

DOMSTOLENS DOM (Sjette Afdeling)

8. marts 2001 *

I sag C-405/98,

angående en anmodning, som Stockholms tingsrätt (Sverige) i medfør af EF-traktatens artikel 177 (nu artikel 234 EF) har indgivet til Domstolen for i den for nævnte ret verserende sag,

Konsumentombudsmannen (KO)

mod

Gourmet International Products AB (GIP),

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af EF-traktatens artikel 30, 36, 56 og 59 (efter ændring nu artikel 28 EF, 30 EF, 46 EF og 49 EF),

* Processprog: svensk.

har

DOMSTOLEN (Sjette Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, C. Gulmann, og dommerne V. Skouris, J.-P. Puissochet (refererende dommer), R. Schintgen og F. Macken,

generaladvokat: F.G. Jacobs

justitssekretær: assisterende justitssekretær H. von Holstein,

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

- Konsumentombudsmannen (KO) ved ställföreträdande konsumentombudsman M. Åbyhammar
- Gourmet International Products AB (GIP) ved advokat U. Djurberg
- den svenske regering ved A. Kruse, som befuldmægtiget
- den franske regering ved K. Rispal-Bellanger og R. Loosli-Surrans, som befuldmægtigede
- den finske regering ved T. Pynnä, som befuldmægtiget
- den norske regering ved H. Seland, som befuldmægtiget

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved L. Ström og K. Banks, som befuldmægtigede,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at der i retsmødet den 19. oktober 2000 er afgivet mundtlige indlæg af Gourmet International Products AB (GIP), af den svenske, den franske og den finske regering samt af Kommissionen,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 14. december 2000,

afsagt følgende

Dom

- ¹ Ved kendelse af 18. september 1998, indgået til Domstolen den 16. november 1998, har Stockholms tingsrätt i medfør af EF-traktatens artikel 177 (nu artikel 234 EF) forelagt to præjudicielle spørgsmål vedrørende fortolkningen af EF-traktatens artikel 30, 36, 56 og 59 (efter ændring nu artikel 28 EF, 30 EF, 46 EF og 49 EF).

- 2 Spørgsmålene er blevet rejst i forbindelse med behandlingen af en begæring, som er fremsat af Konsumentombudsmannen (den svenske forbrugerombudsmand, herefter »KO«) om nedlæggelse af forbud mod, at Gourmet International Products AB (herefter »GIP«) optager kommercielle annoncer for alkoholholdige drikkevarer i periodiske skrifter.

Den nationale lovgivning

- 3 Lagen (1978:763) med vissa bestämmelser om marknadsföring af alkoholdrycker (den svenske lov om visse bestemmelser om markedsføring af alkoholholdige drikkevarer), som trådte i kraft den 1. juli 1979, med senere ændringer (herefter »alkoholreklamlagen«) finder i henhold til lovens § 1 anvendelse på erhvervsdrivendes markedsføring af alkoholholdige drikkevarer over for forbrugere. I henhold til alkohollagen (1994:1738) (den svenske lov om alkoholholdige drikkevarer) forstås ved en alkoholholdig drikkevare en drikkevare med et alkoholindhold på over 2,25 volumenprocent. Herunder falder spiritus, vin, »starköl« (øl med et alkoholindhold på over 3,5%) og »öl« (hvis alkoholindhold er på mellem 2,25% og 3,5%).

- 4 I alkoholreklamlagens § 2 bestemmes følgende:

»Af hensyn til den sundhedsfare, der er forbundet med indtagelse af alkohol, skal der udvises særlig tilbageholdenhed ved markedsføring af alkoholholdige drikkevarer. Specielt må reklamer eller andre former for markedsføring ikke være påtrængende, opøgende eller opfordre til indtagelse af alkohol.

Der må ved markedsføring af alkoholholdige drikkevarer ikke anvendes kommerciel annoncering i radio- eller tv-programmer. Dette gælder også for

programmer, der udsendes via satellit og er omfattet af loven (1996:844) om radio og fjernsyn.

Ved markedsføring af spiritus, vin eller øl ('starköl') må der ikke benyttes kommercielle annoncer i periodiske skrifter eller andre skrifter, som 'tryckfrihetsförordningen' (den svenske trykkefrihedsforordning) finder anvendelse på, og som med hensyn til udgivelsesplanen kan sidestilles med periodiske skrifter. Dette gælder dog ikke for skrifter, som udelukkende udleveres på salgssteder for sådanne drikkevarer (lov 1996:851).«

- 5 Det fremgår af forelæggelseskendelsen, at forbuddet mod kommercielle annoncer i periodiske skrifter — som følge af alkoholreklamlagens formål, som er at begrænse mulighederne for markedsføring af alkoholholdige drikkevarer over for forbrugerne — ikke gælder for annoncer i fagblade, hvorved forstås tidsskrifter, der hovedsagelig henvender sig til erhvervsdrivende, dvs. særlig producenter og restauratører.
- 6 Det fremgår endvidere, at f.eks. udendørs reklame og direkte fremsendelse af reklamemateriale til privatpersoner anses for at være i strid med forpligtelsen i henhold til alkoholreklamlagen til at udvise tilbageholdenhed.

Hovedsagen

- 7 GIP udgiver et tidsskrift ved navn »Gourmet«. Gourmet nr. 4 (august-oktober 1997) indeholdt i den udgave, der blev udsendt til abonnenter, tre helsidesreklamer for alkoholholdige drikkevarer, heraf én side med reklame for rødvin og to sider med reklame for whisky. Disse sider fandtes ikke i den udgave, der blev solgt i løssalg. Den forelæggende ret har oplyst, at 90% af tidsskriftets 9 300 abonnenter er erhvervsdrivende, producenter eller distributører, og at de resterende 10% er privatpersoner.

- 8 KO fremsatte ved Stockholms tingsrätt begæring om nedlæggelse af forbud — med fastsættelse af en bøde — mod, at GIP medvirkede til markedsføring af alkoholholdige drikkevarer over for forbrugere gennem optagelse af sådanne annoncer i strid med alkoholreklamlagens § 2.
- 9 GIP gjorde gældende, at begæringen ikke kunne tages til følge, bl.a. fordi KO's begæring støttedes på en lovgivning, som var i strid med fællesskabsretten.
- 10 Under tingsrätten's behandling af sagen opstod der for retten særlig spørgsmål om, hvorvidt nationale bestemmelser, der indeholder et fuldstændigt forbud mod visse former for kommerciel annoncering, kunne antages at have tilsvarende virkning som kvantitative restriktioner i traktatens artikel 30's forstand, og om sådanne bestemmelser i givet fald — under hensyn til deres formål — kunne antages at være tilladte i henhold til traktatens artikel 36. Retten fandt det endvidere tvivlsomt, om sådanne nationale regler kunne antages at være forenelige med reglerne om fri udveksling af tjenesteydelser.
- 11 Da Stockholms tingsrätt fandt, at en fortolkning af de relevante traktatbestemmelser var nødvendig, har retten besluttet at udsætte sagen og at forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:
- »1) Skal EF-traktatens artikel 30 og 59 fortolkes således, at de er til hinder for en national lovgivning, som indeholder et generelt forbud mod reklame for alkoholholdige drikkevarer som det, der opstilles i alkoholreklamlagens § 2?

- 2) Såfremt spørgsmålet besvares bekræftende: Kan et sådant forbud da antages at være begrundet og proportionalt til beskyttelse af menneskers liv og sundhed?»
- 12 KO har kæret forelæggelseskendelsen til Marknadsdomstolen (Sverige), som imidlertid har stadfæstet den ved afgørelse af 11. marts 1999.

Frie varebevægelser

- 13 Med de præjudicielle spørgsmål, som behandles under ét, ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, for det første, om traktatens bestemmelser om frie varebevægelser er til hinder for et forbud mod kommercielle annoncer for alkoholholdige drikkevarer som det, der opstilles i alkoholreklamlagens § 2.
- 14 KO og de regeringer, der har afgivet indlæg i sagen, har medgivet, at det i Sverige gældende reklameforbud i denne medlemsstat påvirker salget af alkoholholdige drikkevarer, herunder alkoholholdige drikkevarer, der indføres fra andre medlemsstater, idet den svenske lovgivning netop har til formål at nedsætte alkoholforbruget.
- 15 KO og de regeringer, der har afgivet indlæg i sagen, har henvist til, at Domstolen i præmis 16 i dom af 24. november 1993, forenede sager C-267/91 og C-268/91, Keck og Mithouard (Sml. I, s. 6097), har fastslået, at nationale bestemmelser, som begrænser eller forbyder bestemte former for salg, ikke kan antages at hindre samhandelen mellem medlemsstaterne, forudsat at de finder anvendelse på alle de berørte erhvervsdrivende, der udøver virksomhed i indlandet, og forudsat at bestemmelserne, såvel retligt som faktisk, påvirker afsætningen af indenlandsk fremstillede varer og varer fra andre medlemsstater på samme måde. KO og de regeringer, der har afgivet indlæg i sagen, har heraf udledt, at det reklameforbud, hovedsagen vedrører, ikke udgør en hindring for samhandelen mellem medlems-

staterne, eftersom det er i overensstemmelse med de kriterier, Domstolen har opstillet i dommen.

- 16 GIP har anført, at et absolut forbud som det, hovedsagen vedrører, ikke er i overensstemmelse med kriterierne, idet det særligt kan ramme indførte varer hårdere end varer, der er fremstillet i den pågældende medlemsstat.
- 17 Kommissionen har anført, at bedømmelsen af, om der ud fra de faktiske omstændigheder består en hindring for samhandelen mellem medlemsstaterne, skal foretages af den nationale ret, men den har givet udtryk for tilsvarende tvivl om, hvorvidt de i denne doms præmis 15 anførte kriterier finder anvendelse i den foreliggende sag.
- 18 Det bemærkes, at det i henhold til Keck og Mithouard-dommens præmis 17 er en betingelse for, at nationale bestemmelser, der begrænser eller forbyder bestemte former for salg, falder uden for anvendelsesområdet for traktatens artikel 30, at de ikke må kunne forhindre, at varer fra en anden medlemsstat får adgang til markedet, eller medføre større ulemper i denne henseende end for indenlandsk fremstillede varer.
- 19 Domstolen har endvidere — i præmis 42 i dom af 9. juli 1997, forenede sager C-34/95, C-35/95 og C-36/95, De Agostini og TV-Shop (Sml. I, s. 3843) — fastslået, at det ikke kan udelukkes, at et fuldstændigt forbud, som gælder i en medlemsstat mod en form for salgsfremmende foranstaltning for en vare, som lovligt sælges i medlemsstaten, i højere grad har indvirkning på varer fra andre medlemsstater.
- 20 Det må imidlertid lægges til grund, at et reklameforbud som det, hovedsagen vedrører, ikke alene forbyder en form for salgsfremmende foranstaltning for en

vare, men reelt forbyder producenter og importører enhver udsendelse af reklamemeddelelser over for forbrugere, bortset fra mindre betydningsfulde undtagelser.

- 21 Selv uden, at det er nødvendigt at foretage en nærmere gennemgang af de faktiske omstændigheder, der er kendetegnende for situationen i Sverige, idet det påhviler den nationale ret at foretage en sådan gennemgang, er Domstolen i stand til at konstatere, at et forbud — når der er tale om varer som alkoholholdige drikkevarer, hvis indtagelse er knyttet til samfundsmæssige traditioner samt til skik og brug og lokale sædvaner — mod enhver reklame over for forbrugerne gennem annoncer i pressen og i radio og tv, ved uopfordret direkte tilsendelse af reklamemateriale eller ved udendørs reklame kan medføre større ulemper for adgangen til markedet for varer med oprindelse i andre medlemsstater end for indenlandske varer, som forbrugerne umiddelbart kender bedre.
- 22 De oplysninger, KO og den svenske regering har givet om udviklingen i retning af et større forbrug i Sverige af vin og whisky, der hovedsagelig importeres, set i forhold til andre varer som vodka, der hovedsagelig er af svensk oprindelse, kan ikke føre til et andet resultat. Dels kan det ikke udelukkes, at udviklingen i forbruget ville have været kraftigere, hvis den lovgivning, hovedsagen vedrører, ikke fandtes, dels tages der i forbindelse med oplysningerne kun hensyn til en del af de alkoholholdige drikkevarer, mens specielt forbruget af øl lades ude af betragtning.
- 23 Endvidere bemærkes, at selv om skrifter, der indeholder annoncer, kan distribueres på salgsstederne, udleverer Systembolaget AB, der er et aktieselskab, som fuldt ud ejes af den svenske stat, og som har monopol på detailsalg i Sverige, reelt kun sit eget tidsskrift på salgsstederne.

- 24 Endelig forbyder den svenske lovgivning ikke »redaktionel reklame«, dvs. anprisning af varer, som det ikke er tilladt at optage direkte kommercielle annoncer for, i artikler, der udgør en del af skriftets redaktionelle indhold. Kommissionen har med rette anført, at de indenlandske producenter af forskellige, herunder navnlig kulturelle grunde har lettere adgang til denne form for reklame end deres konkurrenter i andre medlemsstater. Dette forhold kan forværre den uligevægt, som det absolutte forbud mod direkte reklame indebærer.
- 25 Et reklameforbud som det, hovedsagen vedrører, må således anses for i højere grad at påvirke afsætningen af varer med oprindelse i andre medlemsstater end indenlandske varer og dermed for at udgøre en hindring for samhandelen mellem medlemsstaterne, som er omfattet af anvendelsesområdet for traktatens artikel 30.
- 26 En sådan hindring kan imidlertid være begrundet i hensynet til beskyttelsen af den offentlige sundhed, der er et af de almene hensyn, som anerkendes i traktatens artikel 36.
- 27 I denne henseende står det fast, at bestemmelser, som begrænser mulighederne for at reklamere for alkoholholdige drikkevarer og således er et led i bekæmpelsen af alkoholmisbrug, tilgodeser hensyn vedrørende den offentlige sundhed (dom af 10.7.1980, sag 152/78, Kommissionen mod Frankrig, Sml. s. 2299, præmis 17, og af 25.7.1991, forenede sager C-1/90 og C-176/90, Aragonesa de Publicidad Exterior og Publivia, Sml. I, s. 4151, præmis 15).
- 28 For at hensyn til den offentlige sundhed kan retfærdiggøre, at en hindring som den, det i hovedsagen omhandlede reklameforbud medfører, er det også nødvendigt, at den pågældende foranstaltning står i rimeligt forhold til det

tilsigtede mål og hverken udgør et middel til vilkårlig forskelsbehandling eller en skjult begrænsning af samhandelen mellem medlemsstaterne.

- 29 KO og de regeringer, der har afgivet indlæg i sagen, har gjort gældende, at det reklameforbud, hovedsagen vedrører, kan være omfattet af undtagelsen i henhold til traktatens artikel 36. KO og den svenske regering har særlig fremhævet, at forbuddet ikke er absolut og ikke hindrer offentligheden i, hvis det ønskes, at skaffe sig oplysninger bl.a. i restauranter, på Internettet, i »redaktionel sammenhæng« eller ved at anmode producenten eller importøren om at fremsende reklamemateriale. Den svenske regering har endvidere anført, at Domstolen har anerkendt, at medlemsstaterne inden for de grænser, der er afstukket ved traktaten, på fællesskabsrettens nuværende udviklingstrin selv kan afgøre, hvor langt de vil strække beskyttelsen af den offentlige sundhed, og hvorledes de vil nå deres mål (Aragonesa de Publicidad Exterior og Publivia-dommen, præmis 16). Den svenske regering har i denne forbindelse anført, at den lovgivning, hovedsagen vedrører, udgør et nødvendigt led i regeringens alkoholpolitik.
- 30 GIP har anført, at det absolutte forbud mod reklame, som følger af den lovgivning, hovedsagen vedrører, ikke står i rimeligt forhold til det tilsigtede mål, da den ønskede beskyttelse kan opnås ved hjælp af mere begrænsede forbud, bl.a. mod reklame på bestemte offentlige steder og i publikationer, der retter sig til børn og unge. Der skal også tages hensyn til, at den svenske politik vedrørende alkoholisme allerede gennemføres ved hjælp af et detailsalgsmonopol, et forbud mod salg til personer under 20 år samt informationskampagner.
- 31 Kommissionen har anført, at det tilkommer den nationale ret at bedømme, om det reklameforbud, hovedsagen vedrører, er i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet. Kommissionen har imidlertid også anført, at forbuddet forekommer at være mindre effektivt, bl.a. fordi der benyttes »redaktionelle« reklamer, og fordi der findes store mængder indirekte reklame på Internettet, og at det kunne være tilstrækkeligt til at varetage det omhandlede hensyn at stille krav til reklamernes udformning, f.eks. i form af den forpligtelse til at udvise tilbageholdenhed, der allerede opstilles i svensk lovgivning.

- 32 Det bemærkes, at ingen af de oplysninger, der er forelagt Domstolen, giver anledning til at antage, at de hensyn til den offentlige sundhed, de svenske myndigheder påberåber sig, misbruges til andre formål og benyttes til forskelsbehandling af varer fra andre medlemsstater eller til en indirekte beskyttelse af indenlandske varer (dom af 14.12.1979, sag 34/79, Henn og Darby, Sml. s. 3795, præmis 21, og Aragonesa de Publicidad Exterior og Publivia-dommen, præmis 20).
- 33 Det bemærkes endvidere, med hensyn til bedømmelsen af, om det reklameforbud, hovedsagen vedrører, er i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet, og særlig med hensyn til, om det tilsigtede mål kan nås ved hjælp af forbud eller begrænsninger, der er mindre vidtrækkende eller i mindre grad påvirker samhandelen inden for Fællesskabet, at denne bedømmelse forudsætter en gennemgang af de retlige og faktiske omstændigheder, der er kendetegnende for situationen i den pågældende medlemsstat, og at den forelæggende ret er bedre i stand til at foretage en sådan gennemgang end Domstolen.
- 34 Besvarelsen må herefter være, for så vidt angår de frie varebevægelser, at traktatens artikel 30 og 36 ikke er til hinder for et forbud mod kommercielle annoncer for alkoholholdige drikkevarer som det, der opstilles i alkoholreklamagens § 2, medmindre det af de retlige og faktiske omstændigheder, der er kendetegnende for situationen i den pågældende medlemsstat, fremgår, at hensynet til beskyttelsen af den offentlige sundhed mod de skadelige virkninger af alkohol kan varetages ved foranstaltninger, der i mindre grad påvirker samhandelen inden for Fællesskabet.

Fri udveksling af tjenesteydelser

- 35 Med de præjudicielle spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, for det andet, om traktatens bestemmelser om fri udveksling af tjeneste-

ydelse er til hinder for et forbud mod kommercielle annoncer for alkoholholdige drikkevarer som det, der opstilles i alkoholreklamlagens § 2.

- 36 KO, GIP, den svenske regering og Kommissionen har samstemmende anført, at det forhold, at der stilles reklameplads til rådighed, kan udgøre en grænseoverskridende tjenesteydelse, der er omfattet af anvendelsesområdet for traktatens artikel 59. De øvrige regeringer, der har afgivet indlæg i sagen, har derimod anført, at artikel 59 ikke finder anvendelse i hovedsagen.
- 37 Det bemærkes, som Domstolen flere gange har fastslået, at retten til fri udveksling af tjenesteydelser kan påberåbes af en virksomhed over for den medlemsstat, hvori virksomheden er etableret, når tjenesteydelserne præsteres til modtagere, der er etableret i en anden medlemsstat (jf. bl.a. dom af 17.5.1994, sag C-18/93, Corsica Ferries, Sml. I, s. 1783, præmis 30, og af 10.5.1995, sag C-384/93, Alpine Investments, Sml. I, s. 1141, præmis 30).
- 38 Dette er særligt tilfældet, når en medlemsstats lovgivning — som i hovedsagen — begrænser den ret, udgivere af dagblade eller tidsskrifter, der er etableret på medlemsstatens område, har til at udbyde reklameplads i deres publikationer over for potentielle annoncører, der er etableret i andre medlemsstater.
- 39 En foranstaltning som det reklameforbud, hovedsagen vedrører, påvirker således — selv om det ikke er af diskriminerende karakter — det grænseoverskridende udbud af reklameplads på særlig måde under hensyn til, at reklamemarkedet for den kategori af varer, forbuddet omfatter, er af international karakter, og forbuddet udgør derfor en restriktion for den frie udveksling af tjenesteydelser i traktatens artikel 59's forstand (jf. i denne retning Alpine Investments-dommen, præmis 35).

- 40 En sådan restriktion vil imidlertid kunne være begrundet i hensynet til beskyttelsen af den offentlige sundhed, som er et af de almene hensyn, der er anerkendt i henhold til traktatens artikel 56, som i henhold til EF-traktatens artikel 66 (nu artikel 55 EF) finder anvendelse på fri udveksling af tjenesteydelser.
- 41 Som anført i denne doms præmis 33 med hensyn til hindringer for de frie varebevægelser, tilkommer det den forelæggende ret at bedømme, om det reklameforbud, hovedsagen vedrører, under de retlige og faktiske omstændigheder, der er kendetegnende for situationen i den pågældende medlemsstat, er i overensstemmelse med den proportionalitetsbetingelse, der skal være opfyldt, for at en fravigelse af den frie udveksling af tjenesteydelser kan være begrundet.
- 42 Besvarelsen må herefter være, for så vidt angår fri udveksling af tjenesteydelser, at traktatens artikel 56 og 59 ikke er til hinder for et forbud mod kommercielle annoncer for alkoholholdige drikkevarer som det, der opstilles i alkoholreklamelagens § 2, medmindre det af de retlige og faktiske omstændigheder, der er kendetegnende for situationen i den pågældende medlemsstat, fremgår, at hensynet til beskyttelsen af den offentlige sundhed mod de skadelige virkninger af alkohol kan varetages ved foranstaltninger, der i mindre grad påvirker samhandelen inden for Fællesskabet.

Sagens omkostninger

- 43 De udgifter, der er afholdt af den svenske, den franske, den finske og den norske 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 (Sjette Afdeling)

vedrørende de spørgsmål, der er forelagt af Stockholms tingsrätt ved kendelse af 18. september 1998, for ret:

EF-traktatens artikel 30 og 36 (efter ændring nu artikel 28 EF og 30 EF), henholdsvis EF-traktatens artikel 56 og 59 (efter ændring nu artikel 46 EF og 49 EF) er ikke til hinder for et forbud mod kommercielle annoncer for alkoholholdige drikkevarer som det, der opstilles i § 2 i lagen (1978:763) med vissa bestämmelser om marknadsföring av alkoholdrycker (den svenske lov om visse bestemmelser om markedsføring af alkoholholdige drikkevarer) med senere ændringer, medmindre det af de retlige og faktiske omstændigheder, der er kendetegnende for situationen i den pågældende medlemsstat, fremgår, at hensynet til beskyttelsen af den offentlige sundhed mod de skadelige virkninger af alkohol kan varetages ved foranstaltninger, der i mindre grad påvirker samhandelen inden for Fællesskabet.

Gulmann

Skouris

Puissochet

Schintgen

Macken

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 8. marts 2001.

R. Grass

C. Gulmann

Justitssekretær

Formand for Sjette Afdeling