

ARREST VAN HET HOF

8 april 2003 *

In zaak C-44/01,

betreffende een verzoek aan het Hof krachtens artikel 234 EG van het Oberste Gerichtshof (Oostenrijk), in het aldaar aanhangige geding tussen

Pippig Augenoptik GmbH & Co. KG

en

Hartlauer Handelsgesellschaft mbH,

Verlassenschaft nach dem verstorbenen Franz Josef Hartlauer,

om een prejudiciële beslissing over de uitlegging van richtlijn 84/450/EEG van de Raad van 10 september 1984 inzake misleidende reclame en vergelijkende reclame (PB L 250, blz. 17), zoals gewijzigd bij richtlijn 97/55/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 oktober 1997 (PB L 290, blz. 18),

* Procestaal: Duits.

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE,

samengesteld als volgt: G. C. Rodríguez Iglesias, president, J.-P. Puissochet, M. Wathelet en C. W. A. Timmermans, kamerpresidenten, D. A. O. Edward, V. Skouris, F. Macken, N. Colneric, S. von Bahr, J. N. Cunha Rodrigues (rapporteur) en A. Rosas, rechters,

advocaat-generaal: A. Tizzano,
griffier: M.-F. Contet, hoofdadministrateur,

gelet op de schriftelijke opmerkingen ingediend door:

- Pippig Augenoptik GmbH & Co. KG, vertegenwoordigd door F. Hitzenbichler, Rechtsanwalt,
- Hartlauer Handelsgesellschaft mbH en Verlassenschaft nach dem verstorbenen Franz Josef Hartlauer, vertegenwoordigd door A. Haslinger, H. Mück, P. Wagner, W. Müller en W. Graziani-Weis, Rechtsanwälte,
- de Oostenrijkse regering, vertegenwoordigd door C. Pesendorfer als gemachtigde,
- de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door J. Sack en M. França als gemachtigden,

gezien het rapport ter terechtzitting,

gehoord de mondelinge opmerkingen van Pippig Augenoptik GmbH & Co. KG, Hartlauer Handelsgesellschaft mbH en Verlassenschaft nach dem verstorbenen Franz Josef Hartlauer, alsmede de Commissie, ter terechtzitting van 23 april 2002,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 12 september 2002,

het navolgende

Arrest

- 1 Bij beschikking van 19 december 2000, ingekomen bij het Hof op 2 februari 2001, heeft het Oberste Gerichtshof het Hof krachtens artikel 234 EG vier prejudiciële vragen gesteld over de uitlegging van richtlijn 84/450/EEG van de Raad van 10 september 1984 inzake misleidende reclame en vergelijkende reclame (PB L 250, blz. 17), zoals gewijzigd bij richtlijn 97/55/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 oktober 1997 (PB L 290, blz. 18; hierna: „richtlijn 84/450”).
- 2 Deze vragen zijn gerezen in een geding tussen de Oostenrijkse vennootschap Pippig Augenoptik GmbH & Co. KG (hierna: „Pippig”) en de Oostenrijkse vennootschap Hartlauer Handelsgesellschaft mbH (hierna: „Hartlauer”) en de erven Franz Josef Hartlauer, voormalig directeur van Hartlauer, ter zake van de

reclame van Hartlauer ter bevordering van de afzet van haar optische producten, waarbij zij haar producten vergelijkt met de door Pippig verkochte brillen.

Toepasselijke bepalingen

Bepalingen van gemeenschapsrecht

- 3 Richtlijn 84/450, die in haar oorspronkelijke versie slechts betrekking had op misleidende reclame, werd bij richtlijn 97/55 in diër voege gewijzigd, dat ook vergelijkende reclame binnen de werkingssfeer ervan viel. Bijgevolg werd de titel van richtlijn 84/450 bij artikel 1, punt 1, van richtlijn 97/55 gewijzigd.

- 4 De zevende overweging van de considerans van richtlijn 84/450 luidt:

„Overwegende dat het te dien einde noodzakelijk is objectieve minimumcriteria uit te werken aan de hand waarvan wordt beoordeeld of reclame misleidend is.”

- 5 Artikel 1 van richtlijn 84/450 luidt:

„Deze richtlijn beoogt de consumenten en degenen die een commerciële, industriële of ambachtelijke activiteit of een vrij beroep uitoefenen, alsmede de

belangen van het publiek in het algemeen, te beschermen tegen misleidende reclame en de onbillijke gevolgen daarvan, en de voorwaarden vast te stellen waaronder vergelijkende reclame is geoorloofd.”

- 6 Volgens artikel 2, punt 2, van richtlijn 84/450 moet onder misleidende reclame in de zin van deze richtlijn worden verstaan „elke vorm van reclame die op enigerlei wijze, daaronder begrepen haar opmaak, de personen tot wie zij zich richt of die zij bereikt, misleidt of kan misleiden en die door haar misleidende karakter hun economische gedrag kan beïnvloeden, of die om die redenen een concurrent schade toebrengt of kan toebrengen”.
- 7 Volgens artikel 2, punt 2 bis, van richtlijn 84/450 wordt in deze richtlijn onder „vergelijkende reclame” verstaan „elke vorm van reclame waarbij een concurrent dan wel door een concurrent aangeboden goederen of diensten uitdrukkelijk of impliciet worden genoemd”.
- 8 Artikel 3 bis, lid 1, van richtlijn 84/450 bepaalt:

„Vergelijkende reclame is, wat de vergelijking betreft, geoorloofd op voorwaarde dat deze:

- a) niet misleidend is in de zin van artikel 2, lid 2, artikel 3 en artikel 7, lid 1;

- b) goederen of diensten vergelijkt die in dezelfde behoeften voorzien of voor hetzelfde doel zijn bestemd;
- c) op objectieve wijze een of meer wezenlijke, relevante, controleerbare en representatieve kenmerken van deze goederen en diensten, waartoe ook de prijs kan behoren, met elkaar vergelijkt;
- d) er niet toe leidt dat op de markt de adverteerder met een concurrent, of de merken, handelsnamen, andere onderscheidende kenmerken, goederen of diensten van de adverteerder met die van een concurrent worden verward;
- e) niet de goede naam schaadt van of zich niet kleinerend uitlaat over de merken, handelsnamen, andere onderscheidende kenmerken, goederen, diensten, activiteiten of omstandigheden van een concurrent;
- f) voor producten met een benaming van oorsprong in elk geval betrekking heeft op producten met dezelfde benaming;
- g) geen oneerlijk voordeel oplevert ten gevolge van de bekendheid van een merk, handelsnaam of andere onderscheidende kenmerken van een concurrent dan wel van de oorsprongsbenamingen van concurrerende producten;
- h) niet goederen of diensten voorstelt als een imitatie of namaak van goederen of diensten met een beschermd handelsmerk of beschermde handelsnaam.”

9 Artikel 7, leden 1 en 2, van richtlijn 84/450 luidt:

„1. Deze richtlijn belet de lidstaten niet voorschriften te handhaven of aan te nemen met het oog op een verdergaande bescherming, op het gebied van misleidende reclame, van de consument, van personen die een commerciële, industriële of ambachtelijke activiteit of een vrij beroep uitoefenen, en van het publiek in het algemeen.

2. Lid 1 is niet van toepassing op vergelijkende reclame voorzover het de vergelijking betreft.”

10 De punten 2, 3, 14, 15 en 18 van de considerans van richtlijn 97/55 luiden als volgt:

„(2) Overwegende dat met de voltooiing van de interne markt het aanbod steeds gevarieerder zal worden; dat aangezien de consumenten zoveel mogelijk profijt van de interne markt kunnen en moeten trekken en aangezien reclame een zeer belangrijk middel is om overal in de Gemeenschap voor alle goederen en diensten reële afzetmogelijkheden te scheppen, de basisbepalingen die de vorm en inhoud van reclame regelen, uniform dienen te zijn en de voorwaarden voor het gebruik van vergelijkende reclame in de lidstaten geharmoniseerd dienen te worden;

onder die voorwaarden zal dit ertoe bijdragen dat de voordelen van de verschillende vergelijkbare producten objectief kunnen worden belicht; dat vergelijkende reclame voorts, in het belang van de consument een stimulans kan vormen voor de concurrentie tussen de leveranciers van goederen en diensten;

[...]

- (3) Overwegende [...] dat het feit dat vergelijkende reclame naar gelang van de nationale wetgevingen toegestaan dan wel verboden is, een belemmering voor het vrije verkeer van goederen en diensten kan vormen en concurrentievervalsing kan veroorzaken [...];

[...]

- (14) Overwegende dat het voor een doeltreffende vergelijkende reclame [...] noodzakelijk kan zijn de producten of diensten van een concurrent aan te duiden door melding te maken van een merk waarvan deze laatste de houder is of van diens handelsnaam;
- (15) Overwegende dat een dergelijk gebruik van het merk, de handelsnaam of een ander onderscheidingsteken van een derde, voorzover daarbij de in deze richtlijn vastgestelde voorwaarden worden nageleefd, geen inbreuk vormt op het exclusieve recht van die derde, aangezien er uitsluitend naar wordt gestreefd deze van elkaar te onderscheiden en aldus verschillen op objectieve wijze te doen uitkomen;

[...]

- (18) Overwegende dat artikel 7 van richtlijn 84/450/EEG, waarbij de lidstaten de mogelijkheid wordt geboden voorschriften te handhaven of aan te nemen met het oog op een verdergaande bescherming van de consument, van personen die een commerciële, industriële of ambachtelijke activiteit of een vrij beroep uitoefenen, en van het publiek in het algemeen, niet van toepassing behoort te zijn op vergelijkende reclame, aangezien met de aanpassing van die richtlijn juist wordt beoogd voorwaarden vast te stellen waaronder vergelijkende reclame geoorloofd is.”

De bepalingen van nationaal recht

- 11 De Republiek Oostenrijk heeft richtlijn 97/55 omgezet met de op 1 april 2000 in werking getreden wijziging van het Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (bondswet tegen oneerlijke mededinging) van 16 november 1984 (BGBl 1984/448; hierna: „UWG”). Blijkens de verwijzingsbeschikking evenwel heeft de Oostenrijkse rechtspraak die richtlijn reeds vóór het verstrijken van de omzettingstermijn voor de uitlegging van § 2 UWG in aanmerking genomen.

- 12 § 2, lid 1, UWG bepaalt:

„Eenieder die in het economisch verkeer voor mededingingsdoeleinden misleidende mededelingen doet inzake economische betrekkingen, kan worden gelast het doen van die mededelingen te staken. [...]”

Het hoofdgeding en de prejudiciële vragen

- 13 Pippig heeft drie speciaalzaken voor optische producten te Linz (Oostenrijk), waar zij brillen verkoopt. Zij betreft haar producten bij een zestigtal verschillende fabrikanten en heeft een assortiment in voorraad, waarin de collectie van elk van haar leveranciers vertegenwoordigd is.
- 14 Hartlauer is een handelsvennootschap waarvan de over heel Oostenrijk verspreide filialen afdelingen met optische producten hebben, waar voornamelijk brillen van weinig bekende merken tegen lage prijzen worden verkocht. Hartlauer betreft brillen van bekendere merken niet rechtstreeks bij dezelfde leveranciers als de opticiens, maar zij verkrijgt ze buiten de normale distributiekkanalen om, met name door parallelimport.
- 15 Begin september 1997 liet Hartlauer in heel Oostenrijk een reclamefolder verspreiden waarin zij verklaarde dat uit 52 prijsvergelijkingen van brillen in de afgelopen zes jaar was gebleken dat er een prijsverschil van in totaal 204 777 ATS, dus gemiddeld 3 900 ATS per bril, was tussen haar prijzen en die van de traditionele opticiens. In de folder werd onder meer verklaard, dat de handelsmarge van de opticiens voor een zuiver blank glas van het merk Zeiss 717 % bedroeg.
- 16 De reclamefolder bevatte ook een rechtstreekse vergelijking tussen de prijs van 5 785 ATS, die Pippig voor een bril Titanflex Eschenbach met glazen van het merk Zeiss vroeg, en de prijs van 2 000 ATS, waarvoor Hartlauer brillen van hetzelfde model, maar met glazen van het merk Optimed aanbood.

- 17 Deze prijsvergelijking werd ook aangekondigd in reclameboodschappen die door een aantal Oostenrijkse radio- en televisiezenders werden uitgezonden, en waarin, anders dan in de reclamefolder, niet werd gepreciseerd dat de vergeleken brillen van glazen van verschillende merken waren voorzien. In de televisiespots was de winkelgevel van verzoekster in het hoofdgeding met het ondernemingslogo „Pippig” te zien.
- 18 Voor de voorbereiding van deze vergelijkende reclame was een proefaankoop verricht: een werknemer van Hartlauer heeft zich op 8 juli 1997 naar een winkel van Pippig begeven en daar een bril Titanflex Eschenbach met glazen van Zeiss besteld. Deze bril is vervolgens gefotografeerd en de foto daarvan is in de door Hartlauer verspreide reclamefolder tweemaal gebruikt, eenmaal ter illustratie van de aanbieding van Pippig voor deze bril, en eenmaal ter illustratie van de aanbieding van Hartlauer voor de bril van hetzelfde model met Optimed-glazen, want ten tijde van de proefaankoop werden de monturen Titanflex Eschenbach nog niet verkocht in de winkels van Hartlauer.
- 19 Pippig heeft Hartlauer en de erven Franz Josef Hartlauer gedagvaard en gevorderd dat Hartlauer elke vorm van prijsvergelijkende reclame als omschreven in de punten 15 tot en met 18 van het onderhavige arrest staakt, op grond dat een dergelijke reclame misleidend is en haar goede naam schaadt. Zij heeft ook geconcludeerd tot veroordeling van verweersters tot schadevergoeding, alsmede tot de bekendmaking van het vonnis op hun kosten.
- 20 Daar de rechter in eerste aanleg en de appèlrechter Pippig op de meeste, doch niet op alle punten in het gelijk hebben gesteld, hebben verzoekster én verweersters beroep tot „Revision” bij het Oberste Gerichtshof ingesteld.

- 21 Daar het Oberste Gerichtshof voor de beslechting van het bij hem aanhangige geding de uitlegging van richtlijn 84/450 noodzakelijk acht, heeft het besloten de behandeling van de zaak te schorsen en het Hof de volgende prejudiciële vragen te stellen:

„1) Moet artikel 7, lid 2, van richtlijn 84/450, in de versie van richtlijn 97/55/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 oktober 1997 tot wijziging van richtlijn 84/450/EEG inzake misleidende reclame teneinde ook vergelijkende reclame te regelen (hierna: ‚richtlijn’), aldus worden uitgelegd, dat onder ‚vergelijkende reclame voorzover het de vergelijking betreft’, de mededelingen over het aanbod van de adverteerder zelf, de mededelingen over het aanbod van de concurrent en de mededelingen over de onderlinge verhouding tussen beide aanbiedingen (het resultaat van de vergelijking) moeten worden verstaan? Of is van ‚vergelijking’ in de zin van artikel 7, lid 2, van de richtlijn slechts sprake, voorzover mededelingen over het resultaat van de vergelijking worden gedaan, zodat onjuiste mededelingen over andere kenmerken van de vergeleken goederen/diensten aan een eventueel strenger nationaal criterium inzake misleiding kunnen worden getoetst?

Vormt de verwijzing naar artikel 7, lid 1, van de richtlijn in artikel 3 bis, lid 1, sub a, daarvan een bijzondere regel die afwijkt van artikel 7, lid 2, van de richtlijn, zodat een eventueel strenger nationaal criterium inzake misleiding op alle bestanddelen van de vergelijking kan worden toegepast?

Moet artikel 3 bis, lid 1, sub a, van de richtlijn aldus worden uitgelegd, dat de vergelijking van de prijs van een merkproduct met de prijs van een kwalitatief gelijkwaardig merkloos product ongeoorloofd is, wanneer de namen van de fabrikanten niet worden genoemd, of staan artikel 3 bis, lid 1, sub c, en artikel 3 bis, lid 1, sub g, van de richtlijn in de weg aan de vermelding van de

fabrikanten? Is het imago van een (merk)product een kenmerk van het goed of de dienst in de zin van artikel 3 bis, lid 1, sub c, van de richtlijn? Volgt uit een (eventueel) ontkennend antwoord op deze vraag, dat elke (prijs)vergelijking van een merkproduct met een kwalitatief gelijkwaardig merkloos product ongeoorloofd is?

- 2) Moet artikel 7, lid 2, van de richtlijn aldus worden uitgelegd, dat ook verschillen in de aanschaf van het goed of de dienst, waarvan de kenmerken worden vergeleken met kenmerken van het goed of de dienst van de adverteerder, enkel aan artikel 3 bis van de richtlijn moeten worden getoetst?

Zo ja:

Moet artikel 3 bis van de richtlijn aldus worden uitgelegd, dat een (prijs)vergelijking slechts geoorloofd is wanneer de adverteerder en zijn concurrent(en) de vergeleken goederen langs dezelfde distributiekkanalen betrekken en dus een vergelijkbaar assortiment aanbieden?

- 3) Valt ook het feit dat door middel van een proefaankoop de basis voor de vergelijking wordt vastgesteld, onder het begrip 'vergelijking' in de zin van artikel 7, lid 2, van de richtlijn?

Zo ja:

Moet artikel 3 bis van de richtlijn aldus worden uitgelegd, dat het feit dat de adverteerder opzettelijk een gunstige (prijs)vergelijking teweegbrengt, door-

dat hij nog vóór het begin van zijn eigen aanbieding een daartoe opgezette proefaankoop verricht, de vergelijking ongeoorloofd maakt?

- 4) Is een vergelijking schadelijk voor de goede naam in de zin van artikel 3 bis, lid 1, sub e, van de richtlijn, wanneer de adverteerder de bij een concurrent gekochte goederen zo uitkiest, dat een prijsverschil wordt bereikt dat boven het gemiddelde prijsverschil ligt, en/of wanneer bij herhaling dergelijke prijsvergelijkingen worden gemaakt, zodat de indruk ontstaat dat de prijzen van de concurrent(en) in het algemeen te hoog zijn?

Moet artikel 3 bis, lid 1, sub e, van de richtlijn aldus worden uitgelegd, dat de mededelingen over de naam van de concurrent tot het hoogst noodzakelijke moeten worden beperkt, zodat het ongeoorloofd is wanneer behalve de naam van de concurrent ook nog zijn (eventuele) ondernemingslogo en zijn winkel worden getoond?”

De eerste vraag

- 22 Met deze vraag wenst de verwijzende rechter in de eerste plaats te vernemen, of artikel 7, lid 2, van richtlijn 84/450 van toepassing is op alle bestanddelen van de vergelijking, dat wil zeggen op de mededelingen inzake het aanbod van de adverteerder, op de mededelingen inzake het aanbod van de concurrent en op de onderlinge verhouding tussen deze aanbiedingen, dan wel alleen op laatstgenoemd bestanddeel. In de tweede plaats wenst hij te vernemen, of artikel 3 bis, lid 1, sub a, van richtlijn 84/450 aldus moet worden uitgelegd, dat op grond daarvan op vergelijkende reclame strengere nationale bepalingen inzake bescherming tegen misleidende reclame mogen worden toegepast. In de derde plaats vraagt hij, of artikel 3 bis, lid 1, sub a, van richtlijn 84/450 aldus moet worden uitgelegd, dat het de vergelijking van merkproducten met merkloze producten toestaat wanneer de namen van de fabrikanten niet worden vermeld.

Bij het Hof ingediende opmerkingen

- 23 Pippig voert aan dat artikel 3 bis, lid 1, sub a, van richtlijn 84/450 een bepaling van fundamenteel belang is, voorzover volgens dit artikel vergelijkende reclame niet misleidend mag zijn in de zin van de artikelen 2, punt 2, 3 en 7, lid 1, van die richtlijn. Die bepaling verwijst niet naar artikel 7, lid 2, maar naar artikel 7, lid 1, zodat het bij misleidende vergelijkende reclame geoorloofd is, strengere nationale criteria op alle bestanddelen van de vergelijking toe te passen.
- 24 Wil artikel 7, lid 2, van richtlijn 84/450 niet elk nuttig effect verliezen, dan moet deze bepaling volgens Pippig aldus worden uitgelegd, dat de vergelijking op zich niet kan worden beperkt, tenzij het misleidende reclame betreft.
- 25 Pippig is van mening dat artikel 3 bis, lid 1, sub a, van richtlijn 84/450 aldus moet worden uitgelegd, dat de vergelijking van de prijs van een merkproduct met die van een kwalitatief gelijkwaardig merkloos product ongeoorloofd is wanneer de naam van de fabrikant van het merkproduct niet wordt vermeld. Dat vloeit voort uit het in de punten 7 en 15 van de considerans van richtlijn 97/55 geformuleerde vereiste van een objectieve vergelijking.
- 26 Verweersters in het hoofdgeding stellen dat artikel 7, lid 2, van richtlijn 84/450 een „vaste norm” heeft ingevoerd, doordat het met betrekking tot alle bestanddelen van vergelijkende reclame uitdrukkelijk uitsluit dat de lidstaten

strengere nationale criteria inzake misleiding toepassen. Een tegenovergestelde uitlegging zou ertoe leiden, dat een voor alle lidstaten ontwikkelde reclamecampagne met vergelijkende reclame in sommige lidstaten kan worden toegestaan en in andere kan worden verboden.

- 27 Aangezien de Optimed-glazen evengoed als de Zeiss-glazen merkglazen zijn, is volgens verweersters de in het hoofdgeding aan de orde zijnde vergelijkende reclame geoorloofd. Een tegenovergestelde uitlegging zou tot gevolg hebben dat vergelijkende reclame enkel tussen identieke producten mogelijk is, hetgeen in het licht van artikel 3 bis, lid 1, sub b, d, e, g en h, van richtlijn 84/450 geen enkele zin zou hebben.
- 28 Bovendien is de vermelding van de naam van de in de vergelijking bedoelde concurrent niet verplicht. Dat een dergelijke aanduiding facultatief is, volgt uit zowel artikel 3 bis van richtlijn 84/450 als punt 15 van de considerans van richtlijn 97/55.
- 29 Volgens de Oostenrijkse regering is ervan uit te gaan dat een strenger nationaal criterium inzake misleiding geoorloofd is voor het in artikel 3 bis, lid 1, sub a, van richtlijn 84/450 bedoelde risico van misleiding, maar niet voor de omschrijving van vergelijkende reclame noch voor de in dat artikel 3 bis, lid 1, sub b tot en met h, geformuleerde voorwaarden. Een tegenovergestelde uitlegging zou tot gevolg hebben dat artikel 3 bis, lid 1, sub a, van richtlijn 84/450 geen zin heeft. Het zou ook moeilijk te verklaren zijn waarom misleidende reclame nationaal strenger mag worden behandeld buiten het kader van een vergelijking dan binnen het kader daarvan.

- 30 De Oostenrijkse regering stelt dat, zelfs al leidt de vergelijking van een merkloos product met een merkproduct vaak tot misleiding of tot aantasting van de goede naam, die vergelijking daarom nog niet stelselmatig ongeoorloofd mag worden geacht.
- 31 Volgens de Commissie bevat richtlijn 84/450 op het gebied van misleidende reclame een uitputtende regeling, die geldt voor alle bestanddelen van een vergelijking van goederen of diensten voor reclamedoeleinden. Bijgevolg laat zij geen ruimte voor een nationale regeling of rechtspraak die strengere criteria hanteert met betrekking tot de vraag of een dergelijke reclame geoorloofd is.
- 32 In die omstandigheden kan de verwijzing naar artikel 7, lid 1, in artikel 3 bis, lid 1, sub a, van richtlijn 84/450 enkel betekenen dat vergelijkende reclame, die als zodanig volgens de bepalingen van die richtlijn geoorloofd is, toch ongeoorloofd is indien zij in een ander opzicht dan met betrekking tot de eigenlijke vergelijking misleidende mededelingen bevat.
- 33 De Commissie stelt ook vast dat geen enkele bepaling van richtlijn 84/450 de vergelijking van merkproducten met merkloze producten verbiedt. In het geval van brillen evenwel kan het feit dat zij voorzien zijn van glazen van een bekend merk, een kwaliteits- en dus prijsverhogend kenmerk zijn, zodat moet worden vermeld of de bril waarop de prijsvergelijking betrekking heeft, al dan niet dergelijke glazen heeft, wil deze vergelijking niet misleidend zijn.

Beoordeling door het Hof

- 34 Met betrekking tot het eerste deel van de vraag, betreffende de toepassing van artikel 7, lid 2, van richtlijn 84/450 op alle bestanddelen van de vergelijking, zij

eraan herinnerd dat volgens artikel 2, punt 2 bis, van die richtlijn onder vergelijkende reclame wordt verstaan, elke vorm van reclame waarbij een concurrent dan wel door een concurrent aangeboden goederen of diensten uitdrukkelijk of impliciet worden genoemd.

- 35 Zoals het Hof reeds heeft beslist, gaat het om een ruime definitie waarmee alle vormen van vergelijkende reclame kunnen worden bestreken, zodat een vermelding waarbij een concurrent dan wel door een concurrent aangeboden goederen of diensten, zelfs impliciet, worden genoemd, volstaat om van vergelijkende reclame te kunnen spreken (zie arrest van 25 oktober 2001, Toshiba Europe, C-112/99, Jurispr. blz. I-7945, punten 30 en 31).
- 36 Elke vorm van vergelijkende reclame is bedoeld om de voordelen van de door de adverteerder aangeboden goederen of diensten ten opzichte van die van een concurrent te belichten. Daartoe moet de boodschap noodzakelijkerwijs de verschillen tussen de vergeleken goederen of diensten benadrukken door middel van de beschrijving van hun voornaamste kenmerken. De door de adverteerder gemaakte vergelijking zal automatisch uit die beschrijving volgen.
- 37 Bijgevolg dient in het kader van richtlijn 84/450 in de bepalingen geen onderscheid te worden gemaakt tussen de verschillende bestanddelen van de vergelijking, dat wil zeggen de mededelingen inzake het aanbod van de adverteerder, de mededelingen inzake het aanbod van de concurrent en de onderlinge verhouding tussen deze twee aanbiedingen.
- 38 Met betrekking tot het tweede deel van de vraag, betreffende de toepassing op de vergelijkende reclame van strengere nationale bepalingen inzake bescherming tegen misleidende reclame, moet worden geconstateerd dat richtlijn 84/450

beoogt de voorwaarden vast te stellen waaronder vergelijkende reclame in het kader van de interne markt geoorloofd moet worden geacht.

- 39 Daartoe somt artikel 3 bis van richtlijn 84/450 de te vervullen voorwaarden op, waaronder het vereiste dat vergelijkende reclame niet misleidend is in de zin van de artikelen 2, punt 2, 3 en 7, lid 1, van die richtlijn (zie artikel 3 bis, lid 1, sub a, van richtlijn 84/450).
- 40 Daar de gemeenschapswetgever op het gebied van misleidende reclame slechts een minimumharmonisatie van de nationale wettelijke regelingen heeft doorgevoerd, kunnen de lidstaten op grond van artikel 7, lid 1, van richtlijn 84/450 op dat gebied strengere nationale bepalingen toepassen, die een verdergaande bescherming van met name de consumenten beogen te verzekeren.
- 41 Artikel 7, lid 2, van richtlijn 84/450 bepaalt evenwel uitdrukkelijk, dat lid 1 van dat artikel niet van toepassing is op vergelijkende reclame voorzover het de vergelijking betreft.
- 42 Enerzijds verwijzen de bepalingen van richtlijn 84/450 inzake de voorwaarden voor geoorloofde vergelijkende reclame naar artikel 7, lid 1, voor de definitie van misleidende reclame (artikel 3 bis, lid 1, sub a), en anderzijds sluiten zij de toepassing van die bepaling uit (artikel 7, lid 2). Gezien deze klaarblijkelijke tegenspraak in de formulering, is een uitlegging van deze bepalingen nood-

zakelijk, waarbij moet worden uitgegaan van de doelstellingen van richtlijn 84/450 en van de rechtspraak van het Hof, volgens welke de aan vergelijkende reclame gestelde eisen in de voor deze reclame meest bevorderlijke zin moeten worden uitgelegd (arrest Toshiba Europe, reeds aangehaald, punt 37).

- 43 Volgens punt 2 van de considerans van richtlijn 97/55 dienen de basisbepalingen die de vorm en inhoud van vergelijkende reclame regelen, uniform te zijn, en dienen de voorwaarden voor het gebruik van vergelijkende reclame in de lidstaten te worden geharmoniseerd. Luidens punt 3 van de considerans van die richtlijn kan het feit dat vergelijkende reclame naar gelang van de nationale wetgevingen toegestaan dan wel verboden is, een belemmering voor het vrije verkeer van goederen en diensten vormen en concurrentievervalsing veroorzaken. Punt 18 van de considerans van die richtlijn sluit de toepassing op vergelijkende reclame van strengere nationale bepalingen inzake misleidende reclame uit, aangezien de gemeenschapswetgever met de vaststelling van richtlijn 97/55 juist heeft beoogd voorwaarden vast te stellen waaronder vergelijkende reclame in de gehele Gemeenschap geoorloofd is.
- 44 Bijgevolg heeft richtlijn 84/450 de voorwaarden waaronder vergelijkende reclame in de lidstaten geoorloofd is, uitputtend geharmoniseerd. Een dergelijke harmonisatie houdt uiteraard in, dat in de gehele Gemeenschap uitsluitend aan de hand van de door de gemeenschapswetgever vastgestelde criteria moet worden beoordeeld, of vergelijkende reclame geoorloofd is. Bijgevolg kunnen de strengere nationale bepalingen inzake bescherming tegen misleidende reclame niet worden toegepast op vergelijkende reclame wat de vorm en de inhoud van de vergelijking betreft.
- 45 Wat het derde deel van de vraag betreft, namelijk of de vergelijking van merkproducten met merkloze producten geoorloofd is, moet worden vastgesteld dat alle in het hoofdgeding aan de orde zijnde producten merkproducten zijn.

- 46 In die omstandigheden moet de vraag aldus worden begrepen, dat zij ertoe strekt te vernemen of de vergelijking tussen producten van verschillende merken geoorloofd is, wanneer de namen van de fabrikanten niet zijn vermeld.
- 47 In dit verband moet terstond worden opgemerkt dat richtlijn 84/450 een adverteerder onder bepaalde voorwaarden toestaat, in een vergelijkende reclame het merk van de producten van een concurrent te vermelden.
- 48 Dat blijkt om te beginnen uit punt 14 van de considerans van richtlijn 97/55, volgens hetwelk het voor een doeltreffende vergelijkende reclame noodzakelijk kan zijn de producten of diensten van een concurrent aan te duiden door melding te maken van een merk waarvan deze laatste de houder is.
- 49 Dat volgt verder ook uit artikel 3 bis, lid 1, sub d, e en g, van richtlijn 84/450. Daarin worden drie voorwaarden voor geoorloofde vergelijkende reclame geformuleerd, namelijk dat deze reclame er niet toe mag leiden dat op de markt de adverteerder met een concurrent wordt verward, dat zij niet de goede naam mag schaden of zich kleinerend mag uitlaten over de merken van een concurrent, en dat zij geen oneerlijk voordeel mag opleveren ten gevolge van de bekendheid van een merk van een concurrent. Daaruit volgt dat het gebruik van het merk van een concurrent volgens het gemeenschapsrecht geoorloofd is, wanneer de vergelijking niet tot doel of tot gevolg heeft, dergelijke situaties van oneerlijke mededinging in het leven te roepen.
- 50 Voorts zij eraan herinnerd dat het Hof reeds heeft beslist, dat het gebruik van andermans merk geoorloofd kan zijn wanneer dit nodig is om het publiek in te lichten over de aard van de producten of de bestemming van de aangeboden diensten (arrest Toshiba Europe, reeds aangehaald, punt 34).

- 51 De adverteerder mag dus het merk van een concurrent in het kader van vergelijkende reclame vermelden.
- 52 In bijzondere omstandigheden is het mogelijk dat het weglaten van een dergelijke vermelding in een reclameboodschap die een vergelijking bevat, de personen tot wie zij zich richt, misleidt of kan misleiden, zodat deze boodschap misleidend is in de zin van artikel 2, punt 2, van richtlijn 84/450.
- 53 In de gevallen waarin het merk van de producten de keuze van de koper merkbaar kan beïnvloeden, en de vergelijking betrekking heeft op concurrerende producten van merken die inzake bekendheid aanzienlijke verschillen vertonen, druist het weglaten van het bekendste merk in tegen artikel 3 bis, lid 1, sub a, van richtlijn 84/450, waarin een van de voorwaarden voor geoorloofde vergelijkende reclame is geformuleerd.
- 54 Daar de vereisten van artikel 3 bis, lid 1, van richtlijn 84/450 cumulatief zijn, is een dergelijke vergelijkende reclame volgens het gemeenschapsrecht verboden.
- 55 Het staat evenwel aan de nationale rechter om van geval tot geval, met inachtneming van alle relevante gegevens van de bij hem aanhangige zaak, na te gaan of aan de in de punten 53 van het onderhavige arrest geformuleerde voorwaarden is voldaan, daarbij uitgaand van de vermoedelijke verwachting van een gemiddelde, normaal geïnformeerde en redelijk omzichtige en oplettende consument (arrest van 13 januari 2000, Estée Lauder, C-220/98, Jurispr. blz. I-117, punten 27 en 30).

56 Derhalve moet op de eerste vraag worden geantwoord:

- artikel 7, lid 2, van richtlijn 84/450 verzet zich ertegen dat op vergelijkende reclame, wat de vorm en de inhoud van de vergelijking betreft, strengere nationale bepalingen inzake bescherming tegen misleidende reclame worden toegepast, waarbij geen onderscheid dient te worden gemaakt tussen de verschillende bestanddelen van de vergelijking, dat wil zeggen de mededelingen inzake het aanbod van de adverteerder, de mededelingen inzake het aanbod van de concurrent en de onderlinge verhouding tussen deze twee aanbiedingen;

- artikel 3 bis, lid 1, sub a, van richtlijn 84/450 moet aldus worden uitgelegd, dat ofschoon het de adverteerder in beginsel vrijstaat om in een vergelijkende reclame het merk van de concurrerende producten al dan niet te noemen, de nationale rechter toch dient na te gaan of in bijzondere omstandigheden, die verband houden met het belang van het merk voor de keuze van de koper en met het aanzienlijke verschil in bekendheid tussen de respectieve merken van de vergeleken producten, het weglaten van het bekendste merk misleidend kan zijn.

De tweede vraag

- 57 Met deze vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen, of de verschillen in de aanschaf van producten waarvan de kenmerken worden vergeleken, invloed kunnen hebben op de vraag of vergelijkende reclame geoorloofd is.

Bij het Hof ingediende opmerkingen

- 58 Pippig stelt dat, wanneer de verschillen in aanschaf van de goederen of diensten beslissend zijn voor de reclame, en de oorsprong van het product voor de consument en daarmee voor de prijsberekening van belang kan zijn, die verschillen ook aan artikel 3 bis van richtlijn 84/450 moeten worden getoetst. Een dergelijke uitlegging strookt met de doelstelling van die richtlijn, aangezien artikel 3 bis, lid 1, sub a, daarvan uitdrukkelijk naar de artikelen 3 en 7, lid 1, daarvan verwijst. Artikel 3, sub a, van dezelfde richtlijn bepaalt evenwel, dat de mededeling in een reclame van de commerciële oorsprong van de goederen of diensten een doorslaggevend bestanddeel is voor de beoordeling of zij misleidend is.
- 59 Volgens verweersters in het hoofdgeding veranderen de verschillen in aanschaf van een product niets aan de kenmerken daarvan. Zo blijft een bril van een bepaald merk hetzelfde merkproduct, ongeacht of hij bij een officiële distributeur dan wel via parallelimport werd aangeschaft. Vergelijkende reclame betreffende producten van hetzelfde merk kan overigens alleen tussen een parallelimporteur en een officiële distributeur plaatsvinden, daar de officiële distributeurs zich gewoonlijk aan de door de fabrikanten aanbevolen verkoopprijzen houden, zodat de prijsconcurrentie wordt uitgeschakeld.
- 60 De Oostenrijkse regering voert aan dat artikel 3 bis van richtlijn 84/450 zich niet verzet tegen de vergelijking van producten die de adverteerder en zijn concurrenten langs verschillende distributiekanaalen betrekken. Ook de Commissie steunt deze uitlegging, wanneer geen bijzondere omstandigheid zich ertegen verzet, bijvoorbeeld het voornemen van de consument om regelmatig hetzelfde product te kopen.

Beoordeling door het Hof

- 61 Zoals in punt 44 van het onderhavige arrest is opgemerkt, heeft richtlijn 84/450 de voorwaarden waaronder vergelijkende reclame in de lidstaten geoorloofd is, uitputtend geharmoniseerd. Tot deze voorwaarden die in artikel 3 bis, lid 1, van die richtlijn zijn opgesomd, behoort niet het vereiste dat de vergeleken producten via dezelfde distributiekkanalen worden betrokken.
- 62 Voor het overige is een dergelijke voorwaarde in strijd met zowel de doelstellingen van de interne markt als die van richtlijn 84/450.
- 63 In het kader van de voltooiing van de interne markt als ruimte zonder binnengrenzen waarbinnen de vrije mededinging gewaarborgd moet zijn, speelt de parallelinvoer immers een belangrijke rol om de afscherming van de nationale markten te verhinderen.
- 64 Blijkens punt 2 van de considerans van richtlijn 97/55 beoogt vergelijkende reclame de consumenten de mogelijkheid te bieden, zoveel mogelijk profijt van de interne markt te trekken, aangezien reclame een zeer belangrijk middel is om overal in de Gemeenschap voor alle goederen en diensten reële afzetmogelijkheden te scheppen.
- 65 Derhalve moet op de tweede vraag worden geantwoord, dat artikel 3 bis, lid 1, van richtlijn 84/450 zich er niet tegen verzet dat de vergeleken producten via verschillende distributiekkanalen worden aangeschaft.

De derde vraag

- ⁶⁶ Met deze vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen, of artikel 3 bis van richtlijn 84/450 zich ertegen verzet dat de adverteerder nog vóór het begin van zijn eigen aanbieding een proefaankoop bij een concurrent verricht.

Bij het Hof ingediende opmerkingen

- ⁶⁷ Pippig voert aan dat artikel 3 bis, lid 1, sub a, van richtlijn 84/450 uitdrukkelijk verwijst naar de voorwaarden van artikel 3 van die richtlijn voor geoorloofde vergelijkende reclame. Laatstbedoelde bepaling preciseert dat „de uitslagen en essentiële uitkomsten van onderzoek van de goederen of diensten” kunnen bepalen of de reclame misleidend is. Dat een adverteerder opzettelijk een voor hem gunstige prijsvergelijking teweegbrengt, doordat hij nog vóór het begin van zijn eigen aanbieding een daartoe opgezette proefaankoop verricht, zou derhalve de vergelijking ongeoorloofd maken.
- ⁶⁸ Daarentegen stellen verweersters in het hoofdgeding en de Commissie zich op het standpunt, dat artikel 3 bis van richtlijn 84/450 niet verlangt dat ten tijde van de proefaankoop bij een concurrent, de adverteerder het product dat naderhand met het bij de proefaankoop betrokken product zal worden vergeleken, reeds te koop aanbiedt. Volgens hen is het onvermijdelijk dat de proefaankoop voorafgaat aan de reclame en dus aan de fase waarin de adverteerder zelf het vergeleken product tegen een lagere prijs aanbiedt.

- 69 De Oostenrijkse regering wijst erop dat de voorwaarden om prijsvergelijking als geoorloofd te kunnen aanmerken, uitputtend in artikel 3 bis van richtlijn 84/450 zijn vermeld. Het staat dus aan de nationale rechter om uit te maken of het feit dat de adverteerder bewust een voor hem gunstige prijsvergelijking teweegbrengt, doordat hij nog vóór het begin van de eigen aanbieding een proefaankoop verricht, een misleiding kan vormen.

Beoordeling door het Hof

- 70 Daar richtlijn 84/450 een door de adverteerder bij een concurrent verrichte proefaankoop op zich niet verbiedt, is de reclameboodschap waarbij de aanbieding van die adverteerder wordt vergeleken met die van de concurrent, enkel dan ongeoorloofd, indien zij niet voldoet aan een van de voorwaarden van artikel 3 bis, lid 1, van die richtlijn, hetgeen door de nationale rechter moet worden uitgemaakt.
- 71 Op de derde vraag moet derhalve worden geantwoord, dat artikel 3 bis van richtlijn 84/450 zich er niet tegen verzet, dat de adverteerder nog vóór het begin van zijn eigen aanbieding een proefaankoop bij een concurrent verricht, wanneer de in deze bepaling gestelde voorwaarden voor geoorloofde vergelijkende reclame worden vervuld.

De vierde vraag

- 72 Met deze vraag wenst de verwijzende rechter in de eerste plaats te vernemen, of een prijsvergelijking de goede naam van de concurrent schaadt en dus ongeoorloofd is in de zin van artikel 3 bis, lid 1, sub e, van richtlijn 84/450, wanneer de producten aldus worden gekozen dat een groter prijsverschil wordt

verkregen dan het gemiddelde prijsverschil en/of wanneer doorlopend vergelijkingen worden gemaakt en aldus de indruk wordt gewekt dat de prijzen van de concurrent te hoog zijn. In de tweede plaats wenst hij te vernemen, of dezelfde bepaling aldus moet worden uitgelegd, dat een vergelijkende reclame ongeoorloofd is wanneer zij naast de naam van de concurrent ook zijn ondernemingslogo en een afbeelding van zijn winkel toont.

Bij het Hof ingediende opmerkingen

- 73 Pippig voert aan dat een vergelijking de goede naam schaadt in de zin van artikel 3 bis, lid 1, sub e, van richtlijn 84/450, wanneer de adverteerder de bij de concurrent gekochte goederen aldus kiest dat een groter dan normaal prijsverschil wordt verkregen en wanneer hij doorlopend dergelijke prijsvergelijkingen maakt, zodat hij de indruk wekt dat de prijzen van de concurrent over het algemeen te hoog zijn. Het objectiviteitsvereiste houdt in, dat de adverteerder een dergelijke indruk niet mag wekken.
- 74 Verder blijkt uit punt 15 van de considerans van richtlijn 97/55 dat het gebruik van het merk, de handelsnaam, het ondernemingslogo of een afbeelding van de winkelgevel van een concurrent, voorzover daarbij de in richtlijn 84/450 vastgestelde voorwaarden worden nageleefd, geen inbreuk vormt op het exclusieve recht van de houder, aangezien er uitsluitend naar wordt gestreefd de producten of diensten van een concurrent te onderscheiden en aldus verschillen op objectieve wijze te doen uitkomen. Volgens Pippig was het in het hoofdgeding echter niet noodzakelijk, dat de adverteerder zich „triomfantelijk” opstelde voor de winkel van de concurrent, wiens producten werden vergeleken.
- 75 Verweersters in het hoofdgeding stellen dat artikel 3 bis van richtlijn 84/450 niet vereist dat de vergelijkende reclame zich beperkt tot het meedelen van het eventuele gemiddelde prijsverschil tussen de aanbiedingen van de vergeleken

ondernemingen. Er bestaat namelijk geen enkele beperking met betrekking tot het aantal prijsvergelijkingen die rechtmatig kunnen worden verricht. Zou een dergelijk vereiste, dat in voornoemd artikel 3 bis niet voorkomt, worden ingevoerd, dan zouden de prijsvergelijkingen betreffende bepaalde producten tussen ondernemingen die doorgaans dezelfde prijzen hanteren, zijn uitgesloten.

- 76 De verwijzing in de reclame naar de bedrijfsruimten of de adressen van de winkels van een concurrent is een in punt 14 van de considerans van richtlijn 97/55 erkend geldig middel tot aanduiding van de concurrent.
- 77 Volgens de Oostenrijkse regering moet de nationale rechter aan de hand van de criteria van artikel 3 bis, lid 1, van richtlijn 84/450, in het bijzonder in samenhang met artikel 2, punt 2, daarvan, beoordelen of de prijsvergelijkende reclame de goede naam van de concurrent schaadt, en of het ongeoorloofd is om naast diens naam ook diens logo en winkel te tonen.
- 78 De Commissie is de mening toegedaan dat de verwijzing naar de hogere prijzen van een concurrent op zich niet diens goede naam kan schaden en hem niet kan kleineren. Voor de beoordeling of een prijsvergelijking objectief en niet misleidend is, kan bijgevolg worden volstaan met artikel 3 bis, lid 1, sub a tot en met c, van richtlijn 84/450 toe te passen. De Commissie stelt dat, aangezien geen prijsniveau is voorgeschreven, de bewering dat een concurrent steeds „te hoge” prijzen hanteert, in beginsel niet diens goede naam kan schaden of kleinerend kan zijn, tenzij wordt gesuggereerd dat hij woekerprijzen toepast.
- 79 Ten slotte merkt de Commissie op dat de loutere afbeelding van het logo en van de winkel van een concurrent ook niet is aan te merken als een aantasting van diens goede naam of een kleinering, wanneer dit niet gepaard gaat met een onjuiste of beledigende verklaring. Een dergelijke afbeelding kan de doelmatigheid en de geloofwaardigheid van een vergelijkende reclame doen stijgen.

Beoordeling door het Hof

- 80 Met betrekking tot het eerste deel van de vraag moet worden vastgesteld dat de vergelijking van de concurrerende aanbiedingen, met name wat de prijzen betreft, in de aard zelf van de vergelijkende reclame besloten ligt. Bijgevolg kan ten aanzien van een concurrent die hogere prijzen hanteert, de prijsvergelijking op zich niet een aantasting van diens goede naam of hem kleinerende uitlating in de zin van artikel 3 bis, lid 1, sub e, van richtlijn 84/450 vormen.
- 81 Opgemerkt moet worden dat het de vrije economische keuze van de adverteerder is hoe vaak hij zijn eigen producten met die van zijn concurrenten wil vergelijken. Een eventuele verplichting om elke prijsvergelijking tot de gemiddelde prijzen van de door de adverteerder aangeboden producten en de concurrerende producten te beperken, is in strijd met de doelstellingen van de gemeenschapswetgever.
- 82 Immers, luidens punt 2 van de considerans van richtlijn 97/55 moet de vergelijkende reclame ertoe bijdragen dat de voordelen van de verschillende vergelijkbare producten objectief kunnen worden belicht. Een dergelijke objectiviteit betekent dat de personen tot wie de reclame zich richt, de werkelijke prijsverschillen tussen de vergeleken producten kunnen kennen en niet alleen het gemiddelde verschil tussen de door de adverteerder en de concurrenten gehanteerde prijzen.
- 83 Met betrekking tot het tweede deel van de vraag, betreffende de weergave van het ondernemingslogo en de afbeelding van de winkelgevel van de concurrent in de

reclameboodschap, moet worden opgemerkt dat volgens punt 15 van de considerans van richtlijn 97/55 het gebruik van het merk, de handelsnaam of een ander onderscheidingsteken van een derde geen inbreuk vormt op dit exclusieve recht, indien daarbij de in die richtlijn vastgestelde voorwaarden worden nageleefd.

- 84 Gelet op een en ander, moet op de vierde vraag in de eerste plaats worden geantwoord, dat noch het feit dat het prijsverschil tussen de vergeleken producten groter is dan het gemiddelde prijsverschil, noch het aantal vergelijkingen, meebrengt dat een prijsvergelijking de goede naam van een concurrent schaadt in de zin van artikel 3 bis, lid 1, sub e, van richtlijn 84/450. In de tweede plaats verzet artikel 3 bis, lid 1, sub e, van richtlijn 84/450 zich er niet tegen dat een vergelijkende reclame naast de naam van de concurrent ook zijn logo en een afbeelding van zijn winkelgevel toont, mits deze reclame voldoet aan de bij het gemeenschapsrecht vastgestelde voorwaarden voor geoorloofde reclame.

Kosten

- 85 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 Oberste Gerichtshof bij beschikking van 19 december 2000 gestelde vragen, verklaart voor recht:

- 1) Artikel 7, lid 2, van richtlijn 84/450/EEG van de Raad van 10 september 1984 inzake misleidende reclame en vergelijkende reclame, zoals gewijzigd bij richtlijn 97/55/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 oktober 1997, verzet zich ertegen dat op vergelijkende reclame, wat de vorm en de inhoud van de vergelijking betreft, strengere nationale bepalingen inzake bescherming tegen misleidende reclame worden toegepast, waarbij geen onderscheid dient te worden gemaakt tussen de verschillende bestanddelen van de vergelijking, dat wil zeggen de mededelingen inzake het aanbod van de adverteerder, de mededelingen inzake het aanbod van de concurrent en de onderlinge verhouding tussen deze twee aanbiedingen.

- 2) Artikel 3 bis, lid 1, sub a, van richtlijn 84/450, zoals gewijzigd, moet aldus worden uitgelegd, dat ofschoon het de adverteerder in beginsel vrijstaat om in een vergelijkende reclame het merk van de concurrerende producten al dan niet te noemen, de nationale rechter toch dient na te gaan of in bijzondere omstandigheden, die verband houden met het belang van het merk voor de keuze van de koper en met het aanzienlijke verschil in bekendheid tussen de respectieve merken van de vergeleken producten, het weglaten van het bekendste merk misleidend kan zijn.

- 3) Artikel 3 bis, lid 1, van richtlijn 84/450, zoals gewijzigd, verzet zich er niet tegen dat de vergeleken producten via verschillende distributiekkanalen worden aangeschaft.

- 4) Artikel 3 bis van richtlijn 84/450, zoals gewijzigd, verzet zich er niet tegen, dat de adverteerder nog vóór het begin van zijn eigen aanbieding een proefaankoop bij een concurrent verricht, wanneer de in deze bepaling gestelde voorwaarden voor geoorloofde vergelijkende reclame worden nageleefd.

- 5) Noch het feit dat het prijsverschil tussen de vergeleken producten groter is dan het gemiddelde prijsverschil, noch het aantal vergelijkingen brengt mee dat een prijsvergelijking de goede naam van een concurrent schaadt in de zin van artikel 3 bis, lid 1, sub e, van richtlijn 84/450, zoals gewijzigd. Artikel 3 bis, lid 1, sub e, van richtlijn 84/450, zoals gewijzigd, verzet zich er niet tegen, dat een vergelijkende reclame naast de naam van de concurrent ook zijn logo en een afbeelding van zijn winkelgevel toont, mits deze reclame voldoet aan de bij het gemeenschapsrecht vastgestelde voorwaarden voor geoorloofde reclame.

Rodríguez Iglesias	Puissochet	Wathelet	Timmermans
Edward	Skouris	Macken	Colneric
von Bahr	Cunha Rodrigues	Rosas	

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 8 april 2003.

De griffier

De president

R. Grass

G. C. Rodríguez Iglesias