DOMSTOLENS DOM (Femte Afdeling)

25. marts 2004 *

I sag C-71/02,

angående en anmodning, som Oberster Gerichtshof (Østrig) i medfør af artikel 234 EF har indgivet til Domstolen for i den for nævnte ret verserende sag,

Herbert Karner Industrie-Auktionen GmbH

mod

Troostwijk GmbH,

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af artikel 28 EF,

* Processprog: tysk.

har

DOMSTOLEN (Femte Afdeling)

sammensat af dommerne C.W.A. Timmermans, som fungerende formand for Femte Afdeling, A. Rosas (refererende dommer) og S. von Bahr,

generaladvokat: S. Alber
justitssekretær: ekspeditionssekretær M.F. Contet,

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

— Herbert Karner Industrie-Auktionen GmbH ved Rechtsanwalt M. Kajaba

— Troostwijk GmbH ved Rechtsanwalt A. Frauenberger

— den østrigske regering ved C. Pesendorfer, som befuldmægtiget

— den svenske regering ved A. Falk, som befuldmægtiget

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved U. Wölker og J.C. Schieferer, som befuldmægtigede,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at der i retsmødet den 26. februar 2003 er afgivet mundtlige indlæg af Herbert Karner Industrie-Auktionen GmbH ved M. Kajaba, af Troostwijk GmbH ved A. Frauenberger, af den østrigske regering ved T. Kramler, som befuldmægtiget, af den svenske regering ved A. Falk og af Kommissionen ved J.C. Schieferer,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 8. april 2003,

afsagt følgende

Dom

1 Ved kendelse af 29. januar 2002, indgået til Domstolen den 4. marts 2002, har Oberster Gerichtshof i medfør af artikel 234 EF forelagt et præjudicielt spørgsmål vedrørende fortolkningen af artikel 28 EF.

2 Spørgsmålet er blevet rejst under en sag mellem Herbert Karner Industrie-Auktionen GmbH (herefter »Karner«) og Troostwijk GmbH (herefter »Troostwijk«), der begge er selskaber, der har tilladelse til at afholde auktioner over løsøre, vedrørende en reklame foretaget af Troostwijk for salg af varer, der hidrører fra et konkursbo.

Relevante retsforskrifter

Fællesskabsbestemmelser

3 I henhold til artikel 28 EF er kvantitative indførselsrestriktioner såvel som alle foranstaltninger med tilsvarende virkning forbudt mellem medlemsstaterne. Imidlertid er sådanne forbud eller indførselsrestriktioner tilladte i henhold til artikel 30 EF, såfremt de er begrundet i bestemte hensyn, der er anerkendt som grundlæggende krav i fællesskabsretten, og de hverken udgør et middel til vilkårlig forskelsbehandling eller en skjult begrænsning af samhandelen mellem medlemsstaterne.

4 I artikel 1 i Rådets direktiv 84/450/EØF af 10. september 1984 om vildledende og sammenlignende reklame (EFT L 250, s. 17), som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/55/EF af 6. oktober 1997 (EFT L 290, s. 18, herefter »direktiv 84/450«), defineres direktivets formål således:

»Formålet med dette direktiv er at beskytte forbrugerne, personer, der udøver virksomhed som handlende, håndværkere eller industridrivende, eller som udøver et liberalt erhverv, samt offentligheden i almindelighed mod vildledende reklame og urimelige følger heraf [...]«

5 I artikel 2, nr. 2, i direktiv 84/450 defineres »vildledende reklame« som »enhver reklame, som på nogen måde, herunder dens udformning, skaber eller er egnet til at skabe et urigtigt indtryk hos de personer, den er rettet til eller når ud til, og som

på grund af sin vildledende karakter kan antages at påvirke deres økonomiske adfærd, eller som af disse grunde skader eller er egnet til at skade en konkurrent«.

6 Artikel 3 i direktiv 84/450 bestemmer, at der ved afgørelsen af, hvorvidt en reklame er vildledende, skal tages hensyn til alle dens bestanddele. Bestemmelsen nævner et vist antal oplysninger, der skal tages hensyn til i denne forbindelse, såsom bl.a. den pågældende vares geografiske og handelsmæssige oprindelse.

7 Ifølge artikel 7 i direktiv 894/450 er direktivet ikke til hinder for, at medlemsstaterne opretholder eller vedtager bestemmelser for vildledende reklame med henblik på at sikre en mere vidtgående beskyttelse af forbrugerne og af andre personer, der er omfattet af direktivet.

Nationale bestemmelser

8 § 2, stk. 1, i Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (lov om bekæmpelse af illoyal konkurrence) af 16. november 1984 (BGBl., 1984/448, herefter »UWG«) foreskriver et generelt forbud mod at give oplysninger i handelsforhold, der kan vildlede offentligheden.

9 Ved UWG's § 30, stk. 1, forbydes enhver offentlig bekendtgørelse eller meddelelse, der er rettet til en større personkreds og henviser til den omstændighed, at en vare hidrører fra et konkursbo, når den pågældende vare imidlertid ikke længere tilhører konkursboet, selv om den hidrører derfra.

Tvisten i hovedsagen og det præjudicielle spørgsmål

10 Selskaberne Karner og Troostwijk driver virksomhed med industriauktioner og køb af aktiver fra virksomheder i likvidation.

11 Ved købsaftale af 26. marts 2001 erhvervede Troostwijk med skifterettens tilladelse genstande fra et byggefirma under konkurs. Karner var også interesseret i at købe genstandene.

12 Troostwijk havde til hensigt at sætte de genstande, der var erhvervet fra konkursboet, til salg ved en auktion, der skulle finde sted den 14. maj 2001. Selskabet annoncerede salget i et salgskatalog, hvori det anførte, at det drejede sig om en auktion af aktiver fra et konkursbo, og at varerne hidrørte fra det pågældende firmas konkursbo. Reklamefolderen blev også offentliggjort på internettet.

13 Ifølge Karner er Troostwijks annoncer i strid med UWG's § 30, stk. 1, for så vidt som de giver de berørte erhvervskredse indtryk af, at der er tale om auktion af konkursboets aktiver ved kurators foranstaltning. Uafhængig af, om de i givet fald kunne være vildledende, er sådanne annoncer imidlertid både i strid med EF-traktatens konkurrenceregler og vildledende i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i UWG's § 2.

14 Den 10. maj 2001 traf Handelsgericht Wien (Østrig) på anmodning af Karner en foreløbig foranstaltning, hvorved Troostwijk blev påbudt dels at undlade at annoncere med salg af varerne under henvisning til, at varerne hidrører fra et konkursbo, for så vidt som de ikke længere tilhører konkursboet, dels at afgive en offentlig erklæring under den pågældende auktion over for de mulige købere for navnlig at gøre dem opmærksom på, at salget ikke finder sted ved kurators foranstaltning og i dennes navn.

15 Troostwijk indbragte appel af denne foreløbige foranstaltning for Oberlandesgericht Wien (Østrig), hvorved selskabet anfægtede foranstaltningerne med flere anbringender, og herunder bl.a. stillede spørgsmål ved, om UWG's § 30, stk. 1, er forenelig med artikel 28 EF.

16 Da Troostwijks appel blev afvist, indbragte selskabet den 14. november 2001 en revisionsanke for Oberster Gerichtshof. Selskabet har gjort gældende, at forbuddet i UWG's § 30, stk. 1, er i strid med artikel 28 EF og uforeneligt med artikel 10 i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, underskrevet i Rom den 4. november 1950 (herefter »EMRK«), der vedrører ytringsfriheden.

17 Oberster Gerichtshof, der fandt, at Domstolen endnu ikke havde taget stilling til spørgsmålet om foreneligheden af en national bestemmelse som UWG's § 30, stk. 1, med artikel 28 EF, har udsat sagen og forelagt Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Skal artikel 28 EF fortolkes således, at den er til hinder for en national bestemmelse, der uafhængig af oplysningernes sandhedsindhold forbyder enhver henvisning til den omstændighed, at en vare hidrører fra et konkursbo, når der i

offentlige bekendtgørelser eller i meddelelser, der er rettet til en større personkreds, annonceres med salg af varer, der hidrører fra et konkursbo, men som ikke længere tilhører konkursboet?«

Formaliteten

Indlæg for Domstolen

18 Karner er af den opfattelse, at anmodningen om en præjudiciel afgørelse skal afvises. Ifølge selskabet vedrører de faktiske omstændigheder, der har givet anledning til hovedsagen, en rent intern situation, idet parterne i hovedsagen har deres hjemsted i Østrig, de omhandlede varer er erhvervet fra boet efter en konkurs, der er indtrådt i denne medlemsstat, og bestemmelserne i UWG's § 30, stk. 1, vedrører formerne for reklame i Østrig.

Domstolens bemærkninger

19 Det bemærkes, at der ikke kan ses bort fra artikel 28 EF, alene fordi samtlige relevante elementer i den konkrete sag, der foreligger for den nationale domstol, findes inden for en enkelt medlemsstat (jf. dom af 7.5.1997, forenede sager C-321/94 — C-324/94, Pistre m.fl., Sml. I, s. 2343, præmis 44).

20 Domstolen har bekræftet dette princip ikke blot i sager vedrørende en situation, hvori den pågældende nationale bestemmelse indførte en direkte forskelsbehandling af varer, der blev importeret fra andre medlemsstater (dommen i sagen Pistre m.fl., præmis 44), men også i situationer, hvor den nationale bestemmelse fandt

anvendelse uden forskel på indenlandske og importerede produkter og således kunne udgøre en potentiel hindring for samhandelen i Fællesskabet, der er omfattet af artikel 28 EF (jf. i denne retning dom af 5.12.2000, sag C-448/98, Guimont, Sml. I, s. 10663, præmis 21 og 22).

21 I den foreliggende sag synes den fortolkning af fællesskabsretten, der anmodes om, ikke åbenbart at være unødvendig for den nationale ret (jf. Guimont-dommen, præmis 23). En sådan besvarelse kan være til hjælp for retten med henblik på at afgøre, om et forbud som det, der er fastsat i UWG's § 30, kan udgøre en potentiel hindring for samhandelen mellem medlemsstaterne, der falder ind under anvendelsesområdet for artikel 28 EF (jf. også dom af 13.1.2000, sag C-254/98, TK-Heimdienst, Sml. I, s. 151, præmis 14).

22 Det følger heraf, at anmodningen om en præjudiciel afgørelse skal antages til realitetsbehandling.

Realiteten

Indlæg for Domstolen

23 Karner, den østrigske og den svenske regering samt Kommissionen har anført, at forbuddet i UWG's § 30, stk. 1, udgør en bestemt form for salg i den forstand,

hvori udtrykket er anvendt i dom af 24. november 1993i sagen Keck og Mithouard (forenede sager C-267/91 og C-268/91, Sml. I, s. 6097). Bestemmelsen finder anvendelse uden forskel på indenlandske og importerede produkter og hindrer ikke sidstnævnte produkters adgang til markedet mere end de nationale produkters adgang. Bestemmelsen er derfor ikke omfattet af artikel 28 EF's anvendelsesområde.

24 For det tilfælde, at Domstolen alligevel måtte finde, at UWG's § 30, stk. 1, udgør en foranstaltning med tilsvarende virkning i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 28 EF, har Karner, støttet af den østrigske og den svenske regering, anført, at bestemmelsen er begrundet i et tvingende hensyn til beskyttelsen af forbrugerne i den forstand, der første gang blev fastlagt ved dom af 20. februar 1979 i Rewe-Zentral-sagen, den såkaldte »Cassis de Dijon«-sag (sag 120/78, Sml. s. 649). Den svenske regering har endvidere henvist til hensynet til god handelsskik.

25 Under henvisning til bestemmelsen i artikel 7 i direktiv 84/450 har den østrigske regering gjort gældende, at UWG's § 30, stk. 1, har til formål at bekæmpe vildledende reklame såvel af hensyn til forbrugerne som af hensyn til virksomheder, der er undergivet konkurrence, og til offentligheden i almindelighed.

26 Troostwijk har gjort gældende, at UWG's § 30, stk. 1, er uforenelig med såvel artikel 28 EF som med direktiv 84/450. Denne nationale bestemmelse hindrer således forbrugeren i at opnå sandfærdige oplysninger og kan påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne. Henvisningen til en vares oprindelse vedrører en af dens egenskaber og ikke markedsføringen af den. En sådan henvisning kan derfor ikke anses for en bestem form for salg i Keck og Mithouard-dommens forstand.

27 Ifølge Troostwijk begrænser bestemmelsen muligheden for at udsprede reklameoplysninger, hvis anvendelse er tilladt i andre medlemsstater. Det er åbenlyst, at reklame for et salgstilbud som det i hovedsagen omhandlede ikke kan begrænses til en enkelt medlemsstats område. En sådan differentiering af oplysningerne på grundlag af de pågældende medlemsstater er umulig på internettet, idet anvendelsen af dette kommunikationsmiddel ikke kan begrænses til en enkelt region.

28 Hvad angår foreneligheden af UWG's § 30, stk. 1, med direktiv 84/450 har Troostwijk gjort gældende, at direktivet indfører en delvis harmonisering og tillader medlemsstaterne at opretholde og vedtage bestemmelser med henblik på at sikre en mere vidtgående beskyttelse af forbrugerne. Bestemmelsen beskytter ikke forbrugerne, idet den »forbyder sandfærdige reklameudsagn«.

29 Troostwijk har endeligt anført, at bestemmelsen ikke er forenelig med EMRK's artikel 10 om ytringsfrihed, som det kun kan være begrundet at begrænse, såfremt ytringen af sandheden, herunder i et demokratisk samfund, risikerer at bringe en højerestående individuel eller kollektiv rettighed i alvorlig fare.

Domstolens besvarelse

30 Det bemærkes indledningsvis, at det fremgår af de sagsakter, som Domstolen er blevet forelagt af den nationale ret, at UWG's § 30, stk. 1, bygger på en

forudsætning om, at forbrugerne er tilbøjelige til at købe varer, der sælges af en kurator i forbindelse med en konkurs, fordi de håber at gøre køb til fordelagtige priser. I forbindelse med en reklame for et salg af varer, der hidrører fra et konkursbo, er det svært at vide, om salget foretages af kurator eller af en person, der har erhvervet varerne fra konkursboet. Bestemmelsen har til formål at undgå, at de erhvervsdrivende udnytter denne tilbøjelighed hos forbrugerne til egen fordel.

31 Selv om de nationale regler vedrørende beskyttelse af forbrugerne ved salg af varer fra et konkursbo ikke er blevet harmoniseret på fællesskabsniveau, står det ikke desto mindre fast, at visse aspekter vedrørende reklame i forbindelse med sådanne salg kan være omfattet af direktiv 84/450's anvendelsesområde.

32 Det bemærkes, at nævnte direktiv har til formål at fastsætte objektive minimumskriterier, på grundlag af hvilke det er muligt at afgøre, om en reklame er vildledende. Blandt direktivets bestemmelser findes artikel 2, nr. 2, der definerer begrebet »vildledende reklame«, og artikel 3, som præciserer, hvilke bestanddele der skal tages hensyn til ved afgørelsen af, om en reklame er vildledende.

33 Uden at det er nødvendigt mere detaljeret at gennemgå den harmonisering, der er foretaget ved direktiv 84/450, kan det konstateres, at medlemsstaterne på grundlag af direktivets artikel 7 har ret til at opretholde eller vedtage bestemmelser med henblik på at sikre en mere vidtgående beskyttelse af forbrugerne end den, der er fastsat i direktivet.

34 Det bemærkes imidlertid, at denne ret skal udøves under overholdelse af det grundlæggende princip om de frie varebevægelser, der kommer til udtryk i forbuddet i artikel 28 EF mod kvantitative indførselsrestriktioner såvel som mod alle foranstaltninger med tilsvarende virkning mellem medlemsstaterne (jf. i denne retning dom af 26.9.2000, sag C-23/99, Kommissionen mod Frankrig, Sml. I, s. 7653, præmis 33).

35 Det skal for det første undersøges, om en national bestemmelse som UWG's § 30, stk. 1 — hvorved enhver henvisning til den omstændighed, at den pågældende vare hidrører fra et konkursbo, forbydes, når der i offentlige bekendtgørelser eller meddelelser, der er rettet til en større personkreds, annonceres med salg af varer, der hidrører fra et konkursbo, men ikke længere tilhører konkursboet — er omfattet af artikel 28 EF's anvendelsesområde.

36 Det bemærkes i den forbindelse, at det følger af fast retspraksis, at enhver af medlemsstaternes bestemmelser for handelen, som direkte eller indirekte, aktuelt eller potentielt, kan hindre samhandelen inden for Fællesskabet, må betragtes som en foranstaltning med tilsvarende virkning som kvantitative restriktioner og derfor er forbudt i henhold til artikel 28 EF (jf. bl.a. dom af 11.7.1974, sag 8/74, Dassonville, Sml. s 837, præmis 5, og af 19.6.2003, sag C-420/01, Kommissionen mod Italien, Sml. I, s. 6445, præmis 25, samt TK-Heimdienst-dommen, præmis 22).

37 Domstolen har i Keck og Mithouard-dommens præmis 16 udtalt, at nationale bestemmelser, som begrænser eller forbyder bestemte former for salg — og som for det første finder anvendelse på alle de berørte erhvervsdrivende, der udøver virksomhed i indlandet, og for det andet, såvel retligt som faktisk, påvirker afsætningen af indenlandsk fremstillede varer og varer fra andre medlemsstater på

samme måde — ikke kan antages direkte eller indirekte, aktuelt eller potentielt at hindre samhandelen mellem medlemsstaterne i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i den retspraksis, der blev indledt med Dassonville-dommen.

38 Domstolen har herefter anset bestemmelser vedrørende bl.a. stedet og tiderne for salg af visse produkter såvel som reklame for disse samt visse markedsføringsmetoder for at regulere bestemte former for salg (jf. bl.a. dom af 15.12.1993, sag C-292/92, Hünermund m.fl., Sml. I, s. 6787, præmis 21 og 22, og af 2.6.1994, forenede sager C-401/92 og C-402/92, Tankstation 't Heukske og Boermans, Sml. I, s. 2199, præmis 12-14, samt TK-Heimdienst-dommen, præmis 24).

39 Det bemærkes, at UWG's § 30, stk. 1, har til formål at regulere de henvisninger, der i reklamer kan gives til den handelsmæssige oprindelse af varer, der hidrører fra et konkursbo, når varerne ikke længere tilhører konkursboet. Det må under disse omstændigheder fastslås, at en sådan bestemmelse ikke vedrører betingelser, som disse varer skal opfylde, men regulerer afsætningen af dem. Bestemmelsen må derfor anses for at vedrøre bestemte former for salg i Keck og Mithouard-dommens forstand.

40 Som det fremgår af Keck og Mithouard-dommen, falder en sådan bestemt form for salg imidlertid kun uden for forbuddet i artikel 28 EF, såfremt den opfylder de to betingelser, der er nævnt i denne doms præmis 37.

41 Med hensyn til den første betingelse bemærkes, at UWG's § 30, stk. 1, finder anvendelse uden forskel på alle de berørte erhvervsdrivende, der udøver virksomhed på det østrigske område, uanset om de er indlændinge eller udlændinge.

42 Hvad angår den anden betingelse bemærkes, at UWG's § 30, stk. 1, ikke — i modsætning til de nationale bestemmelser, der var omtvistet i de sager, der lå til grund for dom af 9. juli 1997 i sagen De Agostini og TV-Shop (forenede sager C-34/95 — C-36/95, Sml. I, s. 3843) og af 8. marts 2001 i sagen Gourmet International Products, (sag C-405/98, Sml. I, s. 1795) — fastsætter et fuldstændigt forbud mod en bestemt form for markedsføring af en vare i en medlemsstat, hvor den lovligt sælges. Ved bestemmelsen forbydes det blot af hensyn til beskyttelsen af forbrugerne, at der i forbindelse med, at der rettes henvendelse til en større personkreds, henvises til den omstændighed, at en vare hidrører fra et konkursbo, hvis varen ikke længere tilhører konkursboet. Et sådant forbud kan ganske vist i princippet hindre den samlede salgsmængde i den pågældende medlemsstat og derfor ligeledes nedsætte salgsmængden af varer fra andre medlemsstater, men den belaster imidlertid ikke afsætningen af produkter, der hidrører fra andre medlemsstater, mere end afsætningen af de indenlandske produkter. Under alle omstændigheder er der ingen oplysninger i de sagsakter, som den nationale ret har forelagt Domstolen, der gør det muligt at fastslå, at forbuddet har en sådan virkning.

43 Det må derfor fastslås, således som generaladvokaten har anført i punkt 66 i forslaget til afgørelse, at de to betingelser i Keck og Mithouard-dommen, der er nævnt i denne doms præmis 37, fuldt ud er opfyldt i hovedsagen. En national bestemmelse som UWG's § 30, stk. 1, er derfor ikke omfattet af forbuddet i artikel 28 EF.

44 For det andet skal Troostwijks argumenter undersøges, hvorefter UWG's § 30, stk. 1, på den ene side hindrer udspredningen af reklamer, der er lovlige i andre medlemsstater, og på den anden side er uforenelig med ytringsfriheden, der er knæsat i EMRK's artikel 10.

45 Med hensyn til det første argument bemærkes, at det må fortolkes som vedrørende spørgsmålet om, hvorvidt artikel 49 EF om den frie udveksling af tjenesteydelser er til hinder for en reklamebegrænsning som den, der fastsat i UWG's § 30.

46 Når en national foranstaltning både er knyttet til de frie varebevægelser og den frie udveksling af tjenesteydelser, tager Domstolen imidlertid i princippet alene stilling til foranstaltningen i forhold til den ene af disse to grundlæggende friheder, hvis det under sagen viser sig, at en af disse er helt sekundær i forhold til den anden og kan anses for at være knyttet til denne (jf. i denne retning dom af 24.3.1994, sag C-275/92, Schindler, Sml. I, s. 1039, præmis 22, og af 22.1.2002, sag C-390/99, Canal Satélite Digital, Sml. I, s. 607, præmis 31).

47 Under de i hovedsagen foreliggende omstændigheder er udspredningen af reklamer ikke et mål i sig selv. Den er således sekundær i forhold til salget af de pågældende varer. Aspektet vedrørende de frie varebevægelser har således forrang for aspektet vedrørende den frie udveksling af tjenesteydelser. Der skal derfor ikke tages stilling til UWG's § 30, stk. 1, i forhold til artikel 49 EF.

48 Hvad angår Troostwijks andet argument om foreneligheden af den pågældende lovgivning med ytringsfriheden bemærkes det, at grundrettighederne ifølge fast retspraksis hører til de almindelige retsgrundsætninger, som Domstolen skal beskytte, og at den i den forbindelse lader sig inspirere af de fælles forfatningsmæssige traditioner i medlemsstaterne samt de anvisninger i form af internationale traktater om beskyttelse af menneskerettighederne, som medlemsstaterne har været med til at udarbejde, eller som de senere har tiltrådt. EMRK er herved af særlig betydning (jf. bl.a. dom af 18.6.1991, sag C-260/89, ERT, Sml. I, s. 2925, præmis 41, af 6.3.2001, sag C-274/99 P, Connolly mod Kommissionen, Sml. I, s. 1611, præmis 37, af 22.10.2002, sag C-94/00, Roquette Frères, Sml. I, s. 9011, præmis 25, og af 12.6.2003, sag C-112/00, Schmidberger, Sml. I, s. 5659, præmis 71).

49 Det fremgår endvidere af fast retspraksis, at når en national retsforskrift falder inden for anvendelsesområdet for fællesskabsretten, skal Domstolen i forbindelse med en præjudiciel forelæggelse give alle de oplysninger med hensyn til fortolkningen, som kræves for, at den nationale ret kan vurdere, om en sådan retsforskrift er i overensstemmelse med de grundrettigheder, som Fællesskabets retsinstanser skal beskytte (jf. i denne retning dom af 29.5.1997, sag C-299/95, Kremzow, Sml. I, s. 2629, præmis 15).

50 Princippet om ytringsfriheden kan til trods for, at den udtrykkeligt anerkendes i EMRK's artikel 10 og udgør en af grundpillerne i et demokratisk samfund, begrænses, hvis hensynet til den almene interesse kræver det, hvilket fremgår af ordlyden af bestemmelsens stk. 2. En forudsætning herfor er dog, at undtagelsen er foreskrevet ved lov, er berettiget ud fra et eller flere legitime formål efter denne bestemmelse samt nødvendig i et demokratisk samfund, dvs. at den skal være berettiget ud fra tvingende samfundsmæssige hensyn og navnlig stå i et rimeligt forhold til det forfulgte formål (jf. i denne retning dom af 26.6.1997, sag C-368/95, Familiapress, Sml. I, s. 3689, præmis 26, og af 11.7.2002, sag C-60/00, Carpenter, Sml. I, s. 6279, præmis 42, samt Schmidberger-dommen, præmis 79).

51 Det står fast, at den skønsbeføjelse, som de kompetente myndigheder har ved afgørelsen af, hvor den rette balance mellem ytringsfriheden og de ovenfor nævnte formål befinder sig, varierer for hvert enkelt af de formål, der gør det lovligt at begrænse denne ret, og i forhold til de omhandlede aktiviteters karakter. Når denne frihed ikke udøves for at bidrage til en debat af almen interesse, og den desuden udøves inden for et område, hvor staterne har en vis skønsmargen, kontrolleres det kun, om denne begrænsning er rimelig og forholdsmæssig. Dette gælder således udnyttelse af ytringsfriheden i erhvervsforhold, specielt på et så kompleks og flydende område som reklamer (jf. i denne retning dom af 23.10.2003, sag C-245/01, RTL Television, Sml. I, s. 12489, præmis 73, og Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols dom af 20.11.1989, Markt intern

Verlag GmbH og Klaus Beermann, serie A, nr. 165, præmis 33, og af 28.6.2001, VGT Verein gegen Tierfabriken mod Schweiz, *Recueil des arrêts et décisions* 2001-VI, præmis 69 og 70).

52 I den foreliggende sag forekommer det — i betragtning af de retlige og faktiske omstændigheder, der karakteriserer den situation, der ligger til grund for tvisten i hovedsagen, og henset til medlemsstaternes skønsmargen — at en reklamebegrænsning som den, der er fastsat i UWG's § 30, er rimelig og forholdsmæssig i forhold til de lovlige formål, der forfølges med begrænsningen, nemlig beskyttelse af forbrugerne og god handelsskik.

53 Det forelagte spørgsmål bør under henvisning til det anførte i det hele besvares med, at artikel 28 EF ikke er til hinder for en national bestemmelse, der uafhængigt af oplysningernes sandhedsindhold forbyder enhver henvisning til den omstændighed, at en vare hidrører fra et konkursbo, når der i offentlige bekendtgørelser eller i meddelelser, der er rettet til en større personkreds, annonceres med salg af varer, der hidrører fra et konkursbo, men som ikke længere tilhører konkursboet.

Sagens omkostninger

54 De udgifter, der er afholdt af den østrigske og den svenske regering samt af Kommissionen, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke erstattes. Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN (Femte Afdeling)

vedrørende de spørgsmål, der er forelagt af Oberster Gerichtshof ved kendelse af 29. januar 2002, for ret:

Artikel 28 EF er ikke til hinder for en national bestemmelse, der uafhængig af oplysningernes sandhedsindhold forbyder enhver henvisning til den omstændighed, at en vare hidrører fra et konkursbo, når der i offentlige bekendtgørelser eller i meddelelser, der er rettet til en større personkreds, annonceres med salg af varer, der hidrører fra et konkursbo, men som ikke længere tilhører konkursboet.

Timmermans Rosas von Bahr

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 25. marts 2004.

R. Grass

Justitssekretær

V. Skouris

Præsident