ARREST VAN HET HOF

11 mei 1999 *

In zaak C-255/97,

betreffende een verzoek aan het Hof krachtens artikel 177 EG-Verdrag (thans artikel 234 EG) van het Handelsgericht Wien (Oostenrijk), in het aldaar aanhangig geding tussen

Pfeiffer Großhandel GmbH

en

Löwa Warenhandel GmbH,

om een prejudiciële beslissing over de uitlegging van de artikelen 30 en 52 EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikelen 28 EG en 43 EG),

* Procestaal: Duits.

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE,

samengesteld als volgt: G. C. Rodríguez Iglesias, president, P. J. G. Kapteyn en P. Jann, kamerpresidenten, J. C. Moitinho de Almeida, C. Gulmann (rapporteur), J. L. Murray, H. Ragnemalm, L. Sevón en M. Wathelet, rechters,

advocaat-generaal: J. Mischo
griffier: H. von Holstein, adjunct-griffier

gelet op de schriftelijke opmerkingen ingediend door:

— Pfeiffer Großhandel GmbH, vertegenwoordigd door J. Hintermayr, advocaat te Linz,

— Löwa Warenhandel GmbH, vertegenwoordigd door A. Foglar-Deinhardstein, advocaat te Wenen,

— de Oostenrijkse regering, vertegenwoordigd door C. Stix-Hackl, Gesandte bij het Bondsministerie van Buitenlandse zaken, als gemachtigde,

— de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door B. J. Drijber, lid van haar juridische dienst, als gemachtigde, bijgestaan door B. Wägenbaur, advocaat te Hamburg,

gezien het rapport ter terechtzitting,

gehoord de mondelinge opmerkingen van Pfeiffer Großhandel GmbH, vertegenwoordigd door J. Hintermayr en G. Minichmayr, advocaat te Linz; Löwa Warenhandel GmbH, vertegenwoordigd door J. Brandstätter, advocaat te Wenen, en de Commissie, vertegenwoordigd door B. Wägenbaur, ter terechtzitting van 26 mei 1998,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 7 juli 1998,

het navolgende

Arrest

1 Bij beschikking van 24 maart 1997, ingekomen bij het Hof op 14 juli daaraanvolgend, heeft het Handelsgericht Wien het Hof krachtens artikel 234 EG (ex artikel 177) een prejudiciële vraag gesteld over de uitlegging van de artikelen 30 en 52 EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikelen 28 EG en 43 EG).

2 Die vraag is gerezen in een geding tussen de vennootschap Pfeiffer Großhandel GmbH (hierna: „Pfeiffer") en de vennootschap Löwa Warenhandel GmbH (hierna: „Löwa"), waarin Pfeiffer vordert dat Löwa het gebruik van een bepaalde handelsnaam wordt verboden.

3 Pfeiffer exploiteert sinds 1969 te Pasching in Oostenrijk een cash-and-carrybedrijf onder de handelsnaam „Plus KAUF PARK". Deze benaming is bij het Oostenrijkse Patentamt als woord- en beeldmerk ingeschreven met rangorde 5 augustus 1969.

Pfeiffer verkoopt ook diverse producten, voornamelijk in de levensmiddelenbranche, onder het in Oostenrijk ingeschreven merk „Plus wir bieten mehr", met rangorde 22 september 1989.

4 Löwa exploiteert in Oostenrijk 139 discountzaken, waarin zij soortgelijke producten als die in het cash-and-carrybedrijf van Pfeiffer te koop aanbiedt. De moedermaatschappij van Löwa, de Duitse vennootschap Tengelmann Warenhandelsgesellschaft (hierna: „Tengelmann"), is houdster van het internationale merk „Plus" met rangorde 15 november 1989. Een andere dochtermaatschappij van Tengelmann, de Duitse vennootschap Plus Warenhandelsgesellschaft mbH & Co., is houdster van het woord- en beeldmerk „Plus prima leben und sparen", dat in Oostenrijk is ingeschreven met rangorde 18 december 1979. Löwa zelf is houdster van het in Oostenrijk ingeschreven woord- en beeldmerk „Pluspunkt", met rangorde 15 april 1994.

5 Tengelmann en Plus Warenhandelsgesellschaft zijn onder de handelsnaam „Plus" actief in de sector discountzaken in Duitsland, Italië, Spanje, de Tsjechische Republiek en Hongarije. Tengelmann streeft naar een uniform image voor al haar winkels in Europa, om in heel Europa dezelfde reclame te kunnen voeren en later een „corporate identity" te kunnen ontwikkelen.

6 Daartoe begon Löwa in 1994 producten onder de naam „Plus" te verkopen en de naam van 17 van haar 139 supermarkten in Oostenrijk te veranderen van „Zielpunkt" in „Plus Prima leben und sparen", waarvan de grafische voorstelling overeenkomt met het woord- en beeldmerk van haar zustervennootschap en die zich zowel door toevoeging van verschillende vermeldingen als in optisch opzicht onderscheidt van de door Pfeiffer gebruikte handelsnaam.

7 In het hoofdgeding vordert Pfeiffer op basis van § 9 van het Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (wet ter bestrijding van oneerlijke mededinging; hierna: „UWG"), dat het Löwa wordt verboden onder de handelsnaam „Plus", met of

zonder toevoeging van andere vermeldingen, in de deelstaten Niederösterreich, Oberösterreich en Salzburg kleinhandel in producten voor de eindconsument te drijven.

8 § 9, lid 1, UWG verbiedt het gebruik van namen, handelsnamen of bijzondere benamingen van ondernemingen op een wijze die verwarring kan veroorzaken met namen, handelsnamen of bijzondere benamingen die een ander rechtmatig gebruikt. § 9, lid 3, UWG stelt ingeschreven merken en handelstekens die in de betrokken economische activiteitssector kenmerkend zijn voor de onderneming, alsook andere elementen die bestemd zijn om de betrokken onderneming van andere ondernemingen te onderscheiden, gelijk met de bijzondere benaming van een onderneming.

9 In zijn verwijzingsbeschikking wijst het Handelsgericht Wien erop:

— dat de Oostenrijkse rechtspraak § 9 UWG aldus uitlegt, dat merken en bijzondere benamingen van ondernemingen de door deze bepaling verleende bescherming slechts genieten, indien zij onderscheidend zijn, dat wil zeggen wijzen op iets bijzonders, iets individueels, dat alleen al naar zijn aard geschikt is om de drager ervan van anderen te onderscheiden, of indien zij, ongeacht hun originaliteit, door inburgering onderscheidend zijn geworden;

— dat volgens deze rechtspraak „Plus", als benaming van een onderneming die in supermarkten sterk uiteenlopende producten — levensmiddelen, maar ook andere dagelijkse benodigdheden — verkoopt, origineel en niet zuiver beschrijvend, en dus vatbaar voor bescherming is;

— dat derhalve het gebruik door Löwa van de handelsnaam „Plus", met of zonder toevoeging van andere vermeldingen, § 9 UWG schendt, aangezien Pfeiffer een voorrangsrecht bezit.

10 Het Handelsgericht Wien is evenwel van oordeel, dat het krachtens § 9 UWG tegen Löwa uit te spreken bevel tot staking de intracommunautaire handel ongunstig zal beïnvloeden. In deze omstandigheden heeft het de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vraag gesteld:

„Moeten de artikelen 30 of 52 en volgende EG-Verdrag aldus worden uitgelegd, dat zij in de weg staan aan de toepassing van nationale bepalingen die met betrekking tot merken of handelsnamen die gevaar van verwarring opleveren, voorschrijven dat het oudste wordt beschermd, en die derhalve een onderneming verbieden in drie Oostenrijkse deelstaten gebruik te maken van een merk of handelsnaam die tot hetzelfde concern behorende ondernemingen in andere lidstaten rechtmatig gebruiken?"

11 Om te beginnen zij opgemerkt, dat de verwijzende rechter het verwarringsgevaar waarop verzoekster in het hoofdgeding zich beroept voor haar vordering dat het verweerster in het hoofdgeding krachtens een nationale mededingingsbepaling wordt verboden, een handelsnaam te gebruiken, bewezen acht. Met zijn vraag wenst de verwijzende rechter dus in wezen te vernemen, of de artikelen 30 en 52 van het Verdrag in de weg staan aan een nationale bepaling op grond waarvan het wegens verwarringsgevaar verboden is een handelsnaam als bijzondere benaming van een onderneming te gebruiken.

12 Onder meer met een beroep op de rechtspraak van het Hof inzake merkenbescherming in het kader van de artikelen 30 en 36 EG-Verdrag (dit laatste thans, na wijziging, artikel 30 EG), stelt Pfeiffer voor deze vraag ontkennend te beantwoorden. Zij betoogt, dat § 9, lid 1, UWG, als nationale bepaling die uitsluitend de verkoopmodaliteiten en niet de producten betreft en zonder onderscheid voor alle

betrokken marktdeelnemers geldt, of zij Oostenrijks onderdaan zijn of niet, verenigbaar is met artikel 30 van het Verdrag en de vrijheid van vestiging in de zin van artikel 52 van het Verdrag niet belemmert.

13 Löwa betoogt in wezen, dat het aan een vennootschap opgelegde verbod om op een gedeelte van het Oostenrijkse grondgebied dezelfde benaming te gebruiken als die welke in andere lidstaten door vennootschappen van dezelfde groep wordt gebruikt, het vrije verkeer van goederen belemmert doordat de groep wordt belet, overal binnen de Gemeenschap dezelfde reclame te maken, en de importeur de opmaak van zijn producten dus naargelang de plaats van verkoop moet aanpassen. Haars inziens kan het verbod een handelsnaam te gebruiken, bovendien de vrijheid van vestiging in de zin van artikel 52 van het Verdrag op ontoelaatbare wijze beperken.

14 De Oostenrijkse regering, volgens welke de verenigbaarheid van de Oostenrijkse wetgeving met het gemeenschapsrecht voortaan aan de Eerste richtlijn 89/104/EEG van de Raad van 21 december 1988 betreffende de aanpassing van het merkenrecht der lidstaten (PB 1989, L 40, blz. 1) moet worden getoetst, betoogt dat § 9, lid 1, UWG, doordat het oudere merken bescherming biedt, in overeenstemming is met de bepalingen van deze richtlijn.

15 De Commissie is in de eerste plaats van mening, dat artikel 52 van het Verdrag zich niet verzet tegen een bepaling als § 9, lid 1, UWG, aangezien deze niet rechtstreeks de mogelijkheid en de modaliteiten van vestiging betreft en dus geen althans onvoldoende verband houdt met de vrijheid van vestiging. Zij merkt ook op, dat uit de verwijzingsbeschikking hoe dan ook geenszins kan worden geconcludeerd, dat § 9, lid 1, UWG, de toepassing ervan in de praktijk of de nationale rechtspraak ter zake direct of indirect discrimineert tussen Oostenrijkse ondernemingen en ondernemingen die zich in Oostenrijk vestigen.

16 De Commissie betoogt in de tweede plaats, dat artikel 30 van het Verdrag zich evenmin verzet tegen een bepaling als § 9, lid 1, UWG. Zo ingevolge het arrest van 24 november 1993, Keck en Mithouard (C-267/91 en C-268/91, Jurispr. blz. I-6097), verkoopmodaliteiten van de werkingssfeer van artikel 30 van het Verdrag zijn uitgesloten, moet zulks a fortiori gelden voor bepalingen die geen enkele verkoopmodaliteit van welke aard ook voorschrijven.

17 In de eerste plaats dient te worden onderzocht, of een verbod zoals dat in het hoofdgeding wordt overwogen, in strijd is met artikel 52 van het Verdrag, bepalende dat de beperkingen van de vrijheid van vestiging in de Gemeenschap moeten worden opgeheven. Volgens verweerster in het hoofdgeding zou het tegen haar gevorderde bevel, indien het werd uitgesproken, de vrijheid van vestiging in Oostenrijk van de groep waartoe zij behoort beperken, doordat zij er geen gebruik zou kunnen maken van de benaming die de groep gebruikt in andere lidstaten, in het bijzonder in die waar haar moedermaatschappij is gevestigd.

18 Er zij aan herinnerd, dat het in artikel 52 van het Verdrag juncto artikel 58 EG-Verdrag (thans artikel 48 EG) bedoelde recht van vestiging zowel geldt voor natuurlijke personen die onderdaan van een lidstaat van de Gemeenschap zijn, als voor rechtspersonen in de zin van artikel 58 EG. Het omvat, behoudens de uitzonderingen en voorwaarden waarin is voorzien, de toegang tot en de uitoefening van alle soorten werkzaamheden anders dan in loondienst op het grondgebied van elke andere lidstaat, alsmede de oprichting en het beheer van ondernemingen en de oprichting van agentschappen, filialen of dochterondernemingen.

19 Nationale maatregelen die vennootschappen uit andere lidstaten in een feitelijk of juridisch nadelige situatie kunnen brengen ten opzichte van die van vennootschappen uit de lidstaat van vestiging, vormen een beperking op de toegang tot deze activiteiten in de lidstaat van vestiging (zie arrest van 17 juni 1997, Sodemare e. a., C-70/95, Jurispr. blz. I-3395, punt 33). Deze beperking is in strijd met artikel 52 van het Verdrag juncto artikel 58 EG, ook al wordt zij zonder discriminatie toegepast, tenzij zij haar rechtvaardiging vindt in dwingende redenen van algemeen belang, zij

geschikt is om de verwezenlijking van het nagestreefde doel te waarborgen en zij niet verder gaat dan ter bereiking van dat doel noodzakelijk is (zie arrest van 30 november 1995, Gebhard, C-55/94, Jurispr. blz. I-4165, punt 37).

20 Een verbod zoals het door verzoekster in het hoofdgeding gevorderde benadeelt evenwel ondernemingen die zijn gevestigd in een andere lidstaat, waar zij een handelsnaam rechtmatig gebruiken, en die deze naam buiten deze lidstaat willen gaan gebruiken. Het verbod kan deze ondernemingen immers verhinderen, binnen de gehele Gemeenschap dezelfde reclame te voeren, aangezien het hen kan dwingen, de presentatie in hun winkels naargelang de plaats van vestiging aan te passen.

21 Een dergelijke beperking van het recht van vestiging, voortvloeiend uit een nationale bepaling die onder meer handelsnamen tegen verwarringsgevaar beschermt, is evenwel gerechtvaardigd om dwingende redenen van algemeen belang verband houdend met de bescherming van de industriële en commerciële eigendom (zie, in die zin, arrest van 18 maart 1980, Coditel, 62/79, Jurispr. blz. 881, punt 15).

22 De door nationaal recht tegen dit verwarringsgevaar geboden bescherming kan namelijk niet worden bekritiseerd met een beroep op het gemeenschapsrecht, daar zij beantwoordt aan het specifieke doel van de bescherming van de handelsnaam, te weten de bescherming van de gerechtigde tegen verwarringsgevaar (zie in dezelfde zin, met betrekking tot merken, arrest van 30 november 1993, Deutsche Renault, C-317/91, Jurispr. blz. I-6227, punt 37).

23 Zoals de advocaat-generaal in de punten 63 tot en met 68 van zijn conclusie opmerkt, is het door Pfeiffer in het hoofdgeding gevorderde bevel bovendien geschikt om de verwezenlijking van het gestelde doel te waarborgen en gaat het niet verder dan ter bereiking daarvan noodzakelijk is, nu de nationale rechter op basis van zijn nationale recht tot de slotsom komt, dat er daadwerkelijk verwarringsgevaar bestaat.

24 Artikel 52 van het Verdrag verzet zich dus niet tegen een verbod zoals dat in het hoofdgeding tegen Löwa kan worden uitgevaardigd.

25 In de tweede plaats moet worden onderzocht, of een dergelijk verbod in strijd is met artikel 30 van het Verdrag, volgens hetwelk kwantitatieve invoerbeperkingen en alle maatregelen van gelijke werking tussen de lidstaten verboden zijn.

26 Zoals in de punten 17 tot en met 24 van het onderhavige arrest wordt opgemerkt, is het verbod dat de verwijzende rechter voornemens is uit te spreken, ook al beperkt het de mogelijkheden voor in andere lidstaten gevestigde ondernemingen om in de betrokken lidstaat dezelfde handelsnamen te gebruiken, niet in strijd met artikel 52 van het Verdrag, omdat het om dwingende redenen gerechtvaardigd is. Het kan dus slechts in strijd zijn met artikel 30 van het Verdrag, betreffende het vrije verkeer van goederen, indien en voor zover het voor het vrije verkeer van goederen tussen lidstaten andere beperkende gevolgen heeft dan die welke indirect uit de beperking van de vrijheid van vestiging voortvloeien.

27 Gesteld al dat de bestreden maatregel beperkende gevolgen heeft voor het vrije verkeer van goederen, wijst in casu evenwel niets erop, dat het niet gaat om gevolgen die indirect voortvloeien uit de beperking van de vrijheid van vestiging.

28 Artikel 30 van het Verdrag verzet zich dus evenmin tegen een verbod zoals dat in het hoofdgeding tegen Löwa kan worden uitgevaardigd.

29 Mitsdien moet op de prejudiciële vraag worden geantwoord, dat de artikelen 30 en 52 van het Verdrag zich niet verzetten tegen een nationale bepaling volgens welke het wegens verwarringsgevaar verboden is een handelsnaam als bijzondere benaming van een onderneming te gebruiken.

Kosten

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

HET HOF VAN JUSTITIE,

uitspraak doende op de door het Handelsgericht Wien bij beschikking van 24 maart 1997 gestelde vraag, verklaart voor recht:

De artikelen 30 en 52 EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikelen 28 EG en 43 EG) verzetten zich niet tegen een nationale bepaling volgens welke het wegens verwarringsgevaar verboden is een handelsnaam als bijzondere benaming van een onderneming te gebruiken.

Rodríguez Iglesias Kapteyn Jann

Moitinho de Almeida Gulmann Murray

Ragnemalm Sevón Wathelet

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 11 mei 1999.

De griffier

R. Grass

De president

G. C. Rodríguez Iglesias