DOMSTOLENS DOM
15. december 1993 *

I sag C-292/92,

angående en anmodning, som Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (Forbundsrepublikken Tyskland) i medfør af EØF-traktatens artikel 177 har indgivet til Domstolen for i den for nævnte ret verserende sag,

Ruth Hünermund,

Hermann Douglas,

Heinz Geyer,

Hermann Haake,

Hermann Hauer,

Georg-Dieter Heldmann,

Alexander von Hoffmeister,

Leo Köhler,

Martin Lochner,

Wolfgang Nöldner,

Hans Schneider,

Wolfgang Steffan,

Gerhard Talmon-Groß

mod

Landesapothekerkammer Baden-Württemberg

* Processprog: tysk.

tilvarslet: det offentliges repræsentant ved de almindelige forvaltningsdomstole i Baden-Württemberg,

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af EØF-traktatens artikel 30 og 36,

har

DOMSTOLEN

sammensat af præsidenten, O. Due, afdelingsformændene G. F. Mancini, J. C. Moitinho de Almeida, M. Diez de Velasco og D. A. O. Edward samt dommerne C. N. Kakouris, R. Joliet, F. A. Schockweiler, G. C. Rodríguez Iglesias, F. Grévisse, M. Zuleeg, P. J. G. Kapteyn og J. L. Murray,

generaladvokat: G. Tesauro
justitssekretær: assisterende justitssekretær H. von Holstein,

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

— H. Douglas m.fl. ved advokaterne A. Bach og F. Oesterle, Stuttgart

— Landesapothekerkammer Baden-Württemberg ved advokat R. Zuck, Stuttgart

— det offentliges repræsentant ved de almindelige forvaltningsdomstole i Baden-Württemberg ved H. Fliegauf, Leitender Oberlandesanwalt ved kontoret for det offentliges repræsentant

— den italienske regering ved professor L. Ferrari Bravo, leder af Udenrigsministeriets Servizio del contenzioso diplomatico, som befuldmægtiget, bistået af avvocato dello Stato I. M. Braguglia

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved de juridiske konsulenter R. Wainwrigt og A. Bardenhewer, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at H. Douglas m.fl., Landesapothekerkammer Baden-Württemberg ved advokat R. Zuck og advokat J. Pieck, Eschborn, det offentliges repræsentant ved de almindelige forvaltningsdomstole i Baden-Württemberg ved E. Birkert, Regierungsdirektor ved kontoret for det offentliges repræsentant, samt Kommissionen har afgivet mundtlige indlæg i retsmødet den 15. september 1993,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 27. oktober 1993,

afsagt følgende

Dom

1 Ved kendelse af 14. maj 1992 indgået til Domstolen den 1. juli 1992 har Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg i medfør af EØF-traktatens artikel 177 forelagt et præjudicielt spørgsmål vedrørende fortolkningen af EØF-traktatens artikel 30 og 36 for at kunne tage stilling til, om en fagetisk regel, som Landesapothekerkammer Baden-Württemberg har udstedt — og i henhold til hvilken det forbydes de apotekere, der udøver deres erhverv i delstaten Baden-Württemberg, at reklamere uden for apoteket for varer, der sædvanligvis forhandles på et apotek, og som apotekerne er berettigede til at udbyde til salg — er forenelig med de ovennævnte traktatbestemmelser.

2 Spørgsmålet er blevet rejst i en retssag mellem en række apotekere i delstaten Baden-Württemberg og Landesapothekerkammer om gyldigheden af denne fagetiske regel.

3 Det fremgår af de sagsakter, der er indsendt til Domstolen, at der i § 10, nr. 15, i Landesapothekerkammer'ets Berufsordnung (fagetiske regler) forbydes en »overdreven annoncering« af de varer, der i henhold til § 2, stk. 4, sammenholdt med § 25 i Apothekenbetriebsordnung (apoteksloven) ud over lægemidler kan sælges på apoteket, såfremt den behørige drift af apoteket ikke påvirkes heraf. Det står fast, at denne bestemmelse i Berufsordnung i realiteten forbyder enhver form for reklame uden for apoteket for varer, der sædvanligvis forhandles på et apotek.

4 Sagsøgerne i hovedsagen, som alle er indehavere af apoteker i delstaten Baden-Württemberg, hvori der udbydes varer til salg, der sædvanligvis forhandles på et apotek, og som apotekerne vil reklamere for uden for apotekerne, anlagde sag mod Landesapothekerkammer Baden-Württemberg ved Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg for at opnå, at dette reklameforbud kendtes ugyldigt. For den nationale ret gjorde sagsøgerne bl. a. gældende, at § 10, nr. 15, i Landesapothekerkammer'ets Berufsordnung er i strid med EØF-traktatens artikel 30 og 36.

5 På grundlag heraf har Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg udsat sagen og forelagt Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Skal EØF-traktatens artikel 36, sammenholdt med artikel 30, fortolkes således, at den ikke er til hinder for, at der i en Berufsordnung (fagetiske regler) fastsættes regler, hvorefter et Landesapothekerkammer inden for sit kompetenceområde også forbyder apotekere at reklamere uden for apoteket for varer, der sædvanligvis forhandles på et apotek, jf. § 25 i Apothekenbetriebsordnung?«

6 Hvad nærmere angår de faktiske omstændigheder i hovedsagen, retsforhandlingernes forløb samt de skriftlige indlæg, der er indgivet for Domstolen, henvises til retsmøderapporten. Disse omstændigheder omtales derfor i det følgende kun i det omfang, det er nødvendigt for forståelsen af Domstolens argumentation.

Domstolens kompetence

7 Sagsøgte i hovedsagen, Landesapothekerkammer, har anført, at den nationale rets spørgsmål ikke kan påkendes, idet Domstolen ikke har kompetence til at afgøre, om en national regel er gyldig i forhold til fællesskabsretten.

8 Hertil skal bemærkes, at Domstolen ikke under en sag i henhold til EØF-traktatens artikel 177 kan tage stilling til, om nationale retsregler er forenelige med de fællesskabsretlige bestemmelser, men at den over for den forelæggende ret kan angive de kriterier, der er af betydning for fortolkningen af fællesskabsretten, således at retten kan tage stilling til, om de nationale regler er forenelige med fællesskabsbestemmelserne.

9 Landesapothekerkammer har desuden fremført, at det præjudicielle spørgsmål er et spørgsmål, som ene og alene sigter på at opnå en udtalelse om et hypotetisk problem, idet Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg har undladt at udtale sig om nødvendigheden af at indhente en præjudiciel afgørelse for at kunne afsige dom.

10 Herom bemærkes blot, at forelæggelseskendelsen og de akter, der er blevet tilsendt Domstolen, ikke indeholder noget, der giver anledning til at tvivle på, at hovedsagen er af reel karakter, eller som sætter spørgsmålstegn ved Verwaltungsgericht's vurdering af, at en præjudiciel afgørelse er nødvendig, for at retten kan pådømme den verserende sag.

11 Af ovenstående bemærkninger følger, at Domstolen har kompetence til at træffe afgørelse vedrørende det præjudicielle spørgsmål, som Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg har forelagt.

EØF-traktatens artikel 30

12 Indledningsvis skal det påpeges, at kvantitative indførselsrestriktioner såvel som alle foranstaltninger med tilsvarende virkning er forbudt mellem medlemsstaterne.

13 Med hensyn hertil har Landesapothekerkammer for det første gjort gældende, at den fagetiske regel, der behandles for den nationale ret, ikke kan anses for at være en »foranstaltning« i henhold til EØF-traktatens artikel 30, da apotekerkamrene ifølge tysk ret ikke kan iværksætte den disciplinære sanktion, der består i, at en apoteker fratages retten til udøve sit erhverv; denne sanktion kan kun iværksættes af delstatens kompetente myndigheder.

14 Hvad angår dette punkt fremgår det af forelæggelseskendelsen, at Landesapothekerkammer er et offentligretligt organ med status som juridisk person og undergivet offentligt tilsyn, som alle apotekere, der udøver deres erhverv i delstaten Baden-Württemberg, er lovpligtige medlemmer af. Desuden udsteder dette kammer de fagetiske regler, der gælder for apotekerne, og det påser, at dets medlemmer opfylder de erhvervsmæssige forpligtelser. Endelig kan tvistighedsnævn, der er organer oprettet af kammeret, og som er sammensat af medlemmer, kammeret har foreslået udnævnt, iværksætte disciplinære foranstaltninger såsom bøder, frakendelse af medlemskab i kammerets organer eller frakendelse af valgret og valgbarhed til disse organer.

15 Domstolen har allerede fastslået (jf. dom af 18.5.1989, forenede sager 266/87 og 267/87, Royal Pharmaceutical Society of Great Britain, Sml. s. 1295, præmis 15), at foranstaltninger, der træffes af en erhvervsorganisation, som ved national lovgivning er tillagt beføjelser af denne art, er »foranstaltninger« i EØF-traktatens artikel 30's forstand, såfremt de kan påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne.

16 Der opstår på ingen måde tvivl om denne konstatering som følge af, at apotekerkammeret, som hovedsagen drejer sig om, i modsætning til den erhvervsorganisation, som nævnes i den citerede dom, ikke er berettiget til at fratage sine medlemmer den bevilling, som kræves for at kunne udøve erhvervet.

17 Landesapothekerkammer har herefter gjort gældende, at det reklameforbud, sagen for den nationale ret drejer sig om, ikke er udtryk for en foranstaltning med tilsvarende virkning som en kvantitativ indførselsrestriktion i henhold til EØF-traktatens artikel 30, da den fagetiske regel ikke kan hindre samhandelen i Fællesskabet med varer, der sædvanligvis forhandles på et apotek.

18 Hertil skal for det første bemærkes, at enhver bestemmelse for handelen, som direkte eller indirekte, aktuelt eller potentielt kan hindre samhandelen i Fællesskabet, ifølge fast retspraksis udgør en foranstaltning med tilsvarende virkning som en kvantitativ indførselsrestriktion (jf. dom af 11.7.1974, sag 8/74, Dassonville, Sml. s. 837, præmis 5).

19 Det skal herefter fastslås, at det med en fagetisk regel, der er udstedt af et apotekerkammer, og som forbyder apotekerne at reklamere uden for apoteket for varer, der sædvanligvis forhandles på et apotek, ikke tilsigtes at regulere varebevægelserne mellem medlemsstaterne. I øvrigt bemærkes, at dette forbud ikke for andre erhvervsdrivende end apotekere påvirker mulighederne for at reklamere vedrørende disse varer.

20 En sådan regulering kan ganske vist begrænse afsætningsomfanget og dermed indskrænke omfanget af afsætningen af de varer fra andre medlemsstater, der sædvanligvis forhandles på et apotek, for så vidt som reglen hindrer apotekerne i at gøre brug af en bestemt salgsfremmende foranstaltning vedrørende disse varer. Spørgsmålet er dog, om denne mulighed er tilstrækkelig til at anse den omhandlede regulering for at være en foranstaltning med tilsvarende virkning som en kvantitativ indførselsrestriktion i EØF-traktatens artikel 30's forstand.

21 Der skal i denne forbindelse henvises til, at det forhold, at nationale bestemmelser, som begrænser eller forbyder bestemte former for salg, bringes i anvendelse på varer fra andre medlemsstater, ikke i den ovenfor nævnte dom i Dassonville-sagens forstand kan antages at hindre samhandelen mellem medlemsstaterne direkte eller indirekte, øjeblikkeligt eller potentielt, forudsat at sådanne bestemmelser finder anvendelse på alle de berørte erhvervsdrivende, der udøver virksomhed i indlandet, og forudsat bestemmelserne, såvel retligt som faktisk, påvirker afsætningen af indenlandsk fremstillede varer og varer fra andre medlemsstater på samme måde. Når disse betingelser er opfyldt, kan en anvendelse af sådanne bestemmelser på salg af varer fra en anden medlemsstat, som opfylder de af denne stat fastsatte regler, ikke antages at forhindre, at varerne får adgang til markedet, eller medføre større ulemper i denne henseende end for indenlandsk fremstillede varer. Sådanne bestemmelser falder derfor uden for anvendelsesområdet for traktatens artikel 30 (jf. dom af 24.11.1993, forenede sager C-267/91 og C-268/91, Keck og Mithouard, Sml. I, s. 6097, præmis 16 og 17).

22 Det skal fastslås, at hvis der er tale om en regulering som den, hovedsagen drejer sig om, er disse forudsætninger opfyldt, når der anvendes en fagetisk regel, som et apotekerkammer i en medlemsstat har udstedt, og som forbyder de apotekere, der henhører under kammerets kompetence, at reklamere uden for apoteket for varer, der sædvanligvis forhandles på et apotek, og som de er berettiget til at udbyde til salg.

23 Denne regel, der gælder for alle apotekere inden for apotekerkammerets kompetence, uden at der skelnes mellem de pågældende varers oprindelse, påvirker nemlig ikke afsætningen af varer fra andre medlemsstater på anden vis, end det er tilfældet for de indenlandske varers vedkommende.

24 Under disse omstændigheder skal der på spørgsmålet fra Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg svares, at EØF-traktatens artikel 30 skal fortolkes således, at den ikke finder anvendelse på en fagetisk regel, der er udstedt af et apotekerkammer i en medlemsstat, og hvorefter det forbydes apotekerne at reklamere uden for apoteket for varer, som sædvanligvis forhandles på et apotek.

Sagens omkostninger

25 De udgifter, der er afholdt af den italienske regering og Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, 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

vedrørende det spørgsmål, der er forelagt af Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg ved kendelse af 14. maj 1992, for ret:

EØF-traktatens artikel 30 skal fortolkes således, at den ikke finder anvendelse på en fagetisk regel, der er udstedt af et apotekerkammer i en medlemsstat, og hvorefter det forbydes apotekerne at reklamere uden for apoteket for varer, som sædvanligvis forhandles på et apotek.

Due Mancini Moitinho de Almeida Diez de Velasco

Edward Kakouris Joliet Schockweiler

Rodríguez Iglesias Grévisse Zuleeg Kapteyn Murray

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 15. december 1993.

J.-G. Giraud O. Due

Justitssekretær Præsident