

Mål C-388/20

Begäran om förhandsavgörande

Datum för ingivande:

14 augusti 2020

Domstol som begär förhandsavgörande:

Bundesgerichtshof (Tyskland)

Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:

23 juli 2020

Klagande:

Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände
– Verbraucherzentrale Bundesverband e. V.

Motpart:

Dr. August Oetker Nahrungsmittel KG

BUNDESGERICHTSHOF

BESLUT

[utelämnas]

meddelat den

23 juli 2020

[utelämnas]

i målet

Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände –
Verbraucherzentrale Bundesverband e. V., [utelämnas]

[utelämnas] Berlin,

klagande,

[utelämnas]

mot

Dr. August Oetker Nahrungsmittel KG, [utelämnas]

Bielefeld,

motpart,

[utelämnas] [Orig. s. 2]

Första avdelningen för civilmål vid Bundesgerichtshof har [utelämnas]

beslutat följande:

- I. Målet förklaras vilande.
- II. Följande frågor hänskjuts till Europeiska unionens domstol med begäran om förhandsavgörande beträffande tolkningen av artiklarna 31.3 andra stycket och 33.2 andra stycket i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 1169/2011 av den 25 oktober 2011 om tillhandahållande av livsmedelsinformation till konsumenterna, och om ändring av Europaparlamentets och rådets förordningar (EG) nr 1924/2006 och (EG) nr 1925/2006 samt om upphävande av kommissionens direktiv 87/250/EEG, rådets direktiv 90/496/EEG, kommissionens direktiv 1999/10/EG, Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/13/EG, kommissionens direktiv 2002/67/EG och 2008/5/EG samt kommissionens förordning (EG) nr 608/2004 (EUT L 304, 2011, s. 18) (nedan kallad förordning 1169/2011):
 1. Ska artikel 31.3 andra stycket i förordning 1169/2011 tolkas på så sätt att denna bestämmelse endast gäller för livsmedel som måste tillagas och för vilka tillagningssättet har angetts?
 2. Om den första frågan besvaras nekande: Avser formuleringen ”per 100 g” i artikel 33.2 andra stycket i förordning 1169/2011 endast 100 gram av produkten vid försäljning, eller – åtminstone också – 100 gram av livsmedlet efter tillagning? [Orig. s. 3]

Skäl:

- 1 Motparten, Dr. August Oetker Nahrungsmittel KG (nedan kallad Dr. Oetker), tillverkar bland annat det färdigförpackade livsmedlet ”Dr. Oetker Vitalis Knuspermüsli Schoko + Keks” och saluför det på den tyska marknaden i en rätblocksförmad kartongförpackning. Under rubriken ”Nährwertinformation” (information om näringsvärde) på sidan av förpackningen finns uppgifter om energivärde och mängden fett, mättat fett, kolhydrat, sockerarter, protein och salt dels i 100 gram av produkten vid försäljning, dels i en portion av livsmedlet efter tillagning bestående av 40 gram av produkten och 60 milliliter mjölk med en fetthalt på 1,5 procent. På förpackningens framsida, som är det huvudsakliga

synfältet, upprepas uppgifterna om energivärde och om mängden fett, mättat fett, sockerarter och salt i en 100-gramsportion av livsmedlet efter tillagning, vilken består av 40 gram av produkten och 60 milliliter mjölk med en fetthalt på 1,5 procent.

- 2 Klagande i målet är Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände – Verbraucherzentrale Bundesverband e. V. (nedan kallad Bundesverband). Enligt dess uppfattning strider presentationen av Dr. Oetkers produkt mot bestämmelserna i förordning 1169/2011 om näringsdeklaration när det gäller uppgifter per portion genom att energivärdet finns angivet på förpackningens framsida inte i 100 gram av produkten vid tidpunkten för försäljningen, utan i 100 gram av livsmedlet efter tillagning.
- 3 Efter att utan framgång ha varnat Dr. Oetker har Bundesverband väckt talan och yrkat

att Dr. Oetker [utelämnas] ska åläggas att upphöra att i affärsverksamhet göra reklam eller låta göra reklam för "Vitalis Müsli" på det sätt som visas på bilden i [den nedan återgivna] bilagan K2 med uppgifter om näringsvärde per portion utan att dessutom ange energivärdet i 100 gram av produkten vid tidpunkten för försäljningen, det vill säga i den icke tillagade produkten.
[Orig. s. 4]



[Orig. s. 5]

- 4 Dessutom har Bundesverband yrkat ersättning för schablonkostnader på 214 euro jämte ränta.
- 5 Landgericht biföll talan [utelämnas]. Dr. Oetkers överklagande ledde till att talan ogillades [utelämnas]. Bundesverband har gett in ett överklagande som appellationsdomstolen har gett prövningstillstånd till och genom vilket Bundesverband vidhåller sina yrkanden. Dr. Oetker har yrkat att överklagandet ska ogillas.
- 6 II. Huruvida Bundesverband kommer att vinna framgång med överklagandet beror på tolkningen av artiklarna 31.3 och 33.2 i förordning 1169/2011. Innan överklagandet prövas ska målet därför förklaras vilande och ett förhandsavgörande begäras från Europeiska unionens domstol enligt artikel 267 första stycket b och tredje stycket FEUF.
- 7 1. Appellationsdomstolen fann att de krav som gjordes gällande inte kunde grundas på 8 § stycke 1 första meningen, 3 § styckena 1 och 3a § i Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) (lagen om otillbörlig konkurrens) jämförda med artikel 33.2 andra stycket i förordning 1169/2011 och 12 § stycke 1 andra meningen UWG, och förklarade följande i detta avseende:
- 8 Artikel 33.2 andra stycket i förordning 1169/2011, som är den enda bestämmelse som kommer i fråga som grund för en skyldighet för Dr. Oetker att på förpackningens framsida, utöver de uppgifter om näringsvärde som redan finns, dessutom ange energivärdet vid försäljning, medför ingen sådan skyldighet enligt systematiken i de relevanta bestämmelserna i förordning 1169/2011. Uppgifterna på sidan av förpackningen till Dr. Oetkers produkt – vilka inte är omtvistade – var avsedda att uppfylla den obligatoriska näringsdeklarationen som föreskrivs i artikel 30.1 i förordning 1169/2011. Uppgifterna på framsidan av förpackningen är däremot uppgifter som upprepas i den mening som avses i artikel 30.3 b i förordning 1169/2011. Om **[Orig. s. 6]** mängden näringsämnen och energivärdet är uttryckta enbart per portion i dessa upprepade uppgifter ska enligt artikel 33.2 andra stycket i förordning 1169/2011 energivärdet (dessutom) också uttryckas per 100 gram. Den fråga som uppkommer i detta sammanhang, nämligen huruvida med formuleringen ”per 100 gram” i artikel 33.2 andra stycket i förordning 1169/2011 avses 100 gram av produkten vid försäljning – vilket Bundesverband har hävdat – eller (också) 100 gram av livsmedlet efter tillagning avses – vilket Dr. Oetker har hävdat –, ska besvaras på så sätt att det senare alternativet är korrekt.
- 9 Enligt artikel 31.3 andra stycket i förordning 1169/2011 får uppgifterna om energivärde också avse livsmedlet efter tillagning, under förutsättning att – så som i det nu aktuella fallet – tillräckligt detaljerade tillagningsanvisningar lämnas och att informationen gäller livsmedlet när det är färdigt att konsumeras. Det finns inget i förordning 1169/2011 som stöder Landgerichts uppfattning att med ”tillagning” i denna mening avses endast ”ganska omfattande arbetsmoment”, som

till exempel kokning eller upphettning. Artikel 32.2 i förordning 1169/2011, enligt vilken energivärdet och mängden näringsämnen ska anges per 100 gram eller per 100 milliliter, ska läsas tillsammans med artikel 31.3 i förordning 1169/2011, så att energivärdet enligt denna bestämmelse ska eller får anges antingen avseende 100 gram av produkten vid försäljning eller avseende 100 gram av livsmedlet efter tillagning. I artikel 33.2 första stycket i förordning 1169/2011, som en undantagsbestämmelse till artikel 32.2 i samma förordning, föreskrivs just för det aktuella fallet i artikel 30.3 b i förordningen att mängden näringsämnen undantagsvis också får uttryckas per portion – vars vikt eller volym inte nödvändigtvis är 100 gram eller 100 milliliter. För dessa fall kräver artikel 33.2 andra stycket i förordning 1169/2011 sedan en uppgift om energivärde både per portion och per 100 gram. Det finns ingen anledning att tolka uppgiften ”per 100 gram” i artikel 33.2 andra stycket i förordning 1169/2011 på annat sätt än i artikel 32.2 i samma förordning, enligt vilken också en uppgift om energivärde avseende 100 gram av livsmedlet efter tillagning är tillåten. **[Orig. s. 7]**

- 10 2. Utgången i målet beror på om artiklarna 31.3 och 33.2 i förordning 1169/2011 ska tolkas på så sätt att det är förbjudet att, i ett fall som det som är i fråga i förevarande mål, göra reklam med uppgifter om näringsvärde per portion av livsmedlet efter tillagning utan att dessutom ange energivärdet per 100 gram av livsmedlet vid tidpunkten för försäljningen.
- 11 a) Enligt artikel 30.1 första stycket i förordning 1169/2011 ska den obligatoriska näringsdeklarationen av livsmedel, vilken – liksom Dr. Oetkers produkt – omfattas av tillämpningsområdet för kapitel IV avsnitt 3 i denna förordning (se artikel 29 i samma förordning), innehålla uppgifter om energivärde (a) och mängden av fett, mättat fett, kolhydrat, sockerarter, protein och salt (b). Dessa uppgifter ska enligt artikel 34.1 första meningen i förordning 1169/2011 finnas i samma synfält (artikel 2.2 k i förordning 1169/2011), och enligt artikel 34.2 första meningen i samma förordning ska de anges i tabellform med siffrorna under varandra, om utrymmet – så som i det nu aktuella fallet – tillåter detta. Uppgifterna på sidan av produktens förpackning – vilka inte är omtvistade – är avsedda att uppfylla denna obligatoriska näringsdeklaration.
- 12 b) Om märkningen av ett färdigförpackat livsmedel – så som i det nu aktuella fallet – innehåller den obligatoriska näringsdeklarationen enligt artikel 30.1 i förordning 1169/2011, får enligt artikel 30.3 b i samma förordning energivärdet upprepas tillsammans med mängden av fett, mättat fett, sockerarter och salt. Dessa uppgifter ska enligt artikel 34.3 första stycket a i förordning 1169/2011 anges i det huvudsakliga synfältet (artikel 2.21 i samma förordning), men de får enligt artikel 34.3 andra stycket i denna förordning också anges i en annan form än den som fastställs i 34.2 i förordningen. De omtvistade uppgifterna på förpackningens framsida om energivärde, fett, mättat fett, sockerarter och salt är sådana frivilliga, upprepade uppgifter. **[Orig. s. 8]**

- 13 c) Det är tveksamt om artikel 31.3 andra stycket i förordning 1169/2011 ska tolkas på så sätt att denna bestämmelse endast gäller för livsmedel som kräver tillagning och för vilka tillagningssättet föreskrivs (den första tolkningsfrågan).
- 14 aa) Enligt artikel 31.3 första stycket i förordning 1169/2011 ska energivärdet och mängden av näringsämnen som avses i artikel 30.1–30.5 i samma förordning vara de som finns i livsmedlet vid försäljning. Enligt artikel 31.3 andra stycket i förordning 1169/2011 får denna information vid behov avse livsmedlet efter tillagning, under förutsättning att tillräckligt detaljerade tillagningsanvisningar lämnas och att informationen gäller livsmedlet när det är färdigt att konsumeras. Artikel 31.3 i förordning 1169/2011 gäller inte bara för den obligatoriska näringsdeklarationen (artikel 30 första stycket i samma förordning), utan också i samband med en frivillig upprepad näringsdeklaration (artikel 30.3 i denna förordning).
- 15 bb) De omtvistade uppgifterna på förpackningens framsida (i det huvudsakliga synfältet) beträffande energivärde, fett, mättat fett, sockerarter och salt avser inte livsmedlet vid försäljning (artikel 31.3 första stycket i förordning 1169/2011), utan livsmedlet efter tillagning (artikel 31.3 andra stycket i samma förordning), nämligen müsli serverad med mjölk, varvid tillräckligt exakta uppgifter om tillagningssättet lämnas (till 40 g müsli tillsätts 60 ml mjölk med en fetthalt på 1,5 procent) och informationen avser livsmedlet när det är färdigt att konsumeras. Bundesgerichtshof anser att appellationsdomstolen gjorde en riktig bedömning när den förklarade att det i förordning 1169/2011 inte finns något som tyder på att med ”tillagning” i den mening som avses i denna bestämmelse avses endast ”ganska omfattande arbetsmoment”, som till exempel kokning eller upphettning.
- 16 cc) Det är emellertid tveksamt om artikel 31.3 andra stycket i förordning 1169/2011, såsom Dr. Oetker gjorde gällande vid förhandlingen om överklagandet, bara gäller för livsmedel som kräver tillagning och för vilka dessutom typen av tillagning föreskrivs – som till exempel för pulversoppor, puddingpulver, lösligt **[Orig. s. 9]** pulver för drycker, såspulver eller kakmix. Frågan har betydelse för utgången i målet, eftersom det sistnämnda villkoret inte är uppfyllt i det nu aktuella fallet. Müsli kan serveras på olika sätt. Den kan till exempel serveras med mjölk eller yoghurt, och mjölkprodukterna kan ha olika fetthalt. Dessutom kan andra ingredienser som exempelvis frukt eller honung tillsättas. Det är inte möjligt att ge ett säkert svar på frågan.
- 17 1) Enligt EU-domstolens praxis kräver en enhetlig tillämpning av unionsrätten och likhetsprincipen att begreppen i en unionsbestämmelse, som inte uttryckligen hänvisar till medlemsstaternas rättsordningar för fastställandet av bestämmelsens innebörd och tillämpningsområde, i regel ska ges en självständig och enhetlig tolkning i hela unionen. Tolkningen ska vidtas inte bara med hänsyn till bestämmelsens ordalydelse, utan även till det sammanhang i vilket dessa bestämmelser ingår och syftet med lagstiftningen (domstolens dom av den 21 juni 2018, Oberle, C-20/17, NJW 2018, s. 2309, punkt 33, och dom av den 23 maj 2019, WB, C-658/17, NJW 2019, s. 2293, punkt 50).

- 18 2) I vanligt språkbruk ska med ”livsmedel efter tillagning” i princip förstås alla livsmedel som har gjorts färdiga att äta. De ska skiljas från sådana livsmedel som redan i sig är färdiga att äta – som till exempel frukt [utelämnas]. Av det sammanhang i vilket artikel 31.3 andra stycket ingår framgår det också att begreppet ”livsmedel efter tillagning” i princip omfattar alla livsmedel som är färdiga att konsumeras. Dock skulle den inledande formuleringen ”vid behov” kunna tyda på att bestämmelsen inte omfattar samtliga fall där informationen avser ett livsmedel efter tillagning. Med hänsyn till syftet [**Orig. s. 10**] med bestämmelsen förefaller det inte uteslutet att den endast avser livsmedel för vilka tillagningssättet anges. Bestämmelserna om obligatorisk näringsdeklaration syftar enligt skäl 35 i förordning 1169/2011 till att göra det möjligt att jämföra produkter i olika förpackningsstorlekar. För att kunna tilltala genomsnittskonsumenten och tjäna sitt informationssyfte bör näringsinformationen vara enkel och lätt att förstå (skäl 41 i förordning 1169/2011). Om ett livsmedel kan tillagas på olika sätt är det i normala fall inte möjligt att jämföra med motsvarande livsmedel från andra tillverkare med ledning av de uppgifter om energivärde och om mängden näringsämnen i livsmedlet efter tillagning som hänför sig till en tillverkares tillagningsförslag. För att energivärdet och mängden näringsämnen ska vara tillräckligt jämförbara krävs det möjligtvis i sådana fall att informationen avser livsmedlet vid försäljning. Något som skulle kunna tala för detta är att uppgifterna om energivärde och mängden näringsämnen i sådana fall inte får avse livsmedlet efter tillagning, utan ska avse livsmedlet vid försäljning.
- 19 d) Om den första tolkningsfrågan besvaras nekande uppkommer frågan huruvida formuleringen ”per 100 g” i artikel 33.2 andra stycket i förordning 1169/2011 avser endast 100 gram av produkten vid försäljning – eller åtminstone också – 100 gram av livsmedlet som är färdigt att konsumeras (den andra tolkningsfrågan).
- 20 aa) Enligt artikel 32.2 i förordning 1169/2011 ska energivärdet och mängden av näringsämnen som avses i artikel 30.1–30.5 i samma direktiv anges per 100 g eller per 100 ml. Förutom i denna form får enligt artikel 33.1 a i förordning 1169/2011 det energivärde och den mängd näringsämnen som avses i artikel 30.1–30.5 uttryckas per portion och/eller per konsumtionsenhet, läta att känna igen av konsumenten och förutsatt att portionen eller enheten kvantifieras på etiketten och att antalet portioner eller enheter i paketet anges. Genom undantag från artikel 32.2 [**Orig. s. 11**] i förordning 1169/2011 får enligt artikel 33.2 första stycket mängden näringsämnen och/eller procentandelen av referensintaget i del B i bilaga XIII i de fall som avses i artikel 30.3 b uttryckas enbart per portion eller konsumtionsenhet. I sådana fall ska enligt artikel 33.2 andra stycket i förordning 1169/2011 energivärdet uttryckas per 100 g eller per 100 ml och per portion eller konsumtionsenhet.
- 21 bb) Enligt artikel 33.2 första stycket i förordning 1169/2011 skulle Dr. Oetker, i det nu aktuella fallet med en frivillig, upprepad uppgift om energivärdet och mängden näringsämnen som avses i artikel 30.3 b i samma direktiv, få ange mängden näringsämnen enbart per portion. Dr. Oetker skulle vidare – vilket

skedde – få ange mängden näringsämnen per portion av livsmedlet efter tillagning, eftersom artikel 33.2 första stycket i förordning 1169/2011 gäller både om informationen avser livsmedlet vid försäljning (artikel 31.3 första stycket i samma förordning) och om denna information – som är i fråga i förevarande mål – avser livsmedlet efter tillagning (artikel 31.3 andra stycket i förordningen). I det nu aktuella fallet angav Dr. Oetker också mängden näringsämnen ”enbart” per portion av livsmedlet efter tillagning. Detta hindrar inte att företaget på etiketten kvantifierade den portion som lades till grund med uppgiften ”= 100 g”.

- 22 cc) Dr. Oetker var följaktligen enligt artikel 33.2 andra stycket i förordning 1169/2011 skyldig att uttrycka energivärdet per 100 g eller per 100 ml och per portion eller per konsumtionsenhet. Dr. Oetker angav också energivärdet per portion av livsmedlet efter tillagning och kvantifierade portionens storlek med uppgiften ”= 100 g”. Det är dock tveksamt om Dr. Oetker med denna uppgift samtidigt också uppfyllde sin skyldighet att ange energivärdet ”per 100 g”. Så skulle bara vara fallet om med formuleringen ”per 100 g” i artikel 33.2 andra stycket avses **[Orig. s. 12]** åtminstone också 100 gram av livsmedlet efter tillagning – vilket Dr. Oetker gör gällande – och inte enbart 100 gram av livsmedlet vid försäljning – vilket Bundesverband gör gällande. Inte heller på denna fråga är det möjligt att ge ett säkert svar.
- 23 dd) Varken bestämmelsens ordalydelse eller det sammanhang i vilket dessa bestämmelser ingår gör det möjligt att besvara denna fråga. Frågan kan således bara besvaras med hänsyn till näringsdeklarationens syfte.
- 24 1) Enligt skäl 35 första meningen i förordningen är det, för att produkter i olika förpackningsstorlekar lättare ska kunna jämföras, lämpligt att näringsdeklarationen fortfarande obligatoriskt anges per 100 g eller 100 ml samt att ytterligare uppgifter per portion tillåts i förekommande fall. För att uppnå syftet att jämföra produkter i olika förpackningsstorlekar kan det vara nödvändigt att ange produktens energivärde vid försäljning och inte energivärdet i en portion av livsmedlet efter tillagning enligt ett visst recept. Eventuellt är det endast uppgiften om energivärde i en viss produkt vid försäljning som gör det möjligt att tillfredsställa unionslagstiftarens avsikt att göra det möjligt att jämföra med produkter från andra tillverkare. Dessa produkter kan förmodligen inte jämföras med varandra utifrån uppgifterna om näringsämnen i portionerna efter tillagning, eftersom det står varje enskild tillverkare fritt att bestämma tillagningssättet. Det kan emellertid i princip inte garanteras att en näringsdeklaration som gör det möjligt att jämföra produkterna från olika tillverkare lämnas bland de obligatoriska uppgifterna eller på förpackningens framsida avseende 100 g eller 100 ml av livsmedlet vid försäljning. Både de obligatoriska och de frivilliga uppgifterna om näringsvärde kan avse såväl livsmedlet vid försäljning som livsmedlet efter tillagning. De obligatoriska uppgifterna behöver dessutom inte stå i det huvudsakliga synfältet, utan de kan också finnas i ett annat synfält. **[Orig. s. 13]**

- 25 2) Å andra sidan framgår det av skäl 41 i förordningen att näringsinformationen bör vara enkel och lätt att förstå för att kunna tilltala genomsnittskonsumenten och tjäna sitt informationssyfte, så att konsumenterna inte blir förvirrade. Av detta skulle kunna följa att den obligatoriska näringsdeklarationen inte får bli mindre framträdande genom att eventuellt ytterligare tillåtna uppgifter anges i andra synfält på ett förvirrande sätt. Det skulle kunna skapa förvirring hos konsumenterna om energivärdet per 100 g av ett livsmedel som inte tillagats angavs bredvid energivärdet per portion av livsmedlet efter tillagning [utelämnas].

[utelämnas]

ARBETS-DOKUMENT