

Byla C-296/23

Prašymas priimti prejudicinį sprendimą

Gavimo data:

2023 m. gegužės 10 d.

Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas:

Bundesgerichtshof (Vokietija)

Nutarties dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą priėmimo data:

2023 m. balandžio 20 d.

Kasatorius:

Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs e. V.

Kita kasacinio proceso šalis:

dm-drogerie markt GmbH + Co. KG

BUNDESGERICHTSHOF

NUTARTIS

<...>

byloje

Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs e. V., <...> Bad Homburgas,

ieškovė ir kasatorė,

<...>

prieš

dm-drogerie markt GmbH + Co. KG, <...> Karlsruhė,

atsakovę ir kitą kasacinio proceso šalį,

<...>

Bundesgerichtshof (Federalinis Aukščiausiasis Teismas) pirmoji civilinių bylų kolegija 2023 m. vasario 23 d. posėdyje <...>

nutarė:

- I. Sustabdyti bylos nagrinėjimą.
- II. Pateikti Europos Sąjungos Teisingumo Teismui prašymą priimti prejudicinį sprendimą dėl 2012 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamento (ES) Nr. 528/2012 dėl biocidinių produktų tiekimo rinkai ir jų naudojimo (OL L 167, 2012 6 27, p. 1) 72 straipsnio 3 dalies antro sakinio išaiškinimo:

Ar „panašūs teiginiai“, kaip jie suprantami pagal Reglamento (ES) Nr. 528/2012 72 straipsnio 3 dalies antrą sakinį, yra tik tokie reklamoje esantys teiginiai, kurie, kaip ir šioje nuostatoje aiškiai išvardytos sąvokos, bendrai sumenkina biocido savybes, susijusias su produkto keliamą riziką žmonių sveikatai, gyvūnų sveikatai ar aplinkai ar su jo efektyvumu, o gal sąvoka „panašūs teiginiai“ apima visas sąvokas, kurios sumenkina produkto keliamą riziką žmonių sveikatai, gyvūnų sveikatai ar aplinkai ar jo veiksmingumą panašiai kaip konkrečiai išvardytos sąvokos, bet nebūtinai yra ir tokio pat bendro pobūdžio kaip jos?

Motyvai:

- 1 I. Ieškovė yra *Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs e. V.* [Kovos su nesąžininga konkurencija tarnyba]. Atsakovė yra visoje šalyje veikiantis vaistinių tinklas.
- 2 Atsakovė savo filialuose pardavinėjo dezinfekcinę priemonę pavadinimu „BioLYTHE“, kurios pakuotės nuotrauka pateikta toliau; šia priemone ji prekiaavo ir internete, pateikdama produkto vaizdą su etikete ir papildoma tekstine informacija, įskaitant „produkto aprašymą“. Produkto sudėtyje yra natrio hipochlorito (NaClO), kurio koncentracija siekia 0,049 % masės. Tai yra oksidatorius, kuris skaido arba išskiria deguonį, kuris veikia bakterijų, virusų ir grybelių ląstelių membranas taip, kad jos nebeatlaiko osmosinio slėgio.



- 3 Toliau esančiose nuotraukose yra parodytos padidintos etiketės dalys, jose po produkto pavadinimu yra teiginys (kuris taip pat yra ir atsakovės interneto svetainėje pateikiamame produkto aprašyme) „Ekologiška universali plataus veikimo spektro dezinfekcinė priemonė“, be to, po tekstu „Odos, rankų ir paviršių dezinfekcija“ ir „Veiksmingas nuo SARS-koronos“ yra teiginiai „Nekenkia odai • Ekologiškas • Be alkoholio“.

BIO LYTHE
Ökologisches Universal-Breitband
Desinfektionsmittel
Fertigkonzentrat

Merkmale
• hochwirksam gegen 99,99% aller bekannten Bakterien, Viren, Pilze und Keime • vernichtet auch Viren (behüllt und unbehüllt) und Bakterien, die gegen andere Verfahren resistent sind
• pH-neutral • keine Resistenzbildung • neutralisiert Gerüche aller Art • ohne Aldehyde, Farb- oder Duftstoffe

Zusammensetzung kg/g
995 g demineralisiertes Wasser H₂O, 4,5 g NaCl elektrochemisch aktiviertes Salz, 0,49 g Natriumhypochlorit Na⁺OCl⁻, 0,008 g O₂ Sauerstoff, 0,004 g O₃ Ozon

aut-, Hände- und Oberflächendesinfektion
Wirksam gegen SARS-Corona
Hautfreundlich • Bio • ohne Alkohol
Made in Germany

- 4 Ieškovė teigia, kad reklama yra nesąžininga, nes ja atsakovė pažeidžia Reglamento (ES) Nr. 528/2012 dėl biocidinių produktų tiekimo rinkai ir jų naudojimo (toliau – Biocidų reglamentas) nuostatas, reglamentuojančias elgesį rinkoje. Po įspėjimo, į kurį nebuvo sureaguota, ji prašo:

nurodant, kad priešingu atveju bus taikomos tiksliau nurodytos poveikio priemonės, įpareigoti atsakovę, (pačiai arba per trečiuosius asmenis) platinant dezinfekcines priemones, ypač „BioLYTHE“, jų reklamoje (įskaitant internete) arba produkto etiketėje nebenaudoti apibūdinimų „Ekologiška universali plataus veikimo spektro dezinfekcinė priemonė“ ir (arba) „Nekenkia odai“ ir (arba) „Ekologiška“.

- 5 Ji taip pat pareikalavo atlyginti fiksuoto dydžio sumą už įspėjimo išlaidas su palūkanomis.
- 6 *Landgericht* (apygardos teismas) ieškinį patenkino (2021 m. kovo 25 d. *Landgericht Karlsruhe* (Karlsrūhės apygardos teismas) sprendimas byloje Nr. 14 O 61/20 KfH, *juris*). Atsakovei pateikus apeliacinį skundą, apeliacinės instancijos teismas iš dalies pakeitė pirmosios instancijos teismo sprendimą, atmesdamas prašymą uždrausti reklaminių teiginių „Nekenkia odai“, bei atmetė likusias apeliacinio skundo dalis (*Oberlandesgericht Karlsruhe* (Karlsrūhės aukštesnysis apygardos teismas), GRUR 2022, 1620). Savo kasaciniame skunde, kurį apeliacinės instancijos teismas leido pateikti dėl atmetėtų ieškinio dalių ir kurį

atsakovė prašo atmesti, ieškovė ir toliau tebereikalauja uždrausti naudoti reklaminių teiginių „Nekenkia odai“.

- 7 II. Ar priimtas kasacinis skundas turi būti patenkintas, priklauso nuo to, kaip reikia aiškinti biocidinių produktų reklamoje draudžiamų „panašių teiginių“ sąvoką, kaip ji suprantama pagal Reglamento (ES) Nr. 528/2012 dėl biocidinių produktų tiekimo rinkai ir jų naudojimo (Biocidų reglamentas) 72 straipsnio 3 dalies antrą sakinį. Šis klausimas yra svarbus sprendimui pagrindinėje byloje priimti, dėl jo Europos Sąjungos Teisingumo Teismas dar nėra pateikęs išaiškinimo, o teisingas Sąjungos teisės aiškinimas nėra toks akivaizdus, kad neliktų vietos pagrįstoms abejonėms (žr. 2021 m. spalio 6 d. Teisingumo Teismo Sprendimą *Conorzio Italian Management ir Catania Multiservizi* (C-561/19, NJW 2021, 3303 [*juris* 32–33 punktai])). Todėl, prieš priimant sprendimą dėl kasacinio skundo, reikia sustabdyti bylos nagrinėjimą ir, vadovaujantis SESV 267 straipsnio pirmos pastraipos b punktu ir trečia pastraipa, pateikti Europos Sąjungos Teisingumo Teismui prašymą priimti prejudicinį sprendimą.
- 8 1. Apeliacinės instancijos teismas, kiek tai susiję su kasaciniu procesu, nustatė, kad prašymas uždrausti naudoti dezinfekcinės priemonės apibūdinimą „Nekenkia odai“ yra nepagrįstas. Šiuo klausimu jis paaiškino:
- 9 Ieškovė turi teisę pareikšti reikalavimą pagal UWG [*Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb* (Federalinis kovos su nesąžininga konkurencija įstatymas), toliau – UWG] 8 straipsnio 3 dalies 2 punktą. Skundžiamas komercinis veiksmas nėra nepriimtinas kaip nesąžiningas dėl Biocidų reglamento 69 straipsnio 2 dalies pirmos pastraipos pirmo sakinio pažeidimo, nes atsakovė nėra šios normos adresatė. Be to, atsakovė, dezinfekcinę priemonę apibūdinama teiginiu „Nekenkia odai“, nepažeidė Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies. Teiginys „Nekenkia odai“ nėra „panašus teiginys“, kaip tai suprantama pagal Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies antrą sakinį. Jis taip pat nėra klaidinantis, kaip tai suprantama pagal Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies pirmą sakinį.
- 10 2. Ieškovė turi teisę pareikšti ieškinį pagal iki 2021 m. lapkričio 30 d. galiojusios redakcijos UWG 8 straipsnio 3 dalies 2 punktą (žr. UWG 15a straipsnio 1 dalį). Apeliacinės instancijos teismas nepadarė teisinės klaidos preziumuodamas, kad atsakovė nepažeidė Biocidų reglamento 69 straipsnio 2 dalies pirmos pastraipos pirmo sakinio, nes atsakovė nėra šios normos, skirtos autorizacijos liudijimo turėtojams, kaip jie suprantami pagal Biocidų reglamento 3 straipsnio 1 dalies p punktą, adresatė. Ieškovė neteigia, kad atsakovė patenka į šią sąvoką.
- 11 3. Ieškovės nurodytas Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies antro sakinio pažeidimas yra pagal UWG 3a straipsnį nesąžiningas ir pagal UWG 3 straipsnio 1 dalį draudžiamas komercinis veiksmas, kuris dėl pasikartojimo rizikos šioje byloje gali būti pagrindas reikalauti jį uždrausti pagal UWG 8 straipsnio 1 dalies pirmą sakinį.

- 12 a) Pagal Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies antrą sakinį biocidinio produkto reklamoje niekuomet negalima nurodyti: „mažos rizikos produktas“, „netoksiškas“, „nekenksmingas“, „natūralus“, „nesukeliantis žalos aplinkai“, „nekenkia gyvūnams“ ar kitų panašių teiginių.
- 13 b) Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies antro sakinio norma reglamentuoja elgesį rinkoje, kaip tai suprantama pagal UWG 3a straipsnį. Ja taip pat siekiama reguliuoti ūkio subjektų elgesį rinkoje vartotojų naudai. Biocidų reglamentu, kaip nurodyta jo 1 straipsnio 1 dalyje, siekiama pagerinti vidaus rinkos veikimą taikant suderintas biocidinių produktų tiekimo rinkai ir jų naudojimo taisykles, tuo pačiu metu užtikrinant aukštą žmonių ir gyvūnų sveikatos bei aplinkos apsaugos lygį. Reglamento nuostatos grindžiamos atsargumo principu, kuriuo siekiama apsaugoti žmonių sveikatą, gyvūnų sveikatą bei aplinką (Biocidų reglamento 1 straipsnio 1 dalies antras sakinytis). Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies antrame sakinyje reglamentuojama biocidinių produktų reklama, siekiant užkirsti kelią produkto keliamos rizikos žmonių sveikatai, gyvūnų sveikatai ar aplinkai ar jo efektyvumo sumenkinimui <...> [nuoroda į literatūrą]. Taigi Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies antras sakinytis taip pat skirtas vartotojų sveikatai apsaugoti.
- 14 c) Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies antro sakinio pažeidimas gali turėti didelį neigiamą poveikį vartotojų interesams, kaip tai suprantama pagal UWG 3a straipsnį. *Bundesgerichtshof* jurisprudencijoje yra pripažinta, kad elgesį rinkoje reglamentuojančių normų, kuriomis siekiama apsaugoti vartotojų sveikatą, pažeidimai neabejotinai gali smarkiai pakenkti vartotojų interesams, kaip tai suprantama pagal UWG 3a straipsnį (žr. 2016 m. kovo 24 d. *Bundesgerichtshof* nutartį byloje Nr. I ZR 243/14, GRUR 2016, 833 [*juris* 11 punktą] = WRP 2016, 858 – *Bio-Gewürze I*, su joje pateiktomis nuorodomis). Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies antras sakinytis reglamentuoja elgesį rinkoje, ir juo (taip pat) siekiama apsaugoti vartotojų sveikatą.
- 15 d) Patraukti atsakomybėn už Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies antro sakinio pažeidimą kaip už nesąžiningą komercinį veiksma netrukdo tai, kad Direktyva 2005/29/EB dėl nesąžiningos komercinės veiklos buvo visiškai suderintos valstybių narių nuostatos dėl nesąžiningos įmonių komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu (Direktyvos 2005/29/EB 3 straipsnio 1 dalis ir 4 straipsnis). Pagal šios direktyvos 3 straipsnio 3 dalį direktyva nedaro poveikio Sąjungos arba jos valstybių narių nuostatoms, susijusioms su sveikatos ir produktų saugos klausimais. Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies antras sakinytis yra tokia teisinė nuostata.
- 16 4. Apeliacinės instancijos teismas, pritardamas šalims, teisingai preziumavo, kad prašyme nurodytos dezinfekcinės priemonės yra biocidiniai produktai, kaip jie suprantami pagal Biocidų reglamento 3 straipsnio 1 dalies a punktą, t. y. medžiaga arba mišinys, kurių paskirtis yra kovoti su kenksmingaisiais organizmais bet kokiais, išskyrus tik fizinius ar mechaninius, būdais. Kritikuojami teiginiai taip pat yra Biocidų reglamento 72 straipsniu reglamentuojamos reklamos dalis (žr. teisinę sąvokos „reklama“ apibrėžtį Biocidų reglamento 3 straipsnio 1 dalies y punkte).

- 17 5. Be to, apeliacinės instancijos teismas padarė teisingą prielaidą, kuriai kasaciniame skunde neprieštaraujama, kad klaidinimas nėra lemiamas Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies antro sakinio pažeidimo požymis net ir kalbant apie variantą „panašūs teiginiai“.
- 18 a) Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies nuostatoje *mutatis mutandis* reklamai pritaikomi taip pat skirsnyje „Informacija apie biocidinius produktus“ esantys Biocidų reglamento 69 straipsnio 2 dalies pirmos pastraipos pirmo sakinio reikalavimai, kurie taikomi autorizacijos liudijimo turėtojo atliekamam ženklinimui. Biocidų reglamento 69 straipsnio 2 dalies pirmos pastraipos pirmame sakinyje nustatyta, kad autorizacijos liudijimo turėtojai užtikrina, jog etiketės nebūtų klaidinančios dėl produkto keliamos rizikos žmonių sveikatai, gyvūnų sveikatai ar aplinkai ar jo efektyvumo, ir jose niekada neturi būti teiginių „mažos rizikos biocidinis produktas“, „netoksiškas“, „nekenksmingas“, „natūralus“, „nesukeliantis žalos aplinkai“, „nekenkia gyvūnams“ ir panašių teiginių. Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalyje panašiai reglamentuojama reklamos sritis; jos pirmame sakinyje nustatyta, kad reklamuojant biocidinį produktą jis neturi būti pristatomas taip, kad būtų klaidinančiai pateikiama informacija apie jo keliamą riziką žmonių sveikatai, gyvūnų sveikatai ar aplinkai ar jo efektyvumą. Pagal – šioje byloje nagrinėjamą – Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies antrą sakinį biocidinio produkto reklamoje niekuomet negalima nurodyti: „mažos rizikos produktas“, „netoksiškas“, „nekenksmingas“, „natūralus“, „nesukeliantis žalos aplinkai“, „nekenkia gyvūnams“ ar kitų panašių teiginių.
- 19 b) Taigi, abiem nuostatomis visų pirma draudžiama pateikti klaidinančią informaciją etiketėje (Biocidų reglamento 69 straipsnio 2 dalies pirmos pastraipos pirmo sakinio pirmas atvejis) arba reklamoje (Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies pirmas sakiny). Be to, abiem nuostatomis draudžiami atskirai išvardyti teiginiai ir „panašūs teiginiai“ (dėl ženklinimo – Biocidų reglamento 69 straipsnio 2 dalies pirmos pastraipos pirmo sakinio antras atvejis; dėl reklamos – Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies antras sakiny). Šis besąlygiškas tam tikrų teiginių draudimas – „niekuomet“ – taikomas neatsižvelgiant į tai, ar šie teiginiai yra klaidinančio pobūdžio, kaip tai suprantama pagal Biocidų reglamento 69 straipsnio 2 dalies pirmos pastraipos pirmo sakinio pirmą atvejį arba 72 straipsnio 3 dalies pirmą sakinį. Abiejų nuostatų „panašių teiginių“ variantui, kuriuo besąlygiškas draudimas išplečiamas ir taikomas teiginiams, kurie laikytini į pirmiau pateiktus pavyzdžius „panašiais teiginiais“, šiuo atžvilgiu netaikoma jokių ypatingų taisyklių.
- 20 6. Reikalavimas uždrausti apibūdinti dezinfekcinę priemonę teiginiu „Nekenkia odai“ yra pagrįstas tik tuo atveju, jeigu šis teiginys, kaip „panašus teiginys“, patenka į Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies antro sakinio draudimo taikymo sritį. Todėl kasacinio skundo sėkmė priklauso nuo to, kaip reikia suprasti „panašių teiginių“ sąvoką.
- 21 a) Apeliacinės instancijos teismas pripažino, kad „panašių teiginių“ sąvoka apima ne tik tokius teiginius, kurie savo turiniu yra tapatūs nuostatoje atskirai

išvardytiems teiginiams. Ši sąvoka, teismo manymu, visų pirma apima tokius (galimai kiek kitokio turinio) teiginius, kurių turinys yra panašus (tik) tiek, kad, remiantis draudimo apsauginiu tikslu, jie yra lygiaverčiai vertinimo aspektu, nes jų prasminis turinys turi bendrų požymių, kuriais grindžiamas neigiamas reglamente įtvirtintas vertinimas aiškiai paminėtų sąvokų atžvilgiu. Reglamente išvardytoms sąvokoms bendra tai, kad jomis bendro pobūdžio teiginiu sumenkinamos biocidų savybės, susijusios su produkto keliama rizika žmonių sveikatai, gyvūnų sveikatai ar aplinkai ar su jo efektyvumu. Atitinkamai teiginiai apie biocidų savybes, susijusias su produkto keliama rizika žmonių sveikatai, gyvūnų sveikatai ar aplinkai ar su jo efektyvumu, kurie dėl savo bendro sumenkinamojo pobūdžio prilygsta teiginiams, nurodytiems kaip pavyzdžiai, yra „panašūs“ ir patenka į draudimo taikymo sritį. Siekiant nustatyti draudžiamą teiginio bendrą pobūdį nepakanka vien tik galimybės priskirti nagrinėjamą teiginį vienam iš kaip pavyzdys paminėtų teiginių taip, kad pastarasis taptų hiperonimu.

- 22 Todėl teiginys „Nekenkia odai“ nepatenka į Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies antro sakinio taikymo sritį kaip „panašus teiginys“, neatsižvelgiant į tai, ar suinteresuota visuomenė tikisi (tiesioginio) teigiamo poveikio, ar tik nekenksmingumo, ar tik galimos rizikos odai apribojimo. Teiginys „Nekenkia odai“ nereliatyvizuoja produkto galimos rizikos arba jo poveikio ir kenksmingumo nei apskritai (pavyzdžiui, „mažos rizikos biocidinis produktas“, „nekenksmingas“, „netoksiškas“), nei konkrečiai bent vieno iš saugomų interesų atžvilgiu (žmonių sveikata, gyvūnų sveikata ar aplinka). Jis, nors ir labai bendrai, apibūdina produkto poveikį konkrečiam organui, t. y. žmogaus odai.
- 23 Kolegija mano, kad šis požiūris yra teisingas.
- 24 b) Remiantis vien Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies antro sakinio formuluote negalima atsakyti į klausimą, ką reiškia „panašūs teiginiai“. Tačiau, kolegijos nuomone, apeliacinės instancijos teismas buvo teisus, kad tai nėra tik konkrečiai paminėtiems draudžiamiems teiginiams sinonimiški teiginiai. Tai patvirtina sąvoka „panašūs“, kuri neapima vien tik tapataus turinio teiginių; pakanka vien „panašumo“ į konkrečiai paminėtus teiginius.
- 25 c) Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies antro sakinio tikslas ir sąveika su Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies pirmu sakiniu patvirtina apeliacinės instancijos teismo nuomonę.
- 26 aa) Iš Biocidų reglamento 1 ir 3 konstatuojamųjų dalių matyti, kad Sąjungos teisės aktų leidėjas norėjo užtikrinti konkrečią pusiausvyrą tarp laisvo biocidinių produktų judėjimo ir žmonių bei gyvūnų sveikatos ir aplinkos aukšto lygio apsaugos. Iš Biocidų reglamento 72 straipsnio, siejamo su 1 ir 3 konstatuojamosiomis dalimis, formuluote grindžiamo aiškinimo matyti, kad Sąjungos teisės aktų leidėjas visiškai suderino teiginių apie riziką, susijusių su biocidinių produktų naudojimu, kurie gali būti naudojami šių produktų reklamoje, sritį (2023 m. sausio 19 d. Teisingumo Teismo Sprendimas *CIHEF ir kt.* (C-147/21, GRUR 2023, 354 [*juris* 64–65 punktai])).

- 27 bb) Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalyje, be pirmame sakinyje nustatyto draudimo klaidinti, Sąjungos teisės aktų leidėjas antrajame sakinyje nustatė, kad niekuomet negalima naudoti (tik) atskirų teiginių. Todėl, kolegijos nuomone, apeliacinės instancijos teismas teisingai preziumavo, kad reglamentu nesiekama užkirsti kelio teiginiams *per se* – neatsižvelgiant į jų teisingumą, kuris turi būti vertinamas atsižvelgiant į klaidinančių teiginių draudimą, – susijusiems su tam tikrų produkto keliamų pavojų, jo poveikio žmonių sveikatai, gyvūnų sveikatai ar aplinkai ar jo veiksmingumo egzistavimu ir, jei taikytina, mastu ar nebuvimu. Iš Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies antro sakinio nuostatos taip pat neišplaukia, kad ja ketinama iš leidžiamų – ypač neklaidinančių – teiginių pašalinti visus, taigi ir pagrįstus, konkrečius teiginius, kuriuose nurodoma, kad nėra rizikos arba kad rizika maža, arba net kad produktas tam tikrais aspektais daro teigiamą poveikį. Kolegija pritaria apeliacinės instancijos teismo prielaidai, kad tai patvirtina tokių „panašių teiginių“ požymio aiškinimą, pagal kurį lemiamą reikšmę turi visos bendros sąrašo pavyzdinių sąvokų savybės, taigi ne tik jų sumenkinantis turinys, bet ir jų bendras pobūdis.
- 28 cc) Atsižvelgiant į Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies pirmame sakinyje nustatytą visapusišką draudimą klaidinti, kuriuo siekiama apsaugoti sveikatą, tokį aiškinimą patvirtina Biocidų reglamento tikslas užtikrinti konkrečią pusiausvyrą tarp laisvo biocidinių produktų judėjimo, įskaitant jų reklamą, ir aukšto lygio žmonių sveikatos, gyvūnų sveikatos bei aplinkos apsaugos. Siekiant šio tikslo, taip pat reikia atsižvelgti į tai, kad bendro pobūdžio teiginiai paprastai neturi jokios arba geriausiu atveju turi mažą informacinę vertę vartotojams; priešingai, pagrįsti konkretūs teiginiai gali suteikti vartotojams vertingos ir naudingos informacijos. Kolegijos nuomone, toks vartotojų interesas gauti informaciją turi būti įtrauktas į Biocidų reglamentu siekiamą pusiausvyrą tarp laisvo biocidinių produktų judėjimo ir aukšto lygio sveikatos ir aplinkos apsaugos.
- 29 dd) Toks aiškinimas, kolegijos manymu, nereiškia biocidinių produktų keliamos galimos rizikos sumenkinimo, su tuo susijusio mažiau kritiško produkto naudojimo ir, savo ruožtu, su tuo susijusios rizikos sveikatai, gyvūnams ar aplinkai.
- 30 (1) Rizikos, kad suinteresuota visuomenė dėl tokio pobūdžio teiginių pamirš esminį biocidinio produkto keliamą pavojų, nekyla būtent todėl, kad teiginiai, kurie, kolegijos nuomone, nepatenka į „panašių teiginių“ kategoriją, nesumenkina biocidinio produkto poveikio bendrai, o nurodo (tik) konkrečius produkto aspektus ir taip nepaneigia galimo žalingo šalutinio poveikio.
- 31 (2) Pagal apeliacinės instancijos teismo nustatytą suinteresuotos visuomenės supratimą visuomenė skiria dezinfekcinės priemonės efektyvumą apskritai ir atskirus jos veikimo aspektus. Dezinfekcinės priemonės, kurios poveikis nukreiptas prieš tam tikrų organizmų vientisumą ir kuri tradiciškai naudojama ne dėl tiesioginio sveikatai palankaus jos sudedamųjų dalių poveikio, savybę „Nekenkia odai“ suinteresuota visuomenė supranta tik kaip kenksmingo šalutinio poveikio reliatyvizavimą. Taigi taip pat nėra rizikos, kad vartotojai mažiau

kritiškai naudos biocidinį produktą, nes jiems pateikiamas (neklaidinantis) konkretus su produktu susijęs teiginys.

- 32 Tokį suinteresuotos visuomenės supratimą patvirtina ir Biocidų reglamento 72 straipsnio 1 dalies pirmame sakinyje nustatyta ženklavimo pareiga, pagal kurią prie kiekvienos biocidinių produktų reklamos turi būti pridedama ši informacija:

Biocidinius produktus naudokite saugiai. Prieš naudodami visuomet perskaitykite etiketę ir informaciją apie produktą.

- 33 Pagal Biocidų reglamento 72 straipsnio 1 dalies antrą sakinį šie sakiniai turi aiškiai išsiskirti iš viso reklaminio teksto ir būti įskaitomi. Taigi biocidinio produkto keliamas rizika bet kuriuo atveju suinteresuotai visuomenei aiškiai parodoma.

- 34 (3) Kitas argumentas, patvirtinantis siūlomą Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies antro sakinio aiškinimą, yra tas, kad šiame sakinyje minimiems teiginiams taikomas visiškas draudimas, nesiejamas su suklaudinimo pavojumi. Šį dalinį visišką draudimą papildė Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies pirmame sakinyje įtvirtintas draudimas klaidinti, pagal kurį biocidinių produktų reklamoje apie šiuos produktus negali būti kalbama taip, kad būtų klaidinama dėl produkto keliamos rizikos žmonių sveikatai, gyvūnų sveikatai arba aplinkai ar jo efektyvumo. Todėl, apskritai vertinant, net ir remiantis kolegijos siūlomu Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies antro sakinio „panašių teiginių“ varianto aiškinimu Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalyje įtvirtintas biocidinių produktų reklamos reguliavimas taip pat šalina pavojų, kad biocidinių produktų pardavimas bus skatinamas reklaminiais tektais, kuriuose produktams būdingas kenksmingumas nustumiamas į antrą planą ir dėmesys skiriamas tik atskiroms produkto savybėms.

- 35 7. Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies antro sakinio aiškinimas yra svarbus sprendimui pagrindinėje byloje priimti. Ieškovė savo reikalavimo uždrausti reklamuoti dezinfekcinę priemonę naudojant teiginį „Nekenkia odai“ negali grįsti tuo, kad buvo pažeistas Biocidų reglamento 72 straipsnio 3 dalies pirmame sakinyje nustatytas draudimas klaidinti.

- 36 a) Apeliacinės instancijos teismas preziumavo, kad vidutinis, pakankamai gerai informuotas ir nuovokus vartotojas supranta dezinfekcinės priemonės apibūdinimą „Nekenkia odai“ kaip reiškiantį, kad jos naudojimas ant odos tam tikru neapibrėžtu mastu tausoja odą, nebūtinai išsvengiant bet kokios žalos odai. Be kita ko, jis neprieina prie išvados, kad produkto sudedamosios dalys turi tiesioginį (naudingą) poveikį odos sveikatai. Nesant papildomos informacijos, vartotojas supranta, kad „Nekenkia“ reiškia tik tai, kad produktas tausoja jo odos sveikatą ar gerovę, pavyzdžiui, – santykinai – labiau nei tą pačią funkciją atliekantys kiti produktai. Ypač kalbant apie su dezinfekcine priemone susijusį teiginį suinteresuota visuomenė atributą „Nekenkia odai“ supranta tik kaip kenksmingo šalutinio poveikio reliatyvizavimą. Ieškovė, kuriai tenka įrodinėjimo pareiga,

neįrodė, kad faktinės aplinkybės nepatvirtino šio suinteresuotos visuomenės supratimo. Šiame vertinime nėra teisinių klaidų.

- 37 b) Suinteresuotos visuomenės nuomonės nustatymas kasacinėje instancijoje gali būti peržiūrimas tik ribotai, t. y. ar apeliacinės instancijos teismas išnagrinėjo visą faktinę medžiagą be procesinių klaidų ir ar jo vertinimas atitinka samprotavimo dėsnius ir bendruosius patirties principus. Kadangi tai nėra fakto nustatymas griežtąja prasme, o veikiau specialių patyriminių žinių taikymas, teisinė klaida gali būti ir tai, kad nustatyta suinteresuotos visuomenės nuomonė prieštarauja patirčiai (2021 m. vasario 11 d. *Bundesgerichtshof* sprendimas byloje nr. I ZR 126/19, GRUR 2021,746 [*juris* 43 punktas] = WRP 2021,604 – *Dr. Z.*).
- 38 c) Apeliacinės instancijos teismas tokių teisinių klaidų nepadarė. Be kita ko, jis teisingai preziumavo, kad pakankamai gerai informuoto, pagal situaciją adekvačiai atidaus ir nuovokaus reklamos adresato supratimas yra lemiamas veiksnys nustatant reklaminio teiginio turinį (žr. 2020 m. lapkričio 5 d. *Bundesgerichtshof* sprendimą byloje Nr. I ZR 204/19, GRUR 2021, 513 [*juris* 11 punktas] = WRP 2021, 327 – *Sinupret*). Taip pat nėra jokių duomenų, kad apeliacinės instancijos teismas nepakankamai atsižvelgė į ypač griežtus reikalavimus, keliamus reklaminio teiginio tikslumui, nedviprasmiškumui ir aiškumui su sveikata susijusioje reklamoje (žr. 2013 m. vasario 6 d. *Bundesgerichtshof* sprendimą byloje Nr. I ZR 62/11, GRUR 2013, 649 [*juris* 15 punktas] = WRP 2013, 772 – *Basisinsulin mit Gewichtsvorteil*, su jame pateiktomis nuorodomis). Visų pirma jis atliko bendrą vertinimą, atsižvelgdamas į siūlomų prekių pobūdį ir svarbą.
- 39 Tiek, kiek kasaciniame skunde, darant nuorodą į apygardos teismo sprendimą, teigiama, kad iš apibūdinimo „Nekenkia odai“ vartotojas daro išvadą, jog tai yra odą tausojantis poveikis, arba bent jau daro prielaidą, kad tai yra nekenksmingas produktas, taigi yra klaidinamas ir dėl to gali kilti pavojus jo sveikatai, tai yra tik bandymas faktines aplinkybes nagrinėjančio teismo vertinimą pakeisti savo vertinimu, nenurodant jokios teisinės klaidos. Be to, apeliacinės instancijos teismas teisingai nurodė, kad klaidinimo nebūtų net ir tuomet, jeigu teiginys „Nekenkia odai“ būtų suprantamas kaip teiginys, kad dezinfekcinė priemonė gali būti naudojama be jokios rizikos odos sveikatai. Ieškovė nepateikė jokių aplinkybių, kad tai reklamuojamo produkto atveju neatitinka tikrovės.

<...>