ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
ANTONIO TIZZANO
της 29ης Μαρτίου 2006 [1]

I — Εισαγωγή

1. Με διάταξή της 29ης Ιουλίου 2004, το Rechtbank van Koophandel te Brussel (Εμποροδικείο Βρυξελλών, στο εξής: Rechtbank van Koophandel) υπέβαλε στο Δικαστήριο, δυνάμει του άρθρου 234 ΕΚ, πέντε προδικαστικά ερωτήματα ως προς την ερμηνεία του άρθρου 3α, παράγραφος 1, στοιχεία α', β' και γ', της οδηγίας 84/450/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 10ης Σεπτεμβρίου 1984, για την προσέγγιση των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών μελών σχετικά με την παραπλανητική διαφήμιση [2] (στο εξής: οδηγία 84/450, ή απλώς οδηγία), όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 97/55/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 6ης Οκτωβρίου 1997 [3], προκειμένου να συμπεριλάβει τη συγκριτική διαφήμιση (στο εξής: οδηγία 97/55).

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η ιταλική.
2 — ΕΕ 1984, L 250, σ. 17.
3 — ΕΕ 1997, L 290, σ. 18.

II — Νομικό πλαίσιο

Η κοινοτική ρύθμιση

2. Σκοπός της οδηγίας 84/450 είναι «η προστασία των καταναλωτών και των προσώπων που ασκούν εμπορική, βιομηχανική, βιοτεχνική ή ελευθέρια επαγγελματική δραστηριότητα, καθώς και η προστασία των συμφερόντων του κοινού γενικά από την παραπλανητική διαφήμιση και τις αθέμιτες συνέπειές της, επίσης δε ο καθορισμός των όρων υπό τους οποίους επιτρέπεται η συγκριτική διαφήμιση» (άρθρο 1).

3. Σύμφωνα με το άρθρο 2, παράγραφος 2, της οδηγίας, ως παραπλανητική διαφήμιση νοείται «κάθε διαφήμιση που με οποιονδήποτε τρόπο, συμπεριλαμβανομένης της παρουσίασής της, παραπλανά ή ενδέχεται να παραπλανήσει τα πρόσωπα στα οποία απευθύνεται ή στων οποίων τη γνώση περιέρχεται και που, εξαιτίας του απατηλού χαρακτήρα της, είναι ικανή να επηρεάσει την οικονομική τους συμπεριφορά και που, για τους λόγους αυτούς, βλάπτει ή ενδέχεται να βλάψει έναν ανταγωνιστή».

4. Το άρθρο 3 της οδηγίας ορίζει τα εξής:

«Προκειμένου να εκτιμηθεί αν μια διαφήμιση είναι παραπλανητική, λαμβάνονται υπόψη όλα τα στοιχεία της, και ιδίως οι ενδείξεις της σχετικά με:

α) τα χαρακτηριστικά γνωρίσματα των αγαθών ή υπηρεσιών (...)·

β) την τιμή ή τον τρόπο διαμόρφωσής της, καθώς και τους όρους υπό τους οποίους παρέχονται τα αγαθά ή οι υπηρεσίες·

γ) την ιδιότητα, τα χαρακτηριστικά γνωρίσματα και τα δικαιώματα του διαφημιζομένου [...]»

5. Περαιτέρω, το άρθρο 3α, παράγραφος 1, της οδηγίας προβλέπει τα εξής:

«1. Η συγκριτική διαφήμιση επιτρέπεται, όσον αφορά τη σύγκριση, όταν πληρούνται οι ακόλουθες προϋποθέσεις:

α) δεν είναι παραπλανητική σύμφωνα με το άρθρο 2 παράγραφος 2, το άρθρο 3 και το άρθρο 7 παράγραφος 1·

β) συγκρίνει αγαθά ή υπηρεσίες που ανταποκρίνονται στις ίδιες ανάγκες και έχουν τους ίδιους στόχους·

γ) συγκρίνει κατά τρόπο αντικειμενικό ένα ή περισσότερα χαρακτηριστικά που είναι ουσιώδη, συναφή, επαληθεύσιμα και αντιπροσωπευτικά των εν λόγω αγαθών και υπηρεσιών, στα οποία μπορεί να συμπεριλαμβάνεται και η τιμή (...)»

6. Τέλος, στις 11 Μαΐου 2005, το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο εξέδωσαν την οδηγία 2005/29/ΕΚ (στο εξής: οδηγία 2005/29) για τις αθέμιτες πρακτικές των επιχειρήσεων προς τους καταναλωτές στην εσωτερική αγορά και για την τροποποίηση της οδηγίας 84/450/ΕΟΚ του Συμβουλίου και των οδηγιών 97/7/ΕΚ, 98/27/ΕΚ και 2002/65/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου και του κανονισμού (ΕΚ) 2006/2004 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου [4], που επιφέρει ορισμένες τροποποιήσεις της οδηγίας 84/450 ως προς την παραπλανητική διαφήμιση, χωρίς ωστόσο να θίγει τις διατάξεις της ίδιας οδηγίας για τη συγκριτική διαφήμιση. Η οδηγία αυτή πρέπει να μεταφερθεί στο εθνικό δίκαιο των κρατών μελών έως τις 12 Ιουνίου 2007.

4 — ΕΕ 2005, L 149, σ. 22.

Η εθνική ρύθμιση

7. Η οδηγία 84/450 μεταφέρθηκε στη βελγική έννομη τάξη με το νόμο της 14ης Ιουλίου 1991 [5] για τις εμπορικές πρακτικές και την ενημέρωση και προστασία των καταναλωτών, ο οποίος, στην κωδικοποιημένη εκδοχή του της 8ης Απριλίου 2003 [6], περιλαμβάνει όλες τις τροποποιήσεις που επέφερε και η οδηγία 97/55 για τη συγκριτική διαφήμιση.

8. Το άρθρο 23α, παράγραφος 1, του εν λόγω νόμου τάσσει τα κριτήρια βάσει των οποίων αξιολογείται το επιτρεπτό της συγκριτικής διαφημίσεως με την ίδια ακριβώς διατύπωση του άρθρου 3α, παράγραφος 1, της οδηγίας.

III — Πραγματικά περιστατικά και διαδικασία

9. Η Lidl Belgium GmbH & Co KG (στο εξής: Lidl) είναι εταιρία γερμανικού δικαίου η οποία διαχειρίζεται αλυσίδα πολυκαταστημάτων η οποία δρα κυρίως στο λιανικό εμπόριο τροφίμων, με διάφορα υποκαταστήματα στο Βέλγιο. Η Etablissementen Franz Colruyt NV (στο εξής: Colruyt) είναι μια άλλη εταιρεία που δρα στον ίδιο οικονομικό τομέα και εκμεταλλεύεται στο Βέλγιο περισσότερα από 170 σουπερμάρκετ με το εμπορικό σήμα «Colruyt».

10. Στις 19 Ιανουαρίου 2004 η Colruyt απέστειλε ταχυδρομικώς στους πελάτες της ένα φυλλάδιο με το ακόλουθο περιεχόμενο:

«Αγαπητέ πελάτη, το περασμένο έτος 2003 μπορέσατε και πάλι να εξοικονομήσετε αρκετά, αγοράζοντας από το Colruyt. Βάσει του μέσου δείκτη τιμών μας του προηγούμενου χρόνου, υπολογίσαμε ότι μια οικογένεια που δαπανά εβδομαδιαίως 100 ευρώ για αγορές στο Colruyt εξοικονόμησε από 366 έως 1 129 ευρώ, αγοράζοντας από το Colruyt και όχι από άλλο σουπερμάρκετ (όπως τα Carrefour, Cora, Delhaize κ.λπ.), και 155 έως 293 ευρώ, αγοράζοντας από το Colruyt και όχι από άλλο hard discounter [κατάστημα παρέχον μεγάλες εκπτώσεις] χονδρικής (Aldi, Lidl, Makro). Στην πίσω σελίδα βλέπετε τη διαφορά τιμών με τα άλλα καταστήματα κατά τη διάρκεια του 2003. [...] Για να μπορούμε να εγγυώμεθα συνεχώς τις πιο χαμηλές τιμές συγκρίνουμε καθημερινώς 18 000 τιμές σε άλλα καταστήματα. [...] Κάθε μήνα υπολογίζουμε βάσει αυτών των στοιχείων τη διαφορά τιμών μεταξύ του Colruyt και των άλλων καταστημάτων. Αυτό αντιστοιχεί με αυτό που ονομάζουμε δείκτης τιμών μας που πιστοποιείται από το Quality Control, ανεξάρτητο ινστιτούτο ποιοτικού ελέγχου. Συμπέρασμα: Στο Colruyt επιτυγχάνετε κάθε μέρα, σε οποιαδήποτε εποχή του έτους τις πιο χαμηλές τιμές. Και το 2004, θα παραμείνουμε πιστοί σ' αυτή την εγγύηση.»

5 — *Moniteur Belge*, 29.08.91.
6 — *Moniteur Belge*, 8.04.2003.

11. Επίσης, η Colruyt χρησιμοποίησε το ακόλουθο κείμενο στις ταμειακές της αποδείξεις, παραπέμποντας στην ιστοσελίδα της στο Διαδίκτυο για περαιτέρω διευκρινίσεις όσον αφορά το σύστημα συγκρίσεως τιμών που εφήρμοζε:

«Πόσα εξοικονομήσατε το 2003; Υποθέστε ότι δαπανάτε εβδομαδιαίως 100 ευρώ, αγοράζοντας από το Colruyt. Εξοικονομείτε τότε σύμφωνα με τον δείκτη μας τιμών: 366 έως 1 129 ευρώ σε σύγκριση με ένα άλλο σουπερμάρκετ (όπως τα Carrefour, Cora, Delhaize κ.λπ.), 155 έως 293 ευρώ σε σύγκριση με καταστήματα χονδρικής παρέχοντα μεγάλες εκπτώσεις (Aldi, Lidl, Makro).»

12. Εξάλλου, το 2003 η Colruyt έθεσε για πρώτη φορά σε κυκλοφορία μια σειρά βασικών προϊόντων με την ονομασία «BASIC». Μερικά σημεία των διαφημιστικών της φυλλαδίων περιελάμβαναν τις ακόλουθες εκφράσεις: «BASIC: η απολύτως χαμηλότερη τιμή στο Βέλγιο. Ακόμη φθηνότερα από τον παρόμοιο συνδυασμό προϊόντων των παρεχόντων μεγάλες εκπτώσεις καταστημάτων (Aldi, Lidl) [...]»· «BASIC = ΟΙ ΑΠΟΛΥΤΩΣ ΧΑΜΗΛΟΤΕΡΕΣ ΤΙΜΕΣ [...] Επί πλέον μιας σημαντικής μειώσεως των τιμών γενικά, σας προσφέρουμε εφεξής προϊόντα που μπορείτε να συγκρίνετε με αυτά των συνήθων παρεχόντων μεγάλες εκπτώσεις καταστημάτων (Aldi, Lidl) και με τα προϊόντα "Χαμηλότερη τιμή" άλλων σουπερμάρκετ. Αυτά είναι τα προϊόντα μας BASIC: βασικά προϊόντα για κάθε μέρα, στην απολύτως χαμηλότερη τιμή». Η Colruyt ανέγραφε διαφημιστικά συνθήματα με το ίδιο περιεχόμενο και στις ταμειακές αποδείξεις της.

13. Θεωρώντας τις πρακτικές αυτές αθέμιτη συγκριτική διαφήμιση, η οποία συνεπώς απαγορεύεται από τον προαναφερθέντα βελγικό νόμο της 14ης Ιουλίου 1991, η Lidl άσκησε αγωγή ενώπιον του Rechtbank van Koophandel.

14. Το Rechtbank van Koophandel, εκτιμώντας ότι υφίσταται αμφιβολία όσον αφορά την ερμηνεία της οδηγίας, έκρινε απαραίτητο να υποβάλει στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«1) Έχει το άρθρο 3α, παράγραφος 1, στοιχείο γ', της οδηγίας 84/450/ΕΟΚ (όπως προστέθηκε με την οδηγία 97/55/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 6ης Οκτωβρίου 1997, για την τροποποίηση της οδηγίας 84/450/ΕΟΚ σχετικά με την παραπλανητική διαφήμιση προκειμένου να συμπεριληφθεί η συγκριτική διαφήμιση) την έννοια ότι η εκ μέρους του διαφημιζομένου σύγκριση του γενικού επιπέδου τιμών του με αυτό των ανταγωνιστών, όπου βάσει συγκρίσεως της τιμής ενός δείγματος προϊόντων προκύπτουν επαγωγικώς συμπεράσματα, είναι ανεπίτρεπτη, διότι δημιουργεί οπωσδήποτε την εντύπωση ότι ο διαφημιζόμενος είναι φθηνότερος ως προς όλες τις κατηγορίες των προϊόντων του, ενώ η εφαρμοζόμενη σύγκριση αφορά ένα περιορισμένο μόνο δείγμα προϊόντων, εκτός αν η διαφήμιση επιτρέπει να γίνεται αντιληπτό ποια και πόσα προϊόντα, αφενός, του διαφημιζομένου και, αφετέρου, των περιλαμβανομένων στη διαφήμιση ανταγωνιστών συγκρίνονται, καθώς και να γίνεται γνωστό ποια θέση

κατέχουν στη σύγκριση οι περιλαμβανόμενοι σ' αυτήν ανταγωνιστές ή ποιες είναι οι τιμές τους σε σχέση με αυτές του διαφημιζομένου και των άλλων περιλαμβανομένων στη σύγκριση ανταγωνιστών;

2) Έχει το άρθρο 3α, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας 84/450/ΕΟΚ (όπως προστέθηκε με την οδηγία 97/55/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 6ης Οκτωβρίου 1997, για την τροποποίηση της οδηγίας 84/450/ΕΟΚ σχετικά με την παραπλανητική διαφήμιση προκειμένου να συμπεριληφθεί η συγκριτική διαφήμιση) την έννοια ότι επιτρέπεται η συγκριτική διαφήμιση μόνον όταν η σύγκριση αφορά εξατομικευμένα αγαθά ή υπηρεσίες που καλύπτουν τις ίδιες ανάγκες ή προορίζονται για τον ίδιο σκοπό, με αποκλεισμό κατηγοριών προϊόντων, ακόμη κι αν οι κατηγορίες αυτές, στο σύνολο τους, και όχι κατ' ανάγκην όσον αφορά κάθε επί μέρους τμήμα, καλύπτουν τις ίδιες ανάγκες ή προορίζονται για τον ίδιο σκοπό;

3) Έχει το άρθρο 3α, παράγραφος 1, στοιχείο γ', της οδηγίας 84/450/ΕΟΚ (όπως προστέθηκε με την οδηγία 97/55/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 6ης Οκτωβρίου 1997, για την τροποποίηση της οδηγίας 84/450/ΕΟΚ σχετικά με την παραπλανητική διαφήμιση προκειμένου να συμπεριληφθεί η συγκριτική διαφήμιση) την έννοια ότι συγκριτική διαφήμιση, στην οποία περιλαμβάνεται σύγκριση των τιμών προϊόντων ή το γενικό επίπεδο τιμών ανταγωνιστών, είναι αντικειμενική μόνον αν απαριθμεί τα συγκρινόμενα προϊόντα και τις συγκρινόμενες τιμές του διαφημιζομένου και όλων των περιλαμβανόμενων στη σύγκριση ανταγωνιστών και επιτρέπει να γίνονται γνωστές οι εφαρμοζόμενες από τον διαφημιζόμενο και από τους ανταγωνιστές του τιμές, οπότε όλα τα προϊόντα που περιελήφθησαν στη σύγκριση θα πρέπει να μνημονεύονται ρητώς για κάθε προμηθευτή θεωρούμενο μεμονωμένως;

4) Έχει το άρθρο 3α, παράγραφος 1, στοιχείο γ', της οδηγίας 84/450/ΕΟΚ (όπως προστέθηκε με την οδηγία 97/55/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 6ης Οκτωβρίου 1997, για την τροποποίηση της οδηγίας 84/450/ΕΟΚ σχετικά με την παραπλανητική διαφήμιση προκειμένου να συμπεριληφθεί η συγκριτική διαφήμιση) την έννοια ότι ένα χαρακτηριστικό στη συγκριτική διαφήμιση πληροί την κατά το άρθρο αυτό προϋπόθεση δυνατότητας επαληθεύσεως μόνον όταν το χαρακτηριστικό αυτό μπορεί να επαληθευθεί ως προς τον αληθή του χαρακτήρα από αυτούς στους οποίους απευθύνεται η διαφήμιση, ή αρκεί το ότι το χαρακτηριστικό μπορεί να επαληθευθεί από τρίτους στους οποίους δεν απευθύνεται η διαφήμιση;

5) Έχει το άρθρο 3α, παράγραφος 1, στοιχείο γ', της οδηγίας 84/450/ΕΟΚ (όπως προστέθηκε με την οδηγία 97/55/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 6ης Οκτωβρίου 1997, για την τροποποίηση

της οδηγίας 84/450/ΕΟΚ σχετικά με την παραπλανητική διαφήμιση προκειμένου να συμπεριληφθεί η συγκριτική διαφήμιση) την έννοια ότι η τιμή προϊόντων και το γενικό επίπεδο τιμών ανταγωνιστών συνιστούν καθαυτά επαληθεύσιμο χαρακτηριστικό;»

15. Στο πλαίσιο της ενώπιον του Δικαστηρίου διαδικασίας κατέθεσαν γραπτές παρατηρήσεις η Colruyt, η Lidl, η Γαλλική Δημοκρατία, η Πολωνική Δημοκρατία και η Επιτροπή.

16. Εξάλλου, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση της 7ης Δεκεμβρίου 2005, αγόρευσαν η Colruyt, το Βασίλειο του Βελγίου και η Επιτροπή.

IV — Νομική ανάλυση

Εισαγωγή

17. Με τα πολυάριθμα και λογικά διαρθρωμένα ερωτήματά του, το αιτούν δικαστήριο διερωτάται όσον αφορά τη νομιμότητα δύο συγκεκριμένων μορφών συγκριτικής διαφημίσεως που βασίζονται αμφότερες σε σύγκριση τιμών, χωρίς εντούτοις να αποσαφηνίζεται στο διαφημιστικό μήνυμα ποια είναι τα συγκρινόμενα αγαθά και οι αντίστοιχες τιμές τους.

18. Ειδικότερα, πρόκειται για μια μορφή διαφημίσεως η οποία, αφενός μεν, συγκρίνει τα γενικά επίπεδα τιμών που εφαρμόζουν διάφορα σουπερμάρκετ, υπολογίζοντάς τις επί τη βάσει δείγματος προϊόντων επιλεγομένων μεταξύ όλων των προϊόντων που πωλούν οι διάφορες ανταγωνίστριες επιχειρήσεις (στο εξής: διαφήμιση που αφορά το επίπεδο τιμών)· αφετέρου δε, διαβεβαιώνει κατηγορηματικώς ότι μια συγκεκριμένη σειρά προϊόντων είναι σε απόλυτους όρους η φθηνότερη στην αγορά (στο εξής: διαφήμιση των προϊόντων BASIC).

19. Οφείλω, πάντως, προκαταρκτικά να επισημάνω ότι, κατά την άποψή μου, ορισμένα από τα ερωτήματα που υπέβαλε το *Rechtbank van Koophandel* όσον αφορά την επίδικη διαφήμιση δεν είναι καθόλου σαφή, ενώ επιπλέον φαίνεται να θέτουν περισσότερες από μία φορές το ίδιο θέμα (για παράδειγμα, το γεγονός ότι τα επίδικα διαφημιστικά μηνύματα δεν αναφέρουν ρητώς τα αγαθά και τις τιμές που συγκρίνει ο διαφημιζόμενος).

20. Θεωρώ συνεπώς σκόπιμο, παραμερίζοντας τα προβλήματα διατυπώσεως ή επαναδιατυπώσεως των εν λόγω ερωτημάτων, να επικεντρωθώ στην ουσία τους. Προς το σκοπό αυτό, και υπό το πρίσμα του πλαισίου της διαφοράς και του συνόλου των στοιχείων που υποβλήθηκαν στο Δικαστήριο, θεωρώ ότι τα ερωτήματα τα οποία μας υποβάλλει το αιτούν δικαστήριο είναι κατ' ουσίαν τρία και σε αυτά προτίθεμαι να απαντήσω με τις παρούσες.

21. Τίθενται δηλαδή τα ερωτήματα:

i) αν μπορεί μια συγκριτική διαφήμιση, υπό το πρίσμα της απαιτήσεως της «ομοιογένειας» [7] την οποία προβλέπει το στοιχείο β' του άρθρου 3α, παράγραφος 1, της οδηγίας, να συγκρίνει, εκτός από εξατομικευμένα προϊόντα, και συνδυασμούς προϊόντων (δεύτερο ερώτημα)·

ii) σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως στο προηγούμενο ερώτημα, αν οι προϋποθέσεις «αντικειμενικότητας» και «δυνατότητας επαληθεύσεως» της συγκρίσεως, οι οποίες τάσσονται από το στοιχείο γ' της ίδιας διατάξεως, επιβάλλουν να αναφέρει ρητώς το διαφημιστικό μήνυμα την ταυτότητα και την τιμή των προϊόντων που περιλαμβάνονται στους συγκρινόμενους συνδυασμούς (τρίτο, τέταρτο και πέμπτο ερώτημα)·

iii) αν μία διαφήμιση που συγκρίνει το γενικό επίπεδο τιμών βασιζόμενη σε ένα καλάθι προϊόντων επιλεγομένων μεταξύ των προϊόντων που πωλούν διάφορες επιχειρήσεις, πρέπει να κριθεί «παραπλανητική» κατά την έννοια του στοιχείου α' της ίδιας διατάξεως, λόγω του ότι ενδέχεται να δημιουργήσει στον καταναλωτή την πεποίθηση ότι μια συγκεκριμένη επιχείρηση είναι λιγότερο ακριβή στο σύνολο των προϊόντων της (πρώτο ερώτημα).

22. Δηλαδή, σε τελική ανάλυση, πρέπει να αξιολογηθεί κατά πόσον τα επίδικα διαφημιστικά μηνύματα πληρούν τις προϋποθέσεις επιτρεπτού τις οποίες τάσσει η οδηγία για τη συγκριτική διαφήμιση, και συγκεκριμένα τις απαιτήσεις «ομοιογένειας», «αντικειμενικότητας», «δυνατότητας επαληθεύσεως» και «μη παραπλανήσεως», λαμβανομένου μάλιστα υπόψη ότι, όπως διευκρινίζει η ενδέκατη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 97/55, οι προϋποθέσεις αυτές είναι σωρευτικές, υπό την έννοια ότι η συγκριτική διαφήμιση θα πρέπει να τις πληροί όλες και στο σύνολό τους προκειμένου να θεωρηθεί ότι συνάδει με το κοινοτικό δίκαιο.

23. Μετά από αυτές τις διευκρινίσεις, προχωρώ στην εξέταση των επί μέρους ερωτήσεων, κατά την προαναφερθείσα διατύπωση και σειρά.

Επί του επιτρεπτού της συγκρίσεως μεταξύ συνδυασμών προϊόντων

24. Με το δεύτερο ερώτημα, το αιτούν δικαστήριο ερωτά κατ' ουσίαν το Δικαστήριο εάν η διαφήμιση που δεν συγκρίνει εξατομικευμένα αγαθά ή υπηρεσίες αλλά συνδυασμούς προϊόντων ή υπηρεσιών προσκρούει στην προϋπόθεση «ομοιογένειας» την οποία τάσσει το στοιχείο β' του άρθρου 3α, παράγραφος 1, της οδηγίας.

7 — Η απαίτηση «ομοιογένειας» γίνεται νοητή υπό την έννοια ότι η συγκριτική διαφήμιση πρέπει να συγκρίνει «αγαθά που ανταποκρίνονται στις ίδιες ανάγκες ή έχουν τους ίδιους στόχους» (άρθρο 3α, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας).

25. Οι ισχυρισμοί των διαδίκων για το ζήτημα αυτό αποκλίνουν. Η Lidl, όπως και οι κυβερνήσεις της Πολωνίας και της Γαλλίας, τάσσονται υπέρ της καταφατικής απαντήσεως στο ερώτημα με το επιχείρημα ότι η διαφήμιση αυτής της μορφής είναι αντίθετη προς το ίδιο το γράμμα της εξεταζομένης διατάξεως (γαλλικές και πολωνικές αρχές), και συνεπώς θα μπορούσε να παραπλανήσει τους καταναλωτές λόγω της ανομοιογένειας των προϊόντων που περιλαμβάνονται στους συγκρινόμενους συνδυασμούς (Lidl).

26. Η Επιτροπή, από την πλευρά της, δεν θεωρεί άνευ ετέρου παράνομη τη σύγκριση μεταξύ ομάδων προϊόντων. Κατά τη γνώμη της, αποφασιστική σημασία έχουν εν προκειμένω τα συγκεκριμένα χαρακτηριστικά του μεταδιδομένου διαφημιστικού μηνύματος και το κατά πόσον πληροί τις απαιτήσεις επιτρεπτού που τάσσει η οδηγία.

27. Αντιθέτως, η Colruyt υποστηρίζει —και επ' αυτού συμφωνεί και η Βελγική Κυβέρνηση— ότι η διαφήμιση που βασίζεται σε συνδυασμούς προϊόντων είναι απολύτως νόμιμη, εφόσον τα αγαθά τα οποία αφορά επιλέγονται κατά τρόπον ώστε η σύγκριση να πραγματοποιείται πάντοτε μεταξύ προϊόντων «που έχουν τα ίδια χαρακτηριστικά και ανταποκρίνονται στις ίδιες ανάγκες».

28. Από την πλευρά μου, δηλώνω ευθύς εξ αρχής πως δεν συμμερίζομαι την άποψη ότι το άρθρο 3α, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας δεν επιτρέπει κατ' αρχήν διαφημιστικά μηνύματα που βασίζονται σε σύγκριση μεταξύ συνδυασμών διαφόρων προϊόντων.

29. Κατά πρώτον, δεν νομίζω ότι μια τέτοια σύγκριση αποκλείεται από το γράμμα της εξεταζομένης διατάξεως. Πράγματι, η διάταξη προβλέπει απλώς ότι η διαφήμιση πρέπει να «συγκρίνει αγαθά ή υπηρεσίες που ανταποκρίνονται στις ίδιες ανάγκες ή έχουν τους ίδιους στόχους». Κατά την άποψή μου λοιπόν, το εύρος μιας τέτοιας προϋποθέσεως είναι πολύ διαφορετικό από ό,τι ισχυρίζεται η Lidl και οι Κυβερνήσεις της Πολωνίας και της Γαλλίας, υπό την έννοια ότι δεν αφορά την ποσότητα ή την ανομοιογένεια του διαφημιζομένου προϊόντος, αλλά τη φύση του προϊόντος αυτού, και μάλιστα από δύο απόψεις.

30. Αφενός μεν, η προϋπόθεση του στοιχείου β' επιτάσσει η διαφημιστική σύγκριση να γίνεται πάντοτε μεταξύ «αγαθών ή υπηρεσιών», απαγορεύει δηλαδή συγκρίσεις μεταξύ ανταγωνιστών οι οποίες δεν αφορούν τα αγαθά ή τις υπηρεσίες τα οποία προσφέρουν στον καταναλωτή. Για παράδειγμα, δεν θα μπορούσε, κατά την άποψή μου, να γίνει δεκτή διαφήμιση του τύπου «η επιχείρηση Χ είναι περισσότερο αξιόπιστη από την επιχείρηση Ψ», διότι μια τέτοια σύγκριση δεν αφορά προϊόν ή υπηρεσία, αλλά ιδιότητες ή χαρακτηριστικά των επιχειρήσεων που αναφέρονται στη διαφήμιση.

31. Αφετέρου, στόχος τής εν λόγω προϋποθέσεως είναι να περιορίσει τη διαφημιστική σύγκριση σε αγαθά τα οποία μπορούν να υποκαταστήσουν το ένα το άλλο και τα οποία είναι ομοιογενή. Ως παράδειγμα και πάλι, εκτιμώ ότι δεν επιτρέπεται διαφήμιση που συγκρίνει αυτοκίνητο με ποδήλατο, εφόσον είναι προφανές ότι τα αγαθά αυτά ανταποκρίνονται σε διαφορετικές ανάγκες.

32. Συμπερασματικά, στόχος της εξεταζομένης απαιτήσεως είναι ο αποκλεισμός μορφών διαφημίσεως «μη ανταποκρινόμενης στα πράγματα» οι οποίες οικοδομούνται γύρω από συγκρίσεις ανακόλουθες ή ευρισκόμενες στα όρια του παραδόξου, διότι δεν βασίζονται καν σε αγαθά ή υπηρεσίες, ή βασίζονται σε αγαθά ή υπηρεσίες που δεν είναι συγκρίσιμα.

33. Επίσης, εκτιμώ ότι το να θεωρηθούν απαγορευμένα άνευ ετέρου διαφημιστικά μηνύματα που βασίζονται σε συνδυασμούς προϊόντων είναι αντίθετο και προς τον σκοπό της οδηγίας, η οποία θεωρεί πράγματι τη συγκριτική διαφήμιση σημαντικότατο εργαλείο το οποίο μπορεί «να τονώσει τον ανταγωνισμό μεταξύ των προμηθευτών αγαθών και υπηρεσιών προς όφελος των καταναλωτών» στο βαθμό που «συμβά[λ]λει στην αντικειμενική προβολή των πλεονεκτημάτων των διαφόρων συγκρίσιμων προϊόντων» (δεύτερη αιτιολογική σκέψη), ενισχύοντας κατ' αυτόν τον τρόπο «το δικαίωμα [των καταναλωτών] στην ενημέρωση» (πέμπτη αιτιολογική σκέψη) [8].

34. Με άλλο λόγια, ο κοινοτικός νομοθέτης θεωρεί ότι η συγκριτική διαφήμιση μπορεί να αυξήσει τη διαφάνεια της αγοράς, διότι αποτελεί αποτελεσματικό μέσο ενημερώσεως και προσανατολισμού του καταναλωτή. Αλλά και το Δικαστήριο έχει διευκρινίσει, με την ίδια ακριβώς οπτική, ότι «οι προϋποθέσεις που τάσσονται για τη συγκριτική διαφήμιση πρέπει να ερμηνεύονται κατά τον ευνοϊκότερο γι' αυτήν τρόπο» [9].

35. Έτσι, μια λύση η οποία θα απαγόρευε απολύτως και σε κάθε περίπτωση την προσφυγή σε συγκρίσεις συνδυασμών αγαθών θα ήταν δύσκολο να συμφιλιωθεί με αυτόν τον στόχο, διότι είναι σαφές ότι περιορίζει τη συγκριτική διαφήμιση. Πράγματι, μια διαφημιστική ενημέρωση αυτού του τύπου, η οποία περιέχει συνθετικά στοιχεία για συνολικά μεγέθη, μπορεί να είναι χρήσιμη για τον καταναλωτή.

36. Αυτό ισχύει ιδίως στον τομέα της ευρείας διανομής, στον οποίο δρουν οι διάδικοι της κυρίας δίκης. Πράγματι, θεωρώ προφανές ότι, όπως ισχυρίζεται η Colruyt, ο μέσος καταναλωτής επιλέγει το σουπερμάρκετ από το οποίο θα κάνει τις αγορές του όχι μόνον επί τη βάσει της τιμής εξατομικευμένων προϊόντων, αλλά και επί τη βάσει της γενικής πολιτικής τιμών την οποία ακολουθεί. Έτσι λοιπόν, μια διαφήμιση που συγκρίνει δεδομένα γενικότερα και πληρέστερα από αυτά που αφορούν εξατομικευμένα αγαθά, εφόσον διεξάγεται ορθώς, μπορεί να βοηθήσει τον καταναλωτή, υποδεικνύοντάς του ποια σουπερμάρκετ μπορούν να εφαρμόζουν γενικά τις χαμηλότερες τιμές.

8 — Για την άμεση σχέση μεταξύ προστασίας και ενημερώσεως των καταναλωτών, η οποία διατρέχει ολόκληρη την κοινοτική πολιτική στον τομέα της προστασίας των καταναλωτών, βλ. αποφάσεις της 7ης Μαρτίου 1990, 362/88, GB-INNO-BM (Συλλογή 1990, σ. I-667, σκέψη 14), και της 18ης Μαΐου 1993, C-126/91, Yves Rocher (Συλλογή 1993, σ. I-2361, σκέψη 17).

9 — Βλ. αποφάσεις της 25ης Οκτωβρίου 2001, C-112/99, Toshiba Europe (Συλλογή 2001, σ. I-7945, σκέψη 37), και της 8ης Απριλίου 2003, C-44/01, Pippig Augenoptik (Συλλογή 2003, σ. I-3095, σκέψη 42).

37. Από την άλλη πλευρά, εάν δεν απατώμαι, οι διαφημίσεις που δεν αφορούν εξατομικευμένα αγαθά ή υπηρεσίες, αλλά καλάθια ή σειρές προϊόντων δεν είναι ασυνήθεις στα κράτη μέλη. Υπενθυμίζω, για παράδειγμα, ότι το ίδιο το Εμποροδικείο Βρυξελλών, σε προηγούμενη δίκη, δεν θεώρησε αυτή τη μορφή διαφήμισης ανεπίτρεπτη άνευ ετέρου, αλλά εκτίμησε *in concreto* το περιεχόμενό της και τον τρόπο διαφήμισης υπό το πρίσμα των κριτηρίων που προβλέπει η οδηγία [10].

38. Εκτιμώ συνεπώς ότι η προϋπόθεση της «ομοιογένειας» την οποία τάσσει η εξεταζόμενη διάταξη δεν αρκεί για να κριθούν άνευ ετέρου παράνομα διαφημιστικά μηνύματα που βασίζονται στη σύγκριση συνδυασμών προϊόντων. Είναι προφανές ότι, για να κριθεί απολύτως επιτρεπτή, μια τέτοια διαφήμιση θα πρέπει να πληροί τους όρους που προβλέπει το άρθρο 3α, παράγραφος 1, της οδηγίας μεμονωμένως και στο σύνολό τους (όπ.π., παράγραφος 22). Θα εξετάσουμε στη συνέχεια κατά πόσον αυτό ισχύει για τα διαφημιστικά μηνύματα που αποτελούν το αντικείμενο της κυρίας δίκης.

39. Υπό το πρίσμα των προεκτεθέντων, προτείνω συνεπώς στο Δικαστήριο να απαντήσει στον εθνικό δικαστή ότι η διαφημιστική σύγκριση μεταξύ συνδυασμών αγαθών ή υπηρεσιών δεν προσκρούει στην προϋπόθεση του άρθρου 3α, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας.

Επί της προϋποθέσεως να είναι επαληθεύσιμη η σύγκριση

40. Με το τρίτο, το τέταρτο και το πέμπτο ερώτημα, το Rechtbank van Koophandel ερωτά κατά πόσον οι όροι της «αντικειμενικότητας» και της «δυνατότητας επαληθεύσεως» οι οποίοι τίθενται με το άρθρο 3α, παράγραφος 1, στοιχείο γ', της οδηγίας επιβάλλουν να υποδεικνύει ρητώς το διαφημιστικό μήνυμα την ταυτότητα και την τιμή των προϊόντων που περιλαμβάνονται στους συγκρινόμενους συνδυασμούς.

41. Και σε αυτό το σημείο, τα επιχειρήματα των διαδίκων αποκλίνουν. Η Lidl, η Πολωνική Κυβέρνηση και οι γαλλικές αρχές υποστηρίζουν ότι το ερώτημα πρέπει να λάβει καταφατική απάντηση. Πράγματι, κατά την άποψή τους, μια διαφήμιση που δεν αναφέρει τα ουσιώδη στοιχεία της συγκρίσεως δεν είναι αντικειμενική, αλλά ούτε και επαληθεύσιμη, στο μέτρο που δεν επιτρέπει στους αποδέκτες της να ελέγξουν την ορθότητα και την ακρίβεια των διαβεβαιώσεων του διαφημιζομένου. Και αυτό ακριβώς συμβαίνει, κατά την άποψή τους, εν προκειμένω, διότι τα διαφημιστικά μηνύματα που αποτελούν το αντικείμενο της κυρίας δίκης δεν επιτρέπουν στους καταναλωτές να αντιληφθούν αμέσως σε ποια αγαθά και τιμές αναφέρονται, και συνεπώς να επαληθεύσουν την ορθότητα της πραγματοποιουμένης συγκρίσεως.

42. Και η Επιτροπή εκτιμά ότι το άρθρο 3α, παράγραφος 1, στοιχείο γ', της οδηγίας, και

10 — Απόφαση της 30ης Ιουνίου 2004, Cora κατά Colruyt, σ. 6. Αντίγραφο της εν λόγω αποφάσεως έχει προσαρτηθεί στο φάκελο που κατέθεσε στο πλαίσιο της διαδικασίας η Colruyt.

ιδίως η προϋπόθεση της δυνατότητας επαληθεύσεως την οποία επιβάλλει, καθιστά απαραίτητο να επιτρέπει η διαφήμιση, πρώτα απ' όλα, τον προσδιορισμό των συγκρινομένων προϊόντων. Ανεξαρτήτως όμως αυτού, εκτιμά ότι ο εν λόγω προσδιορισμός δεν είναι απαραίτητο να εμφανίζεται στο διαφημιστικό μήνυμα, αρκεί το διαφημιστικό μήνυμα να τον καθιστά εμμέσως δυνατό. Ακόμα, όμως, και από αυτή την οπτική γωνία, η επίδικη διαφήμιση της Colruyt που αφορά το επίπεδο τιμών δεν μπορεί να θεωρηθεί επιτρεπτή, διότι ο καταναλωτής δεν μπορεί να γνωρίζει ποια αγαθά συνέκρινε ο διαφημιζόμενος προκειμένου να καθορίσει το επίπεδο των αναφερομένων τιμών. Αντιθέτως, επιτρέπεται, κατά την άποψη της Επιτροπής, η διαφήμιση των προϊόντων BASIC, εφόσον η σύγκριση που γίνεται σε αυτήν αφορά όλα τα προϊόντα στα οποία η Colruyt έχει θέσει το εν λόγω σήμα και τα ομόλογά τους προϊόντα που πωλούν τα ανταγωνιστικά σουπερμάρκετ, πράγμα συνεπώς που επιτρέπει εμμέσως στους καταναλωτές να γνωρίζουν ποια προϊόντα αφορά η σύγκριση.

43. Η Colruyt και η Βελγική Κυβέρνηση, από την πλευρά τους, ισχυρίζονται ότι δεν απαιτείται τα διαφημιζόμενα προϊόντα να μπορούν να προσδιοριστούν καθ' οιονδήποτε τρόπο, διότι το άρθρο 3α, παράγραφος 1, της οδηγίας δεν προβλέπει ρητώς τέτοια προϋπόθεση. Η Colruyt και η Βελγική Κυβέρνηση υποστηρίζουν κυρίως ότι το κριτήριο της «δυνατότητας επαληθεύσεως» δεν επιβάλλει να μπορεί ο καταναλωτής να επαληθεύσει όλες τις διαβεβαιώσεις που περιέχει η διαφήμιση, αλλά απλώς να μπορεί ο διαφημιζόμενος να αποδείξει, αν χρειαστεί, αντικειμενικώς την αλήθεια των διαβεβαιώσεών του, ακόμη και δικαστικώς. Εξάλλου, το κριτήριο της «αντικειμενικότητας», το οποίο αναφέρεται στην ίδια διάταξη, δεν προσθέτει τίποτε στο κριτήριο της «δυνατότητας επαληθεύσεως». Πράγματι, εφόσον πληρούται η τελευταία αυτή προϋπόθεση, αυτό αρκεί για να χαρακτηριστεί η συγκριτική διαφήμιση «αντικειμενική».

44. Από την πλευρά μου, δηλώνω ευθύς εξ αρχής ότι δεν θεωρώ την προϋπόθεση της «αντικειμενικότητας» την οποία τάσσει το στοιχείο γ' του άρθρου 3α, παράγραφος 1, πραγματικά λυσιτελή για την απάντηση στο ερώτημα που έθεσε το αιτούν δικαστήριο. Πράγματι, κατά την άποψή μου, η προϋπόθεση αυτή επιβάλλει απλώς οι ιδιότητες των διαφημιζομένων προϊόντων να είναι τέτοιες ώστε να μπορούν να συγκριθούν κατά δίκαιο και αμερόληπτο τρόπο· δηλαδή, η σύγκριση που αναφέρεται στο διαφημιστικό μήνυμα πρέπει να αφορά χαρακτηριστικά που να μπορούν να διαπιστωθούν αντικειμενικώς και όχι ιδιότητες που ενδέχεται να επηρεάζονται από υποκειμενικές αντιλήψεις ή προτιμήσεις.

45. Για να δώσω ένα απλουστευτικό παράδειγμα, μια επιχείρηση μπορεί κάλλιστα να συγκρίνει την τιμή δύο ανάλογων προϊόντων διαβεβαιώνοντας ότι το ένα είναι φθηνότερο από το άλλο, εφόσον η τιμή είναι ένα αντικειμενικό χαρακτηριστικό το οποίο δεν εξαρτάται από υποκειμενικές αντιλήψεις. Δεν μπορεί όμως να διαφημίσει τα προϊόντα της ως αισθητικώς ωραιότερα ή κομψότερα από τα προϊόντα των ανταγωνιστών της,

εφόσον είναι προφανές ότι αυτά τα χαρακτηριστικά προϋποθέτουν υποκειμενική κρίση η οποία μπορεί να ποικίλλει από άνθρωπο σε άνθρωπο [11].

46. Κατά συνέπεια, το ερώτημα που θέτει το Rechtbank van Koophandel πρέπει να εξεταστεί κυρίως υπό το πρίσμα της προϋποθέσεως του άρθρου 3α, παράγραφος 1, στοιχείο γ', να είναι η διαφήμιση επαληθεύσιμη.

47. Υπ' αυτό το πρίσμα, κρίνω πειστικό το επιχείρημα που προβάλλουν η Lidl, η Πολωνική και η Γαλλική Κυβέρνηση, αλλά και η Επιτροπή, ότι το διαφημιστικό μήνυμα μπορεί να θεωρηθεί «επαληθεύσιμο» μόνο εάν επιτρέπει στους αποδέκτες του να προσδιορίσουν τα συγκρινόμενα αγαθά ή υπηρεσίες.

48. Από μια πιο προσεκτική εξέταση, προκύπτει πράγματι ότι η εν λόγω προϋπόθεση θα στερούνταν οποιασδήποτε χρήσιμης συνέπειας εάν οι δυνητικά ενδιαφερόμενοι να ελέγξουν την αλήθεια και την ορθότητα των διαβεβαιώσεων του διαφημιζομένου (κατά κύριο λόγο οι καταναλωτές και οι ανταγωνιστές του) δεν ήσαν σε θέση να προβούν στον εν λόγω έλεγχο, δεδομένου ότι είναι προφανώς αδύνατο να γίνει σύγκριση εάν οι όροι της ούτε είναι ούτε μπορούν να γίνουν γνωστοί.

49. Αφετέρου, μια συγκριτική διαφήμιση που δεν θα καθιστούσε δυνατό επέτρεπε τον προσδιορισμό των συγκρινομένων αγαθών ή χαρακτηριστικών δεν θα ήταν σύμφωνη ούτε με τον προαναφερθέντα ενημερωτικό σκοπό που επιδιώκει η οδηγία (όπ.π., παράγραφοι 33-34). Πράγματι, μια τέτοια διαφήμιση, λόγω της αοριστίας και της ασάφειάς της, δεν θα διευκόλυνε τον καταναλωτή να προσανατολιστεί σωστά στις επιλογές αγορών του.

50. Συμπερασματικά, θα έλεγα ότι μια τέτοια διαφήμιση παρουσιάζει όλους τους κινδύνους που συνδέονται παραδοσιακά με ορισμένες μορφές συγκριτικής διαφημίσεως (υποτίμηση των ανταγωνιστών, παραπλάνηση των καταναλωτών, σύγχυση μεταξύ προϊόντων, κ.λπ.), χωρίς όμως να προσφέρει τα πλεονεκτήματα τα οποία πρέπει να έχει αυτό το είδος διαφημίσεως για τον καταναλωτή (μεγαλύτερη διαφάνεια της αγοράς, τόνωση του ανταγωνισμού μεταξύ των διαφόρων επιχειρήσεων, κ.λπ.).

51. Ανεξαρτήτως των προεκτεθέντων, οφείλω να αποστασιοποιηθώ από τις θέσεις της Lidl, της Πολωνικής και της Γαλλικής Κυβερνήσεως, στο μέτρο που υποστηρίζουν ότι τα διαφημιστικά μηνύματα πρέπει να προσδιορίζουν αναλυτικώς όλα τα συγκρινόμενα προϊόντα και τις αντίστοιχες τιμές τους.

11 — Βλ. και προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Léger της 8ης Φεβρουαρίου 2001 στην προπαρατεθείσα υπόθεση Toshiba, παράγραφοι 50-51.

52. Πράγματι, κατά πρώτον, δεν νομίζω ότι μια τέτοια ερμηνεία βρίσκει έρεισμα στο πνεύμα της οδηγίας, το άρθρο 2 της οποία προβλέπει ότι ως συγκριτική διαφήμιση νοείται «κάθε διαφήμιση που κατονομάζει ρητά ή *υπονοεί* έναν ανταγωνιστή ή τα αγαθά ή τις υπηρεσίες που προσφέρονται από έναν ανταγωνιστή» [12]. Επίσης, η οδηγία δεν επιβάλλει διαφορετικές προϋποθέσεις ανάλογα με το εάν τα διαφημιστικά μηνύματα περιέχουν ρητές ή σιωπηρές αναφορές, αλλά περιορίζεται απλώς στο να περιγράψει μια σειρά απαιτήσεων τις οποίες πρέπει να πληροί κάθε μορφή μηνύματος (ρητού ή σιωπηρού) που μπορεί να υπαχθεί στον ορισμό της «συγκριτικής διαφημίσεως» κατά την έννοια του προαναφερθέντος άρθρου 2.

53. Κατά δεύτερον, η επικρινόμενη ερμηνεία καθιστά τη συγκριτική διαφήμιση εργαλείο δύσχρηστο —ή και εντελώς άχρηστο— στις περιπτώσεις κατά τις οποίες τα εξεταζόμενα στοιχεία είναι πολύπλοκα και πολλαπλά. Ακριβώς στην επίδικη περίπτωση, για παράδειγμα, η Colruyt ισχυρίζεται ότι συγκρίθηκαν χιλιάδες διαφορετικών προϊόντων και τιμών· είναι συνεπώς σαφές ότι στην περίπτωση αυτή, θα είναι μάλλον δύσκολο να ενσωματωθεί στο ίδιο το διαφημιστικό μήνυμα μια μακρότατη σειρά συγκρινομένων προϊόντων, μαζί με τις αντίστοιχες τιμές τους. Ανάλογες όμως απαιτήσεις διαφημιστικής συνθέσεως και απλουστεύσεως μπορούν να παρουσιάζονται και σε διάφορες άλλες περιπτώσεις, για παράδειγμα όταν συγκρίνονται οι χημικές ουσίες που περιέχονται στη σύνθεση διαφόρων απορρυπαντικών, ή ακόμη και η διατροφική αξία συγκεκριμένων τροφίμων.

54. Πράγματι, θεωρώ ότι ναι μεν από ένα διαφημιστικό μήνυμα πρέπει να απαιτείται πάντοτε να είναι ορθό και ακριβές, όχι όμως και να είναι πάντοτε λεπτομερές και πλήρες σαν να επρόκειτο για επιστημονική ή στατιστική δημοσίευση. Είναι πιθανόν, για παράδειγμα, το μήνυμα να παραλείπει πτυχές μη ουσιώδεις ή μη χαρακτηριστικές για τη διαφήμιση, ή σε διαφορετική περίπτωση, τα απαραίτητα στοιχεία για τον προσδιορισμό των ουσιωδών όρων της διαφημιζόμενης συγκρίσεως να τίθενται στη διάθεση του καταναλωτή και μέσω άλλης οδού (για παράδειγμα, από τον δικτυακό τόπο του διαφημιζομένου στον οποίο ενδεχομένως παραπέμπει η διαφήμιση).

55. Εν κατακλείδι, κατά την άποψή μου, η προϋπόθεση της δυνατότητας επαληθεύσεως των διαβεβαιώσεων του διαφημιζομένου μπορεί να θεωρηθεί ότι πληρούται, πέραν ασφαλώς της περιπτώσεως κατά την οποία όλα τα στοιχεία της συγκρίσεως περιέχονται απευθείας στο διαφημιστικό μήνυμα, και στην περίπτωση κατά την οποία το μήνυμα υποδεικνύει πού και πώς τα στοιχεία αυτά μπορούν να εντοπιστούν ευχερώς από τον μέσο καταναλωτή, ή έστω διευκολύνει τους καταναλωτές, λαμβανομένου υπόψη του εκάστοτε πλαισίου και περιστάσεων, να λάβουν γνώση των εν λόγω στοιχείων.

56. Βέβαια, περιττό να διευκρινιστεί ότι δεν συντρέχει καμία από τις δύο προαναφερ-

12 — Η υπογράμμιση δική μου. Όσον αφορά το εύρος της έννοιας της συγκριτικής διαφημίσεως, βλ. και προπαρατεθείσες αποφάσεις Toshiba, σκέψη 31, και Pippig, σκέψη 35.

θείσες περιπτώσεις όταν οι σχετικές πληροφορίες μπορούν να ληφθούν μόνον μέσω της κίνησης διαδικασίας ενώπιον των ελεγκτικών δικαστικών ή διοικητικών αρχών. Σε αυτό, εντούτοις, το αποτέλεσμα θα κατέληγε, εάν γινόταν δεκτή, η θέση της Colruyt ότι η κρινόμενη προϋπόθεση της δυνατότητας επαληθεύσεως πρέπει να θεωρηθεί ότι πληρούται ακόμη και όταν ο καταναλωτής ή ο ανταγωνιστής δεν έχουν άλλο τρόπο για να προσδιορίσουν τα δεδομένα στα οποία βασίζεται η διαφημιζόμενη σύγκριση, από την προσφυγή σε μία από τις εν λόγω αρχές.

57. Πράγματι, μια παρόμοια θέση, εκτός του ότι καθιστά κενή περιεχομένου την εγγύηση της δυνατότητας επαληθεύσεως των συγκρίσεων από τους καταναλωτές, αναγκάζοντάς τους να προσφεύγουν σε πολύπλοκες και δαπανηρές διαδικασίες, θα συνιστούσε επίσης πραγματική αλλοίωση της λογικής του συστήματος το οποίο καθιερώνει η οδηγία. Πράγματι, η δικαστική οδός χρησιμοποιείται αποκλειστικά για τη διαπίστωση του τυχόν παραπλανητικού ή εν πάση περιπτώσει παράνομου χαρακτήρα της διαφημίσεως και για την επιβολή των επακόλουθων κυρώσεων, και ασφαλώς όχι για την απλή γνώση στοιχείων.

58. Και ας μην αντιταχθεί ότι τα δεδομένα στα οποία βασίζονται οι συγκρίσεις καλύπτονται ίσως από το εμπορικό απόρρητο ή ότι είναι δύσκολο να δοθούν κατά πλήρη και λεπτομερή τρόπο λόγω του αριθμού ή/και του όγκου τους. Θεωρώ, πράγματι, ότι το επιχείρημα του εμπορικού απορρήτου, το οποίο υπαινίχθηκε η καθής κατά την επ' ακροατηρίου διαδικασία, είναι ελάχιστα πειστικό εν προκειμένω, εφόσον τα εν λόγω δεδομένα δεν είναι τίποτε άλλο από την απαρίθμηση των προϊόντων τα οποία προσφέρονται στο κοινό και των αντίστοιχων τιμών τους. Από την άλλη πλευρά, όπως έχω ήδη υπογραμμίσει, αυτό το σύνολο πληροφοριών —ακόμη και εάν είναι ογκώδες— θα μπορούσε να αντληθεί και μέσω άλλων οδών, και ιδίως να προσπελαστεί από τον καταναλωτή με τη βοήθεια των γενικώς χρησιμοποιούμενων μέσων επικοινωνίας (ανωτέρω παράγραφος 54 επ.).

59. Επιβεβαιώνω συνεπώς ότι, κατά την άποψή μου, το να απαιτεί κανείς πλήρη διαφάνεια και δυνατότητα επαλήθευσης του περιεχομένου της διαφημίσεως δεν μπορεί να θεωρηθεί, νομικά ή πραγματικά, ανυπέρβλητο βάρος για τον διαφημιζόμενο.

60. Προσθέτω επίσης ότι αυτή η λύση συνάδει, κατά την άποψή μου, με το πνεύμα της προπαρατεθείσας οδηγίας 2005/29 η οποία τροποποίησε την οδηγία 84/450. Και ναι μεν αληθεύει ότι η οδηγία αυτή δεν αφορά τη συγκριτική διαφήμιση, αλλά την αθέμιτη εμπορική πρακτική των επιχειρήσεων προς τους καταναλωτές, εντούτοις, θεωρώ ότι μπορεί να παράσχει χρήσιμες ενδείξεις για την ανασύσταση των κατευθυντηρίων γραμμών τις οποίες παρέχει ο κοινοτικός νομοθέτης. Συγκεκριμένα, το άρθρο 7, παράγραφοι 1 και 3, της εν λόγω οδηγίας προβλέπει ακριβώς ότι θεωρείται παραπλανητική «μια εμπορική πρακτική

[που] [...] παραλείπει ουσιώδεις πληροφορίες [...]. Όταν το μέσο που χρησιμοποιείται για την ανακοίνωση της εμπορικής πρακτικής επιβάλλει περιορισμούς τόπου ή χρόνου, οι περιορισμοί αυτοί καθώς και τα μέτρα που λαμβάνει ο εμπορευόμενος *για να καταστήσει την πληροφορία προσιτή στους καταναλωτές με άλλο τρόπο*, λαμβάνονται υπόψη προκειμένου να καθοριστεί αν η πληροφορία έχει παραλειφθεί» [13].

61. Εάν εξετάσει κανείς τις διαφημιστικές εκστρατείες τις οποίες διεξήγαγε η Colruyt υπό το πρίσμα των προεκτεθεισών σκέψεων, δεν είμαι βέβαιος, υπό το πρίσμα της δοκιμασίας που σκιαγράφησα ανωτέρω (ανωτέρω παράγραφος 55), ότι μια διαφήμιση όπως η διαφήμιση των προϊόντων BASIC επιτρέπει τον προσδιορισμό των συγκρινομένων αγαθών, και συνεπώς την επαλήθευση των αντίστοιχων τιμών τους. Πράγματι, και εάν ακόμη γίνει δεκτό ότι ο καταναλωτής είναι σε θέση να προσδιορίσει, επί τη βάσει των πληροφοριών που περιέχονται στο διαφημιστικό μήνυμα, τα προϊόντα του διαφημιζομένου στα οποία αναφέρεται η επίδικη διαφήμιση, παραμένει και πάλι να διαπιστωθεί κατά πόσον οι πληροφορίες αυτές επιτρέπουν να προσδιοριστούν και τα συγκρινόμενα προϊόντα των ανταγωνιστών της Colruyt (*in concreto*: ο καταναλωτής δεν πρέπει απλώς να είναι σε θέση να καταλάβει ποιο είναι το τυρί «Basic» της Colruyt, αλλά και να αναγνωρίσει το υποτιθέμενο «ομόλογο» προϊόν της Lidl).

62. Επίσης, διατηρώ σοβαρές αμφιβολίες και σχετικά με τη διαφήμιση που αφορά το επίπεδο των τιμών. Πράγματι, δεν νομίζω ότι στην προκειμένη περίπτωση, η διαφήμιση αυτή επιτρέπει τον προσδιορισμό των συγκρινομένων αγαθών ή πολύ περισσότερο την επαλήθευση των διαβεβαιώσεων που περιέχονται στις επίδικες διαφημίσεις. Πράγματι, τα εν λόγω αγαθά και οι αντίστοιχες τιμές τους ούτε μνημονεύονται στο διαφημιστικό μήνυμα, ούτε μπορούν να γίνουν γνωστά μέσω άλλης οδού. Από την άλλη πλευρά, η ίδια η Colruyt διευκρίνισε κατά την επ' ακροατηρίου διαδικασία ότι «δεν προβλέπεται αυτή τη στιγμή [δυνατότητα πρόσβασης των ανταγωνιστών ή των καταναλωτών στα δεδομένα στα οποία βασίζεται η σύγκριση των τιμών]».

63. Πέραν αυτού, οφείλω να υπενθυμίσω ότι η τελευταία λέξη για το σημείο αυτό εναπόκειται στο αιτούν δικαστήριο, το οποίο βρίσκεται ασφαλώς στην πλέον κατάλληλη θέση προκειμένου να αξιολογήσει εάν πράγματι οι μορφές συγκριτικής διαφημίσεως στις οποίες προέβη η Colruyt πληρούν ή όχι την απαίτηση της «δυνατότητας επαληθεύσεως», υπό την έννοια την οποία προσπάθησα να διευκρινίσω προηγουμένως.

64. Βάσει των προεκτεθέντων, προτείνω λοιπόν στο Δικαστήριο να απαντήσει ότι διαφημιστικά μηνύματα τα οποία δεν αναφέρουν ρητώς τα συγκρινόμενα αγαθά και τιμές δεν προσκρούουν στις προϋποθέσεις «αντικειμενικότητας» και «δυνατότητας επαληθεύσεως» της διαφημιστικής συγκρίσεως, τις οποίες επιβάλλει το άρθρο 3α, παράγραφος 1, στοιχείο γ', της οδηγίας, όταν τα εν λόγω μηνύματα υποδεικνύουν πού και πώς τα στοιχεία αυτά μπορούν να προσδιοριστούν ευχερώς από τον μέσο

13 — Η υπογράμμιση δική μου.

καταναλωτή, ή πάντως παρέχουν στους καταναλωτές τη δυνατότητα, λαμβανομένου υπόψη του εκάστοτε πλαισίου και περιστάσεων, να λάβουν γνώση των εν λόγω στοιχείων.

67. Η Γαλλική Κυβέρνηση και η Επιτροπή υποστηρίζουν αντιθέτως ότι το εάν η σύγκριση αυτή κινδυνεύει να παραπλανήσει τους καταναλωτές εξαρτάται από τις συγκεκριμένες περιστάσεις, και κατά κύριο λόγο από τη μεθοδολογία που χρησιμοποιείται για τον υπολογισμό του επιπέδου των τιμών. Συνεπώς, η *in concreto* διαπίστωση του παραπλανητικού χαρακτήρα του διαφημιστικού μηνύματος το οποίο δημοσίευσε η Colruyt εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο.

Επί του παραπλανητικού χαρακτήρα της διαφημίσεως που αφορά τα επίπεδα τιμών

68. Κατά την Colruyt και τις βελγικές αρχές, τέλος, η συγκριτική διαφήμιση που αφορά το επίπεδο τιμών δεν είναι παραπλανητική κατά την έννοια της οδηγίας, εκτός εάν η σειρά προϊόντων στα οποία βασίζεται η σύγκριση δεν είναι επαρκώς αντιπροσωπευτική.

65. Τέλος, το αιτούν δικαστήριο ερωτά κατ' ουσίαν εάν μια διαφήμιση η οποία συγκρίνει τα επίπεδα τιμών ορισμένων σουπερμάρκετ υπολογίζοντάς τα επί τη βάσει δείγματος προϊόντων, πρέπει να θεωρηθεί «παραπλανητική», στο μέτρο που θα μπορούσε να κάνει τον καταναλωτή να πιστέψει ότι η προσφορά είναι περισσότερο συμφέρουσα για το σύνολο των προϊόντων.

69. Από την πλευρά μου, υπενθυμίζω κατ' αρχάς ότι, κατά το άρθρο 2, παράγραφος 2, της οδηγίας, παραπλανητική είναι «κάθε διαφήμιση που με οποιονδήποτε τρόπο, συμπεριλαμβανομένης της παρουσίασής της, παραπλανά ή ενδέχεται να παραπλανήσει τα πρόσωπα στα οποία απευθύνεται ή στων οποίων τη γνώση περιέρχεται και που, εξαιτίας του απατηλού χαρακτήρα της, είναι ικανή να επηρεάσει την οικονομική τους συμπεριφορά ή που, για τους λόγους αυτούς, βλάπτει ή ενδέχεται να βλάψει έναν ανταγωνιστή».

66. Για το ζήτημα αυτό οι διάδικοι προβάλλουν αλληλοαντικρουόμενα επιχειρήματα. Η Lidl και οι πολωνικές αρχές εκτιμούν ότι μια τέτοια διαφήμιση πρέπει να θεωρηθεί παραπλανητική. Πράγματι, όταν δηλώνεται ότι οι τιμές της Colruyt είναι γενικά χαμηλότερες από τις τιμές των ανταγωνιστών της, χωρίς εντούτοις να αναφέρεται επακριβώς για ποιες τιμές ή για ποια προϊόντα πρόκειται, δημιουργείται κατά την άποψή τους η εντύπωση ότι η εν λόγω αλυσίδα σουπερμάρκετ είναι πάντοτε και σε κάθε περίπτωση πιο φθηνή.

70. Προκειμένου να εξακριβωθεί η συνδρομή αυτών των προϋποθέσεων, πρέπει,

σύμφωνα με την κοινοτική νομοθεσία, «να ληφθεί υπόψη η τεκμαιρόμενη προσδοκία του μέσου καταναλωτή, που έχει τη συνήθη πληροφόρηση και είναι ευλόγως προσεκτικός και ενημερωμένος» [14]. Συνεπώς, η αξιολόγηση πραγματοποιείται κατά περίπτωση, λαμβάνοντας υπόψη «όλα τα συναφή στοιχεία, συμπεριλαμβανομένων των περιστάσεων υπό τις οποίες πωλούνται τα προϊόντα [...], την παρουσίαση και το περιεχόμενο της διαφημίσεως καθώς και τον κίνδυνο δημιουργίας πλάνης στην ενδιαφερομένη ομάδα καταναλωτών» [15].

71. Υπό το πρίσμα των εν λόγω κριτηρίων, εκτιμώ ότι μια συγκριτική διαφήμιση αφορώσα το επίπεδο τιμών, η οποία βασίζεται στην επαγωγική εξαγωγή συμπερασμάτων από δειγματοληπτικά δεδομένα και ωθεί τον καταναλωτή να πιστέψει ότι οι επισημαινόμενες διαφορές τιμών ισχύουν για το σύνολο των προϊόντων τα οποία πωλεί ο διαφημιζόμενος, μπορεί να θεωρηθεί παραπλανητική κατά την έννοια της οδηγίας. Πράγματι, εκτιμώ ότι μια τέτοια διαφήμιση μπορεί να γεννήσει ψευδείς προσδοκίες στον μέσο καταναλωτή, ο οποίος θα μπορούσε να αναμένει ένα συγκεκριμένο επίπεδο εξοικονόμησης ανεξαρτήτως του τύπου και της ποσότητας των αγαθών που αγοράζει.

72. Ανεξαρτήτως αυτού, οφείλω πάντως να υπενθυμίσω ότι δεν εναπόκειται στο Δικαστήριο να προσδιορίσει εάν, εν προκειμένω, τα μηνύματα της Colruyt μπορούν πράγματι να ωθήσουν αρκούντως σημαντικό αριθμό καταναλωτών [16] να πιστέψουν ότι η εν λόγω διαφημιζόμενη εταιρεία είναι λιγότερο ακριβή στο σύνολο των προϊόντων τα οποία διαθέτει. Πρόκειται πράγματι για εκτίμηση πραγματικών περιστατικών η οποία, ως γνωστόν, εναπόκειται στο αιτούν δικαστήριο [17]. Συμφωνώ συνεπώς με τη Γαλλική Κυβέρνηση και την Επιτροπή ότι το αιτούν δικαστήριο είναι εκείνο που πρέπει να εξετάσει κατά πόσον οι διαφημίσεις κατά των οποίων βάλλει η Lidl έχουν όντως παραπλανητικό χαρακτήρα, υπό το πρίσμα όλων των κρίσιμων πραγματικών περιστατικών.

73. Προτείνω λοιπόν στο Δικαστήριο να απαντήσει ότι η συγκριτική διαφήμιση η οποία συγκρίνει τα επίπεδα τιμών των διαφόρων σουπερμάρκετ βασιζόμενη στην επαγωγική εξαγωγή συμπερασμάτων από δειγματοληπτικά δεδομένα και ωθεί τον καταναλωτή να πιστέψει ότι οι επισημαινόμενες διαφορές τιμών ισχύουν για το σύνολο των προϊόντων τα οποία πωλούν τα εν λόγω σουπερμάρκετ, είναι παραπλανητική κατά την έννοια του άρθρου 3α, παράγραφος 1, στοιχείο α', της οδηγίας.

14 — Απόφαση της 13ης Ιανουαρίου 2000, C-220/98, Estée Lauder (Συλλογή 2000, σ. I-117, σκέψη 27). Βλ. και απόφαση της 16ης Ιουλίου 1998, C-210/96, Gut Springenheide και Tusky (Συλλογή 1998, σ. I-4657, σκέψη 37).

15 — Απόφαση της 26ης Νοεμβρίου 1996, C-313/94, F.lli Graffione (Συλλογή 1996, σ. I-6039, σκέψη 26)· βλ. και απόφαση της 16ης Ιανουαρίου 1992, C-373/90, X (Συλλογή 1992, σ. I-131, σκέψεις 15 και 16).

16 — Για την εν λόγω προϋπόθεση, βλ. προπαρατεθείσες αποφάσεις Estée Lauder, σκέψη 31, και Gut Springenheide, σκέψη 34.

17 — Βλ. στην ίδια κατεύθυνση, αποφάσεις της 25ης Φεβρουαρίου 1995, C-203/90, Gutshof-Ei (Συλλογή 1995, σ. I-1003), της 17ης Μαρτίου 1983, 94/82, De Kilkvorsch (Συλλογή 1983, σ. 947), και προπαρατεθείσες αποφάσεις F.lli Graffione και Gut Springenheide.

V — Πρόταση

74. Βάσει των προεκτεθέντων, προτείνω στο Δικαστήριο να αποφανθεί ως εξής επί των προδικαστικών ερωτημάτων του *Rechtbank van Koophandel*:

«1) Η κατά το άρθρο 3α, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας προϋπόθεση του επιτρεπτού δεν αποκλείει διαφημιστικές συγκρίσεις μεταξύ συνδυασμών αγαθών ή υπηρεσιών.

2) Διαφημιστικά μηνύματα τα οποία δεν αναφέρουν ρητώς τα συγκρινόμενα αγαθά και τιμές δεν προσκρούουν στις προϋποθέσεις «αντικειμενικότητας» και «δυνατότητας επαληθεύσεως» της διαφημιστικής συγκρίσεως, τις οποίες επιβάλλει το άρθρο 3α, παράγραφος 1, στοιχείο γ', της οδηγίας, όταν τα εν λόγω μηνύματα υποδεικνύουν πού και πώς τα στοιχεία αυτά μπορούν να προσδιοριστούν ευχερώς από τον μέσο καταναλωτή, ή πάντως παρέχουν στους καταναλωτές τη δυνατότητα, λαμβανομένου υπόψη του εκάστοτε πλαισίου και περιστάσεων, να λάβουν γνώση των εν λόγω στοιχείων·

3) Η συγκριτική διαφήμιση η οποία συγκρίνει τα επίπεδα τιμών των διαφόρων σουπερμάρκετ βασιζόμενη στην επαγωγική εξαγωγή συμπερασμάτων από δειγματοληπτικά δεδομένα και ωθεί τον καταναλωτή να πιστέψει ότι οι επισημαινόμενες διαφορές τιμών ισχύουν για το σύνολο των προϊόντων τα οποία πωλούν τα εν λόγω σουπερμάρκετ, είναι παραπλανητική κατά την έννοια του άρθρου 3α, παράγραφος 1, στοιχείο α', της οδηγίας.»