# URTEIL DES GERICHTSHOFES (Fünfte Kammer)
25. März 2004 *

In der Rechtssache C-71/02

betreffend ein dem Gerichtshof nach Artikel 234 EG vom österreichischen Obersten Gerichtshof in dem bei diesem anhängigen Rechtsstreit

**Herbert Karner Industrie-Auktionen GmbH**

gegen

**Troostwijk GmbH**

vorgelegtes Ersuchen um Vorabentscheidung über die Auslegung von Artikel 28 EG

* Verfahrenssprache: Deutsch.

erlässt

DER GERICHTSHOF (Fünfte Kammer)

unter Mitwirkung des Richters C. W. A. Timmermans in Wahrnehmung der Aufgaben des Präsidenten der Fünften Kammer sowie der Richter A. Rosas (Berichterstatter) und S. von Bahr,

Generalanwalt: S. Alber,
Kanzler: M.-F. Contet, Hauptverwaltungsrätin,

unter Berücksichtigung der schriftlichen Erklärungen

— der Herbert Karner Industrie-Auktionen GmbH, vertreten durch Rechtsanwalt M. Kajaba,

— der Troostwijk GmbH, vertreten durch Rechtsanwalt A. Frauenberger,

— der österreichischen Regierung, vertreten durch C. Pesendorfer als Bevollmächtigte,

— der schwedischen Regierung, vertreten durch A. Falk als Bevollmächtigte,

— der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch U. Wölker und J. C. Schieferer als Bevollmächtigte,

aufgrund des Sitzungsberichts,

nach Anhörung der mündlichen Ausführungen der Herbert Karner Industrie-Auktionen GmbH, vertreten durch M. Kajaba, der Troostwijk GmbH, vertreten durch A. Frauenberger, der österreichischen Regierung, vertreten durch T. Kramler als Bevollmächtigten, der schwedischen Regierung, vertreten durch A. Falk, und der Kommission, vertreten durch J. C. Schieferer, in der Sitzung vom 26. Februar 2003,

nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 8. April 2003

folgendes

## Urteil

1 Der Oberste Gerichtshof hat mit Beschluss vom 29. Januar 2002, beim Gerichtshof eingegangen am 4. März 2002, gemäß Artikel 234 EG eine Frage nach der Auslegung des Artikels 28 EG zur Vorabentscheidung vorgelegt.

2 Diese Frage stellt sich in einem Rechtsstreit zwischen der Herbert Karner Industrie-Auktionen GmbH (im Folgenden: Klägerin) und der Troostwijk GmbH (im Folgenden: Beklagte), die beide über eine Gewerbeberechtigung zur Versteigerung beweglicher Sachen verfügen, wegen der Werbung der Beklagten für den Verkauf von Waren aus einer Konkursmasse.

## Rechtlicher Rahmen

### *Gemeinschaftsrecht*

3 Gemäß Artikel 28 EG sind alle mengenmäßigen Einfuhrbeschränkungen sowie alle Maßnahmen gleicher Wirkung zwischen den Mitgliedstaaten verboten. Nach Artikel 30 EG sind solche Einfuhrverbote oder -beschränkungen jedoch erlaubt, sofern sie aus bestimmten, vom Gemeinschaftsrecht als wesentliche Erfordernisse anerkannten Gründen gerechtfertigt sind und weder ein Mittel zur willkürlichen Diskriminierung noch eine verschleierte Beschränkung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten darstellen.

4 Der Zweck der Richtlinie 84/450/EWG des Rates vom 10. September 1984 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über irreführende Werbung (ABl. L 250, S. 17) in der durch die Richtlinie 97/55/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6. Oktober 1997 (ABl. L 290, S. 18) geänderten Fassung [im Folgenden: Richtlinie 84/450] ist in ihrem Artikel 1 wie folgt definiert:

„Zweck dieser Richtlinie ist der Schutz der Verbraucher, der Personen, die einen Handel oder ein Gewerbe betreiben oder ein Handwerk oder einen freien Beruf ausüben, sowie der Interessen der Allgemeinheit gegen irreführende Werbung und deren unlautere Auswirkungen ...“

5 Artikel 2 Nummer 2 der Richtlinie 84/450 definiert „irreführende Werbung“ als „jede Werbung, die in irgendeiner Weise — einschließlich ihrer Aufmachung — die Personen, an die sie sich richtet oder die von ihr erreicht werden, täuscht oder

zu täuschen geeignet ist und die infolge der ihr innewohnenden Täuschung ihr wirtschaftliches Verhalten beeinflussen kann oder aus diesen Gründen einen Mitbewerber schädigt oder zu schädigen geeignet ist".

6 Gemäß Artikel 3 der Richtlinie 84/450 sind bei der Beurteilung der Frage, ob eine Werbung irreführend ist, alle ihre Bestandteile zu berücksichtigen. In Artikel 3 wird eine Reihe von Angaben genannt, auf die dabei abzustellen ist, u. a. die geografische oder kommerzielle Herkunft der betreffenden Ware.

7 Nach Artikel 7 der Richtlinie 84/450 hindert die Richtlinie die Mitgliedstaaten nicht daran, Bestimmungen aufrechtzuerhalten oder zu erlassen, die bei irreführender Werbung einen weiterreichenden Schutz der Verbraucher und der anderen von dieser Richtlinie erfassten Personen vorsehen.

*Nationales Recht*

8 § 2 Abs. 1 des Bundesgesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb vom 16. November 1984 (BGBl. Nr. 448/1984, im Folgenden: UWG) enthält ein allgemeines Verbot, im geschäftlichen Verkehr zur Irreführung geeignete Angaben zu machen.

9 Nach § 30 Abs. 1 UWG ist für den Fall, dass in öffentlichen Bekanntmachungen oder in Mitteilungen, die für einen größeren Kreis von Personen bestimmt sind, der Verkauf von Waren angekündigt wird, die aus einer Konkursmasse stammen, jede Bezugnahme auf die Herkunft der Ware aus einer Konkursmasse verboten, wenn die Ware nicht mehr zum Bestand der Konkursmasse gehört.

## Ausgangsrechtsstreit und Vorlagefrage

10 Beide Parteien sind auf dem Gebiet der Industrieauktionen und Unternehmensverwertungen tätig.

11 Mit Kaufvertrag vom 26. März 2001 erwarb die Beklagte mit Genehmigung des Konkursgerichts das bewegliche Vermögen eines in Konkurs befindlichen Bauunternehmens. Die Klägerin hatte ebenfalls ihr Interesse am Erwerb der betreffenden Vermögensgegenstände bekundet.

12 Die Beklagte beabsichtigte, die aus der Konkursmasse stammenden Gegenstände am 14. Mai 2001 zu versteigern. Sie warb für diese Versteigerung in einem Verkaufskatalog, wobei sie angab, dass es sich um eine Konkursversteigerung handele und dass die Waren aus der Konkursmasse des betreffenden Unternehmens stammten. Der Werbeprospekt wurde auch im Internet veröffentlicht.

13 Nach Auffassung der Klägerin verstoßen die Anzeigen der Beklagten gegen § 30 Abs. 1 UWG, weil sie den beteiligten Verkehrskreisen den Eindruck vermittelten, dass es sich um einen vom Masseverwalter veranstalteten Verkauf der Konkursmasse handele. Abgesehen davon, dass derartige Ankündigungen unabhängig von einer allfälligen Irreführungsgefahr wettbewerbswidrig seien, seien sie mit den Wettbewerbsvorschriften des EG-Vertrags unvereinbar und irreführend im Sinne von § 2 UWG.

14 Am 10. Mai 2001 erließ das Handelsgericht Wien (Österreich) auf Antrag der Klägerin eine einstweilige Verfügung, mit der der Beklagten aufgetragen wurde, erstens, es zu unterlassen, den Verkauf von Waren unter Bezugnahme auf die Herkunft der Waren aus einer Konkursmasse anzukündigen, sofern sie nicht mehr zum Bestand der Konkursmasse gehören, und, zweitens, bei der fraglichen Versteigerung gegenüber den Kaufinteressenten eine öffentliche Erklärung — unter anderem — dahin abzugeben, dass die Versteigerung nicht im Namen und Auftrag des Masseverwalters erfolge.

15 Die Beklagte legte gegen die einstweilige Verfügung Rekurs beim Oberlandesgericht Wien ein, wobei sie mehrere Gründe gegen die Verfügung geltend machte und insbesondere die Vereinbarkeit des § 30 Abs. 1 UWG mit Artikel 28 EG in Zweifel zog.

16 Nach Zurückweisung ihres Rekurses erhob die Beklagte am 14. November 2001 einen Revisionsrekurs beim Obersten Gerichtshof. Sie führte aus, das Verbot des § 30 Abs. 1 UWG verstoße gegen Artikel 28 EG und sei unvereinbar mit Artikel 10 — Freiheit der Meinungsäußerung — der am 4. November 1950 in Rom unterzeichneten (Europäischen) Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (im Folgenden: EMRK).

17 Da sich der Gerichtshof noch nicht zur Vereinbarkeit einer mit § 30 Abs. 1 UWG vergleichbaren nationalen Bestimmung mit Artikel 28 EG geäußert habe, hat der Oberste Gerichtshof beschlossen, das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen:

Ist Artikel 28 EG so auszulegen, dass er einer nationalen Regelung entgegensteht, die unabhängig vom Wahrheitsgehalt der Mitteilung jede Bezugnahme auf die Herkunft der Ware aus einer Konkursmasse verbietet, wenn in öffentlichen

Bekanntmachungen oder in Mitteilungen, die für einen größeren Kreis von Personen bestimmt sind, der Verkauf von Waren angekündigt wird, die aus einer Konkursmasse stammen, aber nicht mehr zum Bestand der Konkursmasse gehören?

## Zur Zulässigkeit

*Beim Gerichtshof eingereichte Erklärungen*

18 Nach Ansicht der Klägerin ist das Vorabentscheidungsersuchen unzulässig. Der Ausgangsrechtsstreit betreffe einen rein internen Sachverhalt, da die Parteien ihren Sitz in Österreich hätten, die betreffenden Waren aus einer österreichischen Konkursmasse erworben worden seien und § 30 Abs. 1 UWG Formen der Werbung in Österreich betreffe.

*Würdigung durch den Gerichtshof*

19 Die Prüfung an Artikel 28 EG scheidet nicht schon deshalb aus, weil der bei dem nationalen Gericht anhängige konkrete Fall unter keinem Gesichtspunkt über die Grenzen eines einzelnen Mitgliedstaats hinausweist (Urteil vom 7. Mai 1997 in den Rechtssachen C-321/94 bis C-324/94, Pistre u. a., Slg. 1997, I-2343, Randnr. 44).

20 Diesen Grundsatz hat der Gerichtshof nicht nur in Fällen bestätigt, in denen die nationale Vorschrift eine unmittelbare Diskriminierung aus anderen Mitgliedstaaten eingeführter Waren bewirkte (Urteil Pistre u. a., Randnr. 44), sondern auch in Fällen, in denen die nationale Vorschrift unterschiedslos auf nationale und

auf eingeführte Erzeugnisse anwendbar war und dadurch eine unter Artikel 28 EG fallende potenzielle Behinderung des innergemeinschaftlichen Handels darstellen konnte (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 5. Dezember 2000 in der Rechtssache C-448/98, Guimont, Slg. 2000, I-10663, Randnrn. 21 und 22).

21 Im vorliegenden Fall ist nicht offenkundig, dass die erbetene Auslegung des Gemeinschaftsrechts für das nationale Gericht nicht erforderlich wäre (vgl. Urteil Guimont, Randnr. 23). Eine Antwort könnte nämlich der Feststellung dienlich sein, ob ein Verbot wie das des § 30 Abs. 1 UWG eine unter Artikel 28 EG fallende potenzielle Behinderung des innergemeinschaftlichen Handels darstellen kann (vgl. auch Urteil vom 13. Januar 2000 in der Rechtssache C-254/98, TK-Heimdienst, Slg. 2000, I-151, Randnr. 14).

22 Nach alledem ist das Vorabentscheidungsersuchen zulässig.

## Zur Vorlagefrage

*Beim Gerichtshof eingereichte Erklärungen*

23 Nach Auffassung der Klägerin, der österreichischen und der schwedischen Regierung sowie der Kommission handelt es sich bei dem Verbot des § 30

Abs. 1 UWG um eine Verkaufsmodalität im Sinne des Urteils vom 24. November 1993 in den Rechtssachen C-267/91 und C-268/91 (Keck und Mithouard, Slg. 1993, I-6097). Das Verbot des § 30 Abs. 1 UWG sei unterschiedslos auf einheimische und auf eingeführte Erzeugnisse anwendbar und nicht geeignet, den Marktzugang ausländischer Erzeugnisse stärker zu beeinträchtigen als denjenigen inländischer Erzeugnisse.

24 Für den Fall, dass der Gerichtshof gleichwohl feststellen sollte, dass § 30 Abs. 1 UWG eine Maßnahme gleicher Wirkung im Sinne von Artikel 28 EG darstellt, macht die Klägerin, unterstützt von der österreichischen und der schwedischen Regierung, geltend, dass diese Vorschrift durch ein zwingendes Erfordernis des Verbraucherschutzes im Sinne der mit dem Urteil „Cassis de Dijon" (Urteil vom 20. Februar 1979 in der Rechtssache 120/78, Rewe-Zentral, Slg. 1979, 649) begründeten Rechtsprechung gerechtfertigt sei. Die schwedische Regierung beruft sich zudem auf die Lauterkeit des Handels.

25 Die österreichische Regierung verweist auf den Wortlaut des Artikels 7 der Richtlinie 84/450 und macht geltend, § 30 Abs. 1 UWG diene im Interesse sowohl der Verbraucher als auch der Mitbewerber und der Allgemeinheit der Bekämpfung irreführender Werbung.

26 Nach Ansicht der Beklagten ist § 30 Abs. 1 UWG weder mit Artikel 28 EG noch mit der Richtlinie 84/450 vereinbar. Die nationale Vorschrift verhindere, dass der Verbraucher wahrheitsgemäße Informationen erhalte, und sei geeignet, den innergemeinschaftlichen Handel zu beeinträchtigen. Die Bezugnahme auf die Herkunft einer Ware betreffe ihre Eigenschaften und nicht ihren Vertrieb. Sie könne daher nicht als Verkaufsmodalität im Sinne des Urteils Keck und Mithouard angesehen werden.

27 § 30 Abs. 1 UWG beschränke die Verbreitung von Werbeaussagen, die in anderen Mitgliedstaaten zulässig seien. Es liege auf der Hand, dass sich die Werbung für eine Verkaufsgelegenheit wie im Ausgangsverfahren nicht auf das Gebiet eines einzelnen Mitgliedstaats beschränken lasse. Eine Differenzierung der Werbeaussagen je nach dem betroffenen Mitgliedstaat sei im Internet unmöglich, da die Verwendung dieses Kommunikationsmittels nicht auf ein bestimmtes Gebiet beschränkt werden könne.

28 Zur Vereinbarkeit des § 30 Abs. 1 UWG mit der Richtlinie 84/450 führt die Beklagte aus, diese Richtlinie stelle eine Teilharmonisierung her und ermögliche es den Mitgliedstaaten, Bestimmungen aufrechtzuerhalten oder zu erlassen, die einen weiterreichenden Verbraucherschutz vorsähen. § 30 Abs. 1 UWG diene nicht dem Verbraucherschutz, da er wahre Werbebehauptungen verbiete.

29 Schließlich sei § 30 Abs. 1 UWG nicht mit der Freiheit der Meinungsäußerung nach Artikel 10 EMRK vereinbar, deren Einschränkung nur gerechtfertigt werden könne, wenn die Äußerung der Wahrheit auch in einer demokratischen Gesellschaft ein individuelles oder kollektives Rechtsgut von hohem Rang erheblich gefährden würde.

*Antwort des Gerichtshofes*

30 Wie aus den Akten, die das vorlegende Gericht dem Gerichtshof übermittelt hat, hervorgeht, liegt § 30 Abs. 1 UWG die Annahme zugrunde, die Verbraucher

erwürben bevorzugt Waren von einem Masseverwalter, weil sie hofften, dabei einen günstigen Kauf zu tätigen. Bei einer Ankündigung des Verkaufs von Waren aus einer Konkursmasse lasse sich nicht ohne weiteres feststellen, ob der Verkauf von einem Masseverwalter oder von einer Person veranstaltet werde, die die Ware aus der Konkursmasse erworben habe. Mit § 30 Abs. 1 UWG solle verhindert werden, dass die Wirtschaftsteilnehmer diese Neigung der Verbraucher für sich ausnützten.

31 Zwar sind die nationalen Vorschriften über den Schutz der Verbraucher beim Verkauf von Waren, die aus einer Konkursmasse stammen, nicht auf Gemeinschaftsebene harmonisiert worden. Bestimmte Aspekte der Werbung für solche Verkäufe können aber gleichwohl in den Anwendungsbereich der Richtlinie 84/450 fallen.

32 Mit der Richtlinie 84/450 sollen objektive Mindestkriterien aufgestellt werden, anhand deren beurteilt werden kann, ob eine Werbung irreführend ist. Zu den Vorschriften dieser Richtlinie gehören Artikel 2 Nummer 2, der den Begriff „irreführende Werbung" definiert, und Artikel 3, der die Angaben nennt, die bei der Bedeutung der Frage zu berücksichtigen sind, ob eine Werbung irreführend ist.

33 Auch ohne eingehende Prüfung des mit der Richtlinie 84/450 erzielten Grades der Harmonisierung steht fest, dass die Mitgliedstaaten aufgrund von Artikel 7 dieser Richtlinie Bestimmungen aufrechterhalten oder erlassen dürfen, die einen weiterreichenden Schutz der Verbraucher vorsehen.

34 Diese Befugnis ist allerdings unter Beachtung des elementaren Grundsatzes des freien Warenverkehrs auszuüben, der seinen Ausdruck in dem in Artikel 28 EG ausgesprochenen Verbot mengenmäßiger Einfuhrbeschränkungen sowie aller Maßnahmen gleicher Wirkung zwischen den Mitgliedstaaten findet (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 26. September 2000 in der Rechtssache C-23/99, Kommission/Frankreich, Slg. 2000, I-7653, Randnr. 33).

35 Zunächst ist zu prüfen, ob eine nationale Vorschrift wie § 30 Abs. 1 UWG, nach der jede Bezugnahme auf die Herkunft der betreffenden Ware aus einer Konkursmasse verboten ist, wenn in öffentlichen Bekanntmachungen oder in Mitteilungen, die für einen größeren Kreis von Personen bestimmt sind, der Verkauf von Waren angekündigt wird, die aus einer Konkursmasse stammen, obwohl diese Waren nicht mehr zum Bestand der Konkursmasse gehören, in den Anwendungsbereich des Artikels 28 EG fällt.

36 Nach ständiger Rechtsprechung ist jede Handelsregelung der Mitgliedstaaten, die geeignet ist, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell zu behindern, als Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung anzusehen und deshalb nach Artikel 28 EG verboten (vgl. namentlich Urteile vom 11. Juli 1974 in der Rechtssache 8/74, Dassonville, Slg. 1974, 837, Randnr. 5, vom 19. Juni 2003 in der Rechtssache C-420/01, Kommission/Italien, Slg. 2003, I-6445, Randnr. 25, und TK-Heimdienst, Randnr. 22).

37 Der Gerichtshof hat in Randnummer 16 des Urteils Keck und Mithouard ausgeführt, dass nationale Bestimmungen, die bestimmte Verkaufsmodalitäten beschränken oder verbieten und die zum einen für alle betroffenen Wirtschaftsteilnehmer gelten, die ihre Tätigkeit im Inland ausüben, und zum anderen den Absatz der inländischen Erzeugnisse und der Erzeugnisse aus anderen Mit-

gliedstaaten rechtlich wie tatsächlich in der gleichen Weise berühren, nicht geeignet sind, den Handel zwischen den Mitgliedstaaten im Sinne der Dassonville-Rechtsprechung unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell zu behindern.

38 Im Anschluss daran hat der Gerichtshof u. a. Vorschriften über Zeit und Ort des Verkaufs bestimmter Erzeugnisse und die Werbung für diese sowie über bestimmte Vertriebsmethoden als Bestimmungen über Verkaufsmodalitäten im Sinne des Urteils Keck und Mithouard eingestuft (vgl. u. a. Urteile vom 15. Dezember 1993 in der Rechtssache C-292/92, Hünermund u. a., Slg. 1993, I-6787, Randnrn. 21 und 22, vom 2. Juni 1994 in den Rechtssachen C-401/92 und C-402/92, Tankstation 't Heukske und Boermans, Slg. 1994, I-2199, Randnrn. 12 bis 14, und TK-Heimdienst, Randnr. 24).

39 § 30 Abs. 1 UWG bezweckt die Regelung der in Werbeaussagen enthaltenen Bezugnahmen auf die Herkunft der Waren aus einer Konkursmasse für den Fall, dass die betreffenden Waren nicht mehr zur Konkursmasse gehören. Er betrifft also nicht die Anforderungen, denen diese Waren genügen müssen, sondern regelt deren Vertrieb. § 30 Abs. 1 UWG ist daher als Verkaufsmodalität im Sinne des Urteils Keck und Mithouard anzusehen.

40 Wie dem Urteil Keck und Mithouard zu entnehmen ist, fällt eine Verkaufsmodalität jedoch nur dann nicht unter das Verbot des Artikels 28 EG, wenn sie die beiden Voraussetzungen erfüllt, die in Randnummer 37 dieses Urteils aufgeführt sind.

41 Was die erste Voraussetzung angeht, so gilt § 30 Abs. 1 UWG für alle betroffenen Wirtschaftsteilnehmer, die ihre Tätigkeit in Österreich ausüben, unabhängig davon, ob es sich um Inländer oder um Ausländer handelt.

42 Zur zweiten Voraussetzung ist festzustellen, dass § 30 Abs. 1 UWG anders als die nationalen Bestimmungen, um die es in den Fällen ging, die den Urteilen vom 9. Juli 1997 in den Rechtssachen C-34/95 bis C-36/95 (De Agostini und TV-Shop, Slg. 1997, I-3843) und vom 8. März 2001 in der Rechtssache C-405/98 (Gourmet International Products, Slg. 2001, I-1795) zugrunde lagen, kein vollständiges Verbot einer Form der Förderung des Absatzes eines Erzeugnisses in einem Mitgliedstaat darstellt, das dort rechtmäßig verkauft wird. Er verbietet lediglich, gegenüber einem größeren Kreis von Personen auf die Herkunft einer Ware aus einer Konkursmasse Bezug zu nehmen, wenn diese Ware nicht mehr zur Konkursmasse gehört, und zwar aus Gründen des Verbraucherschutzes. Ein solches Verbot ist zwar grundsätzlich geeignet, das Gesamtvolumen der Verkäufe in dem betreffenden Mitgliedstaat zu beschränken und damit auch das Volumen der Verkäufe von Waren zu verringern, die aus anderen Mitgliedstaaten stammen, wirkt sich auf den Absatz der betreffenden Erzeugnisse aber nicht ungünstiger aus als auf den Absatz inländischer Erzeugnisse. Jedenfalls lässt sich den Akten, die das vorlegende Gericht dem Gerichtshof übermittelt hat, nichts dafür entnehmen, dass das fragliche Verbot eine solche Wirkung hätte.

43 Daher ist der Feststellung des Generalanwalts in Nummer 66 seiner Schlussanträge zuzustimmen, dass die beiden im Urteil Keck und Mithouard aufgeführten, in Randnummer 37 dieses Urteils genannten Voraussetzungen im Ausgangsverfahren vollständig erfüllt sind. Folglich fällt eine nationale Vorschrift wie § 30 Abs. 1 UWG nicht unter das Verbot des Artikels 28 EG.

44 Weiter ist das Vorbringen der Beklagten zu prüfen, § 30 Abs. 1 UWG beschränke zum einen die Verbreitung von Werbeaussagen, die in anderen Mitgliedstaaten zulässig seien, und sei zum anderen mit der in Artikel 10 EMRK verankerten Freiheit der Meinungsäußerung unvereinbar.

45 Der Gerichtshof versteht den ersten Punkt dahin, dass damit die Frage aufgeworfen wird, ob Artikel 49 EG, der den freien Dienstleistungsverkehr betrifft, einer Werbebeschränkung entgegensteht, wie sie in § 30 Abs. 1 UWG vorgesehen ist.

46 Betrifft eine nationale Maßnahme aber sowohl den freien Warenverkehr als auch den freien Dienstleistungsverkehr, so prüft sie der Gerichtshof grundsätzlich nur im Hinblick auf eine dieser beiden Grundfreiheiten, wenn sich herausstellt, dass im konkreten Fall eine der beiden Freiheiten der anderen zugeordnet werden kann und ihr gegenüber völlig zweitrangig ist (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 24. März 1994 in der Rechtssache C-275/92, Schindler, Slg. 1994, I-1039, Randnr. 22, und vom 22. Januar 2002 in der Rechtssache C-390/99, Canal Satélite Digital, Slg. 2002, I-607, Randnr. 31).

47 Im vorliegenden Fall ist die Verbreitung von Werbeaussagen kein Selbstzweck. Sie ist vielmehr gegenüber dem Verkauf der betreffenden Waren zweitrangig. Folglich überwiegt der Aspekt des freien Warenverkehrs gegenüber dem des freien Dienstleistungsverkehrs. Daher ist § 30 Abs. 1 UWG nicht an Artikel 49 EG zu prüfen.

48 Was den zweiten von der Beklagten vorgebrachten Punkt angeht, so gehören die Grundrechte nach ständiger Rechtsprechung zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen, deren Wahrung der Gerichtshof zu sichern hat. Dabei lässt sich der Gerichtshof von den gemeinsamen Verfassungstraditionen der Mitgliedstaaten sowie von den Hinweisen leiten, die die völkerrechtlichen Verträge über den Schutz der Menschenrechte geben, an deren Abschluss die Mitgliedstaaten beteiligt waren oder denen sie beigetreten sind. Hierbei kommt der EMRK besondere Bedeutung zu (vgl. insbesondere Urteile vom 18. Juni 1991 in der Rechtssache C–260/89, ERT, Slg. 1991, I-2925, Randnr. 41, vom 6. März 2001 in der Rechtssache C-274/99 P, Connolly/Kommission, Slg. 2001, I-1611, Randnr. 37, vom 22. Oktober 2002 in der Rechtssache C-94/00, Roquette Frères, Slg. 2002, I-9011, Randnr. 25, und vom 12. Juni 2003 in der Rechtssache C-112/00, Schmidberger, Slg. 2003, I-5659, Randnr. 71).

49 Ebenfalls nach ständiger Rechtsprechung hat der Gerichtshof im Vorabentscheidungsverfahren dann, wenn eine nationale Regelung in den Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts fällt, dem vorlegenden Gericht alle Auslegungshinweise zu geben, die es benötigt, um die Vereinbarkeit dieser Regelung mit den Grundrechten beurteilen zu können, deren Wahrung der Gerichtshof sichert (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 29. Mai 1997 in der Rechtssache C-299/95, Kremzow, Slg. 1997, I-2629, Randnr. 15).

50 Die Meinungsfreiheit ist zwar in Artikel 10 EMRK ausdrücklich anerkannt und stellt eine wesentliche Grundlage einer demokratischen Gesellschaft dar, doch kann sie, wie sich aus Artikel 10 Absatz 2 ergibt, bestimmten durch Ziele des Allgemeininteresses gerechtfertigten Beschränkungen unterworfen werden, sofern diese gesetzlich vorgesehen sind, einem oder mehreren nach Artikel 10 legitimen Zielen entsprechen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig sind, d. h. durch ein dringendes gesellschaftliches Bedürfnis gerechtfertigt sind und insbesondere in einem angemessenen Verhältnis zu dem verfolgten legitimen Ziel stehen (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 26. Juni 1997 in der Rechtssache C-368/95, Familiapress, Slg. 1997, I-3689, Randnr. 26, vom 11. Juli 2002 in der Rechtssache C-60/00, Carpenter, Slg. 2002, I-6279, Randnr. 42, und Schmidberger, Randnr. 79).

51 Der Entscheidungsspielraum, über den die zuständigen Stellen bei der Abwägung zwischen der Freiheit der Meinungsäußerung und den oben genannten Zielen verfügen, ist je nach dem Ziel, das eine Beschränkung dieses Rechts rechtfertigt, und je nach der Art der Tätigkeit, um die es geht, unterschiedlich. Trägt die Ausübung der Meinungsfreiheit nichts zu einer Debatte von allgemeinem Interesse bei und erfolgt sie darüber hinaus in einem Kontext, in dem die Staaten einen gewissen Entscheidungsspielraum haben, beschränkt sich die Kontrolle auf die Prüfung, ob der Eingriff in einem angemessenen Verhältnis zu den verfolgten Zielen steht. Dies gilt namentlich für den Gebrauch der Meinungsfreiheit im Geschäftsverkehr, besonders in einem Bereich, der so komplex und wandelbar ist wie die Werbung (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 23. Oktober 2003 in der Rechtssache C-245/01, RTL Television, Slg. 2003, I-12489, Randnr. 73, und Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, Urteile Markt intern Verlag GmbH und Klaus Beermann vom 20. November 1989, *Reports of judgments*

*and decisions*, Serie A, Nr. 165, § 33, und VGT Verein gegen Tierfabriken/Schweiz vom 28. Juni 2001, *Reports of judgments and decisions* 2001-VI, §§ 69 bis 70).

52 In Anbetracht der rechtlichen und tatsächlichen Umstände des vorliegenden Falles und des Entscheidungsspielraums der Mitgliedstaaten steht eine Werbebeschränkung, wie sie hier in § 30 Abs. 1 UWG vorgesehen ist, nicht außer Verhältnis zu den mit ihr verfolgten legitimen Zwecken des Verbraucherschutzes und der Lauterkeit des Handels.

53 Nach alledem ist auf die Vorlagefrage zu antworten, dass Artikel 28 EG einer nationalen Regelung nicht entgegensteht, die unabhängig vom Wahrheitsgehalt der Mitteilung jede Bezugnahme auf die Herkunft der Ware aus einer Konkursmasse verbietet, wenn in öffentlichen Bekanntmachungen oder in Mitteilungen, die für einen größeren Kreis von Personen bestimmt sind, der Verkauf von Waren angekündigt wird, die aus einer Konkursmasse stammen, aber nicht mehr zum Bestand der Konkursmasse gehören.

## Kosten

54 Die Auslagen der österreichischen und der schwedischen Regierung sowie der Kommission, die Erklärungen vor dem Gerichtshof abgegeben haben, sind nicht erstattungsfähig. Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem bei dem vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF (Fünfte Kammer)

auf die ihm vom Obersten Gerichtshof mit Beschluss vom 29. Januar 2002 vorgelegte Frage für Recht erkannt:

**Artikel 28 EG steht einer nationalen Regelung nicht entgegen, die unabhängig vom Wahrheitsgehalt der Mitteilung jede Bezugnahme auf die Herkunft der Ware aus einer Konkursmasse verbietet, wenn in öffentlichen Bekanntmachungen oder in Mitteilungen, die für einen größeren Kreis von Personen bestimmt sind, der Verkauf von Waren angekündigt wird, die aus einer Konkursmasse stammen, aber nicht mehr zum Bestand der Konkursmasse gehören.**

Timmermans Rosas von Bahr

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 25. März 2004.

Der Kanzler

R. Grass

Der Präsident

V. Skouris