe irregeführt werden kann.

55. Erstens geht aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes hinreichend klar hervor, daß dieser stets auf einen abstrakten, juristischen Verbraucherbegriff abgestellt hat. Es handelt sich um den „verständigen" Durchschnittsverbraucher, wie der Gerichtshof ihn in Randnummer 24 des Urteils Mars [7] bezeichnet hat.

56. Ich glaube, daß diese Definition im wesentlichen derjenigen des „aufgeklärten Durchschnittsverbrauchers ..., der die Information über das zu vermarktende Produkt und damit die gesamte Kennzeichnung der Erzeugnisse aufmerksam entgegennimmt", entspricht, die das Bundesverwaltungsgericht auf Seite 9 der Vorlage zugrunde legt und der es den Begriff des Verbrauchers gegenüberstellt, „der Informationen über die zu vermarktenden Erzeugnisse und die Werbeaussagen nur flüchtig und unkritisch zur Kenntnis nimmt, ohne den Aussagegehalt der Information näher zu überprüfen".

57. Hierfür läßt sich zudem das Urteil Langguth [8] anführen, das die Verwendung vorgeschriebener Angaben in einer Handelsmarke betrifft.

58. Daß der Verbraucherbegriff im Gemeinschaftsrecht allgemein und abstrakt definiert wird, folgt nicht nur aus der vorgenannten Rechtsprechung zu Artikel 30 des Vertrages, sondern auch aus den Entscheidungen, die spezieller die früher für die Vermarktung von Eiern geltenden Vorschriften betreffen [9], die mit den im vorliegenden Fall streitigen übereinstimmen.

59. Wenn der Gerichtshof somit allgemein als Verbraucher die Gesamtheit aller „verständigen Durchschnittsverbraucher" angesehen hat, so hat er den Verbraucherbegriff notwendig abstrakt ausgelegt.

60. In seinem Urteil X (oder Nissan) [10] hat der Gerichtshof seine abstrakte Definition des Verbrauchers mit dem Hinweis an das nationale Gericht verbunden, daß es gleichwohl auch berechtigt war, den Rechtsstreit unter Berücksichtigung der konkreten Reaktion einer erheblichen Zahl von Verbrauchern auf eine bestimmte Werbung zu entscheiden.

7 — Urteil vom 6. Juli 1995 in der Rechtssache C-470/93 (Slg. 1995, I-1923).

8 — Urteil vom 29. Juni 1995 in der Rechtssache C-456/93 (Slg. 1995, I-1737).

9 — Urteile vom 15. Januar 1991 in der Rechtssache C-372/89 (Gold-Ei Erzeugerverbund, Slg. 1991, I-43), vom 25. Februar 1992 in der Rechtssache C-203/90 (Gutshof-Ei, Slg. 1992, I-1003) und vom 13. Dezember 1989 in der Rechtssache C-204/88 (Paris, Slg. 1989, 4361, Randnr. 11).

10 — Urteil vom 16. Januar 1992 in der Rechtssache C-373/90 (Slg. 1992, I-131).

61. Im Tenor dieses Urteils hat der Gerichtshof nämlich festgestellt, daß die Richtlinie 84/450/EWG des Rates über irreführende Werbung [11] es nicht verbietet, daß in einer Anzeige in einem anderen Mitgliedstaat verkaufte Fahrzeuge

— als neu dargestellt werden, obwohl sie im Hinblick auf die Einfuhr zugelassen, aber niemals gefahren wurden;

— als billiger dargestellt werden, während in der Anzeige nicht erwähnt ist, daß sie mit weniger Zubehör ausgestattet sind als die Fahrzeuge im Einfuhrmitgliedstaat.

62. Der Gerichtshof war somit der Auffassung, daß eine solche Werbung grundsätzlich nicht geeignet ist, einen abstrakt betrachteten Verbraucher irrezuführen und sein Verhalten zu beeinflussen.

63. In der Begründung dieses Urteils [12] hat der Gerichtshof jedoch festgestellt, daß es allerdings Sache des nationalen Gerichts ist, anhand der Umstände des ihm vorliegenden Falles *zu prüfen* [13], ob diese Werbung unter Berücksichtigung der Verbraucher, an die sie sich richtet, möglicherweise insoweit irreführend ist, als sie zum einen den Umstand verdecken sollte, daß die als neu bezeichneten Fahrzeuge vor der Einfuhr zugelassen wurden, und als dieser Umstand zum anderen geeignet gewesen wäre, eine erhebliche Zahl von Verbrauchern von ihrer Kaufentscheidung abzuhalten.

64. Was zweitens die Werbung mit dem niedrigeren Preis der Fahrzeuge angeht, so hat der Gerichtshof in Randnummer 16 festgestellt, daß „diese Werbung nur dann als irreführend eingestuft werden [könnte], wenn *nachgewiesen wäre*, daß eine erhebliche Zahl von Verbrauchern, an die sich die streitige Werbung richtet, ihre Kaufentscheidung getroffen hat, ohne zu wissen, daß der niedrigere Preis der Fahrzeuge damit verbunden ist, daß die vom Parallelimporteur verkauften Fahrzeuge mit weniger Zubehör ausgestattet sind" [14].

65. Der Gerichtshof hat nicht näher erläutert, wie das nationale Gericht „prüfen" oder „nachweisen" sollte, daß die Kaufentscheidungen der Verbraucher von diesen Werbungen beeinflußt waren oder hätten beeinflußt werden können.

11 — Richtlinie vom 10. September 1984 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über irreführende Werbung (ABl. L 250, S. 17).

12 — Randnrn. 15 und 16.

13 — Hervorhebung von mir.

14 — Hervorhebung von mir.

66. Nach dem Wortlaut des Urteils könnte es sich sowohl um eine Feststellung handeln, die das Gericht lediglich nach Anhörung der Parteien und gegebenenfalls eines Sachverständigen trifft, als auch um eine Schlußfolgerung, zu der das Gericht nach Durchführung einer Verbraucherumfrage gelangt.

67. Jedenfalls läßt sich diesem Urteil entnehmen, daß das Gemeinschaftsrecht ein Gericht nicht verpflichtet, die tatsächlichen Erwartungen der Verbraucher zu ermitteln, wenn es zu dem Schluß gelangt, daß eine bestimmte Werbung in Anbetracht ihrer Formulierung und der voraussichtlichen Reaktion des „verständigen" Durchschnittsverbrauchers geeignet ist, den Käufer irrezuführen.

68. Umgekehrt hindert das Gemeinschaftsrecht ein Gericht nicht daran, auf Umfragen zurückzugreifen, wenn es der Ansicht ist, daß die Werbung nicht offenbar unrichtig ist und daß zweifelhaft ist, ob sie den „verständigen" Verbraucher beeinflußt.

69. Da ich somit zu dem Schluß gelangt bin, daß das Gemeinschaftsrecht eine Ermittlung der tatsächlichen Erwartungen der angesprochenen Käufer nicht vorschreibt, schlage ich Ihnen vor, auf die erste Frage zu antworten, daß für die Beurteilung, ob eine werbewirksame Angabe geeignet ist, den Käufer irrezuführen, ein objektivierter, allein juristisch auszulegender Käuferbegriff zugrunde zu legen ist. Das nationale Gericht hat jedoch das Recht, Untersuchungen oder Umfragen zur Erwartung der Verbraucher durchführen zu lassen, wenn es dies für erforderlich hält.

70. Im Rahmen seiner dritten Frage möchte das Bundesverwaltungsgericht wissen, wie der objektivierte Käuferbegriff zu bestimmen ist.

71. Ich gehe daher sofort zur Prüfung dieser Frage über.

Zur dritten Frage

72. Nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts wäre für den Fall, daß ein objektivierter Käuferbegriff zugrunde zu legen ist, dieser anhand einer an Wortlaut sowie Sinn und Zweck orientierten Auslegung eines Tatbestandsmerkmals einer gemeinschaftsrechtlichen Norm zu bestimmen, bei der die durch die Norm geschützten Rechtsgüter abzuwägen seien.

73. In Anbetracht der vorstehenden Ausführungen halte ich es für zulässig, die dritte Frage wie folgt umzuformulieren:

74. Auf welche Kriterien kann sich ein Gericht bei der Entscheidung der Frage, ob der Verbraucher durch einen bestimmten Werbeslogan irregeführt werden kann, stützen, wenn feststeht, daß der „verständige" Durchschnittskäufer der zu schützende Verbraucher ist?

75. Die Beantwortung der Frage, ob sogar ein verständiger Verbraucher Gefahr läuft, irregeführt zu werden, hängt offenkundig vor allem vom Inhalt des betreffenden Werbeslogans ab. Ebenso wie die Kommission glaube ich, daß das Gericht vor allem die Bedeutung der Werbeaussage nach dem normalen Sprachgebrauch und bei dieser Bedeutung ihre Übereinstimmung mit den Tatsachen festzustellen hat.

76. Sodann wird das Gericht zu bewerten haben, auf welche Resonanz die Werbeaussage beim verständigen Verbraucher stoßen kann.

77. Nach Ansicht der Kläger stellen die Angabe „6-Korn — 10 Eier" und die Angaben auf dem Einlegezettel sachliche Informationen dar, die begrifflich nicht geeignet seien, den Käufer irrezuführen, unabhängig davon, welche Schlüsse dieser aus den Informationen ziehe.

78. So einfach ist es aber nicht. Meiner Ansicht nach ist nämlich zu unterscheiden zwischen

— objektiv richtigen Angaben;

— objektiv unrichtigen Angaben;

— objektiv richtigen Angaben, die den Verbraucher aber täuschen können, weil sie nicht vollständig den Tatsachen entsprechen.

79. Zu den objektiv richtigen Angaben vertritt der Gerichtshof — wie die Kommission ausführt — die Auffassung, daß wahrheitsgemäße Angaben grundsätzlich nicht geeignet sind, den Verbraucher irrezuführen [15].

80. Zu beachten ist jedoch, daß selbst richtige Werbeangaben manchmal geeignet sein

15 — Urteile vom 7. März 1990 in der Rechtssache C-362/88 (GB INNO-BM, Slg. 1990, I-667, Randnr. 17) und X (oder Nissan, a. a. O., Randnr. 17); vgl. auch die Schlußanträge des Generalanwalts Léger in der Rechtssache Mars (a. a. O., Nr. 51), wo auf die Urteile des Gerichtshofes in den Rechtssachen X (oder Nissan) und vom 18. Mai 1993 in der Rechtssache C-126/91 (Yves Rocher, Slg. 1993, I-2361) verwiesen wird.

können, den Verbraucher irrezuführen. Dies kann insbesondere dann der Fall sein, wenn diese Angaben eine Verwechslungsgefahr mit in der Verordnung Nr. 1907/90 vorgesehenen Angaben begründen können [16].

81. Als weiteres Kriterium ist die Nachprüfbarkeit der betreffenden Angaben heranzuziehen. Die Bedeutung dieser Erwägung ergibt sich insbesondere aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes zur Anbringung des Legedatums auf Eiern. So hat der Gerichtshof in der erwähnten Rechtssache Paris die Bedeutung der Richtigkeit der dem Verbraucher gelieferten Information hervorgehoben. Im vorliegenden Fall wäre somit festzustellen, ob die Behörden gegebenenfalls in der Lage wären, Angaben zur Ernährung der Legehennen wie die streitigen nachzuprüfen.

82. Überdies kann man davon ausgehen, daß zur Kategorie der richtigen, nicht zu beanstandenden Informationen auch zugkräftige, jedoch nicht aussagekräftige Angaben gehören. Brächte ein Erzeuger z. B. auf seinen Packungen die Angabe „Haltung der Legehennen in guter Gebirgsluft" oder „Haltung der Legehennen in südlicher Sonne" an, dann wäre dies wahrscheinlich eine richtige Angabe, die jedoch mit der Qualität der Eier nichts zu tun hätte. Sie könnte einen oberflächlichen Verbraucher beeinflussen, würde aber von einem verständigen Verbraucher nicht ernst genommen.

83. Objektiv unrichtige Angaben sind, wie die Kommission ausführt, grundsätzlich irreführend und verboten, sofern die Irreführung nicht durch besondere Umstände beseitigt wird.

84. Es ist Sache des für die Beurteilung des Sachverhalts zuständigen nationalen Gerichts, zu entscheiden, ob die in die Pakkung eingelegte Beschreibung der Eier von Gut Springenheide objektiv unrichtig ist, weil sich diese Eier nicht von normalen Eiern unterscheiden.

85. Ich verweise in diesem Zusammenhang auf Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 79/112/EWG des Rates vom 18. Dezember 1978 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Etikettierung und Aufmachung von für den Endverbraucher bestimmten Lebensmitteln sowie die Werbung hierfür [17], wo es heißt:

„(1) Die Etikettierung und die Art und Weise, in der sie erfolgt, dürfen nicht

a) geeignet sein, den Käufer irrezuführen, und zwar insbesondere nicht

i) ...

16 — Vgl. Urteil Gutshof-Ei (a. a. O., Randnrn. 17 bis 19).

17 — ABl. 1979, L 33, S. 1.

ii) durch Angabe von Wirkungen oder Eigenschaften, die das Lebensmittel nicht besitzt;

iii) indem zu verstehen gegeben wird, daß das Lebensmittel besondere Eigenschaften besitzt, obwohl alle vergleichbaren Lebensmittel dieselben Eigenschaften besitzen;

...“

86. Es bleibt noch die Kategorie der objektiv richtigen Angaben, die jedoch nicht ganz den Tatsachen entsprechen. In diesem Bereich stellen sich die schwierigsten Fragen.

87. Sollte der weggelassene Teil der Information geeignet sein, den gelieferten Teil der Information in einem ganz anderen Licht erscheinen zu lassen, so müßte man daraus folgern, daß der Verbraucher irregeführt wird.

88. Die Angabe „6-Korn“ könnte zu dieser Kategorie gehören, wenn mit Sicherheit feststünde, daß der Futteranteil aus den sechs zur Fütterung verwendeten Getreidearten nur 60 % der Futtermischung beträgt, wenn diese Angabe aber den Eindruck erwecken würde, daß die Legehennen nur mit diesen sechs Getreidearten gefüttert werden.

89. Das vom Bundesverwaltungsgericht zitierte Berufungsgericht ist der Ansicht, daß die Bezeichnung „6-Korn“ an die „Körner-Welle“ anknüpfe und den Eindruck vermittele, daß die Eier etwas Besonderes seien, während sie nach der Überzeugung dieses Gerichts gegenüber sonstigen Eiern keine Vorzüge hätten (Seite 5 des Vorabentscheidungsersuchens).

90. Somit ist zu bestimmen, ob in Anbetracht des Einflusses, den die „Körner-Welle“ auf die deutschen Verbraucher ausübt, sogar der verständige Verbraucher diesem Eindruck zum Opfer fallen und dadurch zum Kauf dieser Eier veranlaßt werden könnte.

91. Das Bundesverwaltungsgericht kann über diese Frage selbst entscheiden, wenn es davon überzeugt ist, daß dies der Fall ist. Ist es davon nicht überzeugt, so verbietet das Gemeinschaftsrecht es ihm nicht, auf eine repräsentative Verbraucherumfrage oder ein Sachverständigengutachten zurückzugreifen.

92. Ich schlage daher vor, auf die dritte Frage zu antworten, daß als objektivierter Käuferbegriff derjenige des verständigen Durchschnittsverbrauchers zugrunde zu legen ist. Bei der Beurteilung, ob eine werbewirksame Angabe im Sinne von Artikel 10 Absatz 2 Buchstabe e der Verordnung Nr. 1907/90 geeignet ist, einen solchen Käufer irrezuführen, sind Wortlaut und Zweck der Verordnung, die tatsächliche Richtigkeit

der Angabe, ihre Unzweideutigkeit sowie die Nachprüfbarkeit der darin enthaltenen Informationen durch die Behörden zu berücksichtigen.

96. Ich schlage Ihnen vor, zu entscheiden, daß auch in dem mit der zweiten Frage erwähnten Fall die Auffassung des aufgeklärten Durchschnittsverbrauchers maßgeblich ist.

Zur zweiten Frage

93. Diese Frage wird für den Fall gestellt, daß sich aus der Antwort auf die erste Frage die Notwendigkeit ergeben sollte, die tatsächlichen Verbrauchererwartungen konkret zu bestimmen.

97. Der flüchtige Verbraucher nimmt nämlich die Angaben auf einem Erzeugnis nicht mit genügender Aufmerksamkeit wahr, sondern läßt sich eher von der Farbe der Pakkung, den darauf abgebildeten Motiven oder von Slogans wie z. B. „das Ei, das Sie für den ganzen Tag fit macht", beeinflussen, die so übertrieben sind, daß man sie gar nicht zu verbieten braucht.

94. Da ich oben zu dem Schluß gelangt bin, daß das nationale Gericht nicht verpflichtet ist, diese Erwartungen zu ermitteln, daß das Gemeinschaftsrecht ihm dies aber nicht verbietet, falls es das für zweckmäßig halten sollte, ist die Beantwortung der zweiten Frage meiner Ansicht nach sinnvoll.

98. Wir haben bereits gesehen, daß der Gerichtshof den Begriff des Verbrauchers stets im Sinne einer verständigen Person ausgelegt hat, die fähig ist, die Informationen auf den zum Verkauf angebotenen Waren mit einer gewissen Aufmerksamkeit zur Kenntnis zu nehmen.

Zu Teil a der zweiten Frage

95. Das vorlegende Gericht möchte zunächst wissen, ob die Auffassung des aufgeklärten Durchschnittsverbrauchers oder die des flüchtigen Verbrauchers maßgeblich ist.

99. Generalanwalt Tesauro hat in seinen Schlußanträgen in der erwähnten Rechtssache X (oder Nissan) zutreffend gesagt: „Vigilantibus, non dormientibus iura succurrunt." [18]

18 — Slg. 1992, I-145.

100. Im übrigen ist klar, daß die verschiedenen vorgenannten Verordnungen ebenfalls von einem angemessen aufmerksamen Verbraucher ausgehen, da dieser ja fähig sein soll, die manchmal subtilen Unterschiede zwischen verschiedenen Angaben wie „intensive Auslaufhaltung" oder „Freilandhaltung" [19] zu erkennen.

Zu Teil b der zweiten Frage

101. Diese Frage lautet wie folgt:

Läßt sich der Anteil der Verbraucher prozentual festlegen, der erforderlich ist, um eine maßgebliche Verbrauchererwartung zu begründen?

102. In der Rechtsprechung des Gerichtshofes findet sich hierzu nur ein Hinweis. Es handelt sich um das zitierte Urteil X (oder Nissan), in dem der Gerichtshof den Ausdruck „erhebliche Zahl von Verbrauchern" verwendet hat. Er hat jedoch weder in diesem noch in anderen Urteilen näher erläutert, ab welcher Schwelle die Zahl der irregeführten Verbraucher erheblich ist.

19 — Anhang II der Verordnung Nr. 1274/91.

103. Ebenso wie die Kommission bin ich daher der Ansicht, daß das nationale Gericht aufgrund der Umstände des Einzelfalls bestimmen muß, ob der Anteil der irregeführten Verbraucher erheblich ist.

104. Da — wie wir gesehen haben — von einem Verbraucher a priori anzunehmen ist, daß er unterscheiden kann, ist der zu bestimmende Anteil hinreichend hoch anzusetzen.

105. Dies gilt erst recht in Fällen, in denen eine zu pessimistische Einschätzung der Fähigkeiten des Verbrauchers, die somit die Festsetzung eines sehr niedrigen Anteils mit sich brächte, zu einer Störung des Gleichgewichts führen könnte, das nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes zwischen den Erfordernissen des Verbraucherschutzes und dem freien Warenverkehr bestehen soll. Der freie Warenverkehr könnte nämlich dann berührt sein, wenn es um eingeführte Waren geht.

106. Die Kommission führt im übrigen aus, daß „die deutschen Gerichte in einer jahrzehntelangen Rechtsprechung, insbesondere zum Wettbewerbsrecht, den Grundsatz entwickelt haben, daß ein Anteil von 10 % — 15 % irregeführter Verbraucher — je nach dem Einzelfall — noch als unerheblich gewertet werden kann. Allerdings sind bei Werbeaussagen, die eine gesundheitliche Aussage für Lebensmittel beinhalten, stren-

gere Maßstäbe angelegt und auch ein unter 10 % liegender Anteil irregeführter Verbraucher als nicht mehr unerheblich angesehen worden."

107. Die von der deutschen Rechtsprechung entwickelte Leitlinie halte ich für vollkommen sachgerecht. Da die im Ausgangsverfahren streitigen Angaben nicht geeignet sind, den Verbraucher zum Kauf eines seine Gesundheit gefährdenden Erzeugnisses zu verleiten, könnte ein Anteil von 15 % angebracht sein, falls das Bundesverwaltungsgericht es für erforderlich halten sollte, die tatsächlichen Erwartungen der Verbraucher zu ermitteln.

108. Da ich der Auffassung, die die Kommission zu den Teilen a und b der zweiten Frage vertritt, in vollem Umfang zustimme, schlage auch ich Ihnen vor, sie ihrem Vorschlag entsprechend zu beantworten.

109. Ich möchte nur noch eine letzte Bemerkung zur Rolle des nationalen Gerichts machen. Die Kommission erörtert nämlich recht ausführlich die Frage, ob es im vorliegenden Fall Sache des Gerichtshofes oder des nationalen Gerichts ist, zu bestimmen, ob die streitige Angabe geeignet ist, den Käufer irrezuführen. Sie erklärt, daß der Gerichtshof diese Frage in einigen Fällen selbst entschieden habe [20]. Es ist jedoch hervorzuheben, daß diese Fälle etwas anders waren als der vorliegende Sachverhalt.

110. Damals war nämlich die gemeinschaftsrechtliche Zulässigkeit nationaler Maßnahmen zu beurteilen, die den freien Warenverkehr einschränkten und durch zwingende Erfordernisse im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofes zum freien Warenverkehr gerechtfertigt sein sollten. Dagegen stellt sich im vorliegenden Fall ein anderes Problem: Der Gerichtshof soll dem nationalen Gericht die notwendigen Auslegungshinweise geben, um ihm die Anwendung einer Handlung des abgeleiteten Rechts auf den ihm vorliegenden Sachverhalt zu ermöglichen.

111. Ich sehe daher keinen Grund, hier von dem Ansatz abzurücken, den der Gerichtshof in seiner Rechtsprechung zur Verordnung Nr. 1907/90, nämlich in den Rechtssachen Gutshof-Ei und Gold-Ei Erzeugerverbund sowie in der eine ähnliche, frühere Regelung betreffenden Rechtssache Paris zugrunde gelegt hat. In allen diesen Fällen hat sich der Gerichtshof darauf beschränkt, die Kriterien zu präzisieren, anhand deren das nationale Gericht bestimmen konnte, ob die streitigen Angaben irreführend waren oder nicht.

20 — Vgl. Urteile vom 13. Dezember 1990 in der Rechtssache C-238/89 (Pall, Slg. 1990, I-4827), Yves Rocher und X (Nissan, a. a. O.) sowie vom 2. Februar 1994 in der Rechtssache C-315/92 (Verband Sozialer Wettbewerb, Slg. 1994, I-317).

Ergebnis

112. Nach alledem schlage ich Ihnen vor, dem Bundesverwaltungsgericht wie folgt zu antworten:

Erste Frage

Die Verordnung (EWG) Nr. 1907/90 des Rates vom 26. Juni 1990 über bestimmte Vermarktungsnormen für Eier, insbesondere deren Artikel 10 Absatz 2 Buchstabe e, ist dahin auszulegen, daß für die Beurteilung, ob eine werbewirksame Angabe geeignet ist, den Käufer irrezuführen, ein objektivierter, allein juristisch auszulegender Käuferbegriff als Maßstab zugrunde zu legen ist. Das Gemeinschaftsrecht verbietet es dem nationalen Gericht jedoch nicht, Untersuchungen oder Umfragen zur tatsächlichen Erwartung der Verbraucher durchführen zu lassen, wenn es dies für erforderlich hält.

Dritte Frage

Als objektivierter Käuferbegriff ist derjenige des verständigen Durchschnittsverbrauchers zugrunde zu legen. Bei der Beurteilung, ob eine werbewirksame Angabe geeignet ist, einen solchen Käufer im Sinne von Artikel 10 Absatz 2 Buchstabe e der Verordnung Nr. 1907/90 irrezuführen, sind Wortlaut und Zweck der Verordnung, die tatsächliche Richtigkeit der Angabe, ihre Unzweideutigkeit sowie die Nachprüfbarkeit der darin enthaltenen Informationen durch die Behörden zu berücksichtigen.

Zweite Frage

a) Für die Beurteilung, ob eine werbewirksame Angabe geeignet ist, den Käufer irrezuführen, ist die Auffassung des verständigen Durchschnittsverbrauchers maßgeblich.

b) Es ist Sache des nationalen Gerichts, das über die Frage, ob eine Angabe zur Irreführung geeignet ist, entscheidet, unter Berücksichtigung der Umstände

jedes Einzelfalls und des Grundsatzes, daß das Gemeinschaftsrecht den verständigen Durchschnittsverbraucher schützen will, festzulegen, ab welchem Prozentsatz der Anteil der von einer Werbeaussage irregeführten Verbraucher nicht mehr unerheblich ist, so daß das Verbot dieser Angabe gerechtfertigt ist.