



HØJESTERETS KENDELSE

afsagt den 20. januar 2020

Sag BS-47860/2019-HJR

Lidl Danmark K/S
(advokat Lasse Arffmann Søndergaard Christensen)

mod

MLDK - Mærkevareleverandørerne
(advokat Pia Kirstine Voldmester)

I tidligere instans er afsagt dom af Sø- og Handelsretten den 10. oktober 2019.

I påkendelsen har deltaget tre dommere: Michael Rekling, Oliver Talevski og Jan Schans Christensen.

Påstande

Appellanten, Lidl Danmark K/S, har nedlagt påstand om, at Højesteret antager sagen til realitetsbehandling.

Indstævnte, MLDK – Mærkevareleverandørerne, har tilsluttet sig påstanden.

Sagsfremstilling

Ankesagen angår en reklamekampagne, som Lidl Danmark K/S førte i foråret 2017 under sloganet "Valget er dit". I reklamekampagnen sammenlignede Lidl Danmark K/S sine egne såkaldte private label-produkter med kendte mærkevare. Tvisten angår, om Lidl Danmark K/S har handlet i strid med markedsføringsloven, herunder den dagældende § 5 om sammenlignende reklame.

Ved dom af 10. oktober 2019 fastslog Sø- og Handelsretten, at MLDK – Mærkevareleverandørerne delvist måtte anses for at have søgsmålskompetence, og at reklamekampagnen i et nærmere angivent omfang var i strid med markedsfø-

ringslovens regler, herunder den dagældende § 5 om sammenlignende reklame. I dommen hedder det bl.a.:

”Efter markedsføringslovens § 27 (dagældende) kan enhver, der har retlig interesse i en sag om blandt andet forbud og påbud, jf. § 20, anlægge en sådan sag. Som det fremgår af forarbejderne til loven (dengang § 19), har erhvervs- og forbrugerorganisationer i overensstemmelse med gældende ret søgsmålskompetence i sager om overtrædelse af markedsføringsloven.

Efter oplysningerne i vedtægterne om MLDKs formål som brancheorganisation for leverandører til dagligvarehandelen er det herefter rettens opfattelse, at MLDK til varetagelse af mærkevareleverandørers generelle, kommercielle markedsinteresser og brancheanliggender har fornøden retlig interesse i nærværende sag i det omfang, sagen er rettet imod generelle træk ved Kampagnen, som af MLDK gøres gældende at stride imod markedsføringslovens regler. MLDK kan imidlertid ikke anses at have søgsmålskompetence, hvor sigtet med MLDKs påstande må vurderes at være varetagelse af interesser, som alene kan anses at angå de enkelte mærkevareleverandører. Retsforholdet mellem disse hver for sig og Lidl er alene et anliggende mellem disse parter.

Markedsføring af Lidls kampagne ”Valget er dit” fandt sted i ugerne 6-14 og 16 i 2017. De indsigelser, som MLDK har rejst mod Kampagnen under denne sag ... angår, om Kampagnen som følge af enkelte delelementer ved Kampagnen eller efter en samlet vurdering og efter Kampagnens overordnede formål har været i strid med markedsføringslovens regler om god markedsføringsskik, herunder navnlig om Kampagnen har været udtryk for ulovlig sammenlignende reklame, har været renommésnyltende, illoyal, misrekommanderende eller vildledende. MLDK har særligt henvist til en række gennemgående træk og elementer ved Kampagnen og har anført, at disse selvstændigt eller samlet er udtryk for en overtrædelse af markedsføringslovens dagældende §§ 1, 3 og 5. MLDK har herved navnlig henvist til Lidls gennemgående anvendelse af kontrastfarverne sort/hvid og Kampagnens betegnelse ”Valget er dit”, til privat label-produkternes emballage, de konkrete vareopstillinger, samt de anvendte, angiveligt uforholdsmæssigt høje normalpriser på mærkevarene i Kampagnen.

Efter bevisførelsen finder retten, at der ikke er grundlag for at antage, at Lidl i sin kampagne har gjort brug af mærkevarer, som alene har været inddraget i Lidls sortiment for at kunne indgå i Kampagnen. Bevisførelsen giver ej heller grundlag for – som ellers gjort gældende af MLDK – at fastslå, at de af Lidl i Kampagnen viste normalpriser for de omfattede

varer generelt skulle være angivet til niveauer, som i sig selv skulle gøre markedsføringen af Kampagnen retsstridig i henhold til markedsføringsloven. Dette gør sig efter rettens opfattelse tilsvarende gældende med hensyn til private label-produkternes udformning. Det er endvidere rettens opfattelse, at selve opstillingen af varerne ved siden af eller tæt på hinanden i butikkerne som illustreret ved fotos ikke kan anses for at være i strid med markedsføringsloven.

Efter en samlet, overordnet vurdering af Kampagnen, i hvilken hen-seende MLDK må anses at have søgsmålskompetence, finder retten imidlertid, at mærkevarerne i Kampagnen er blevet benyttet til at sætte særligt fokus på de i forhold til mærkevarerne prisbillige private label-produkter, som i Kampagnen hver især er blevet fremhævet som parallelprodukter til mærkevarerne. Ved som et overordnet, gennemgående slogan at fremhæve, at "Valget er dit", og ved samtidig at afbilde de angiveligt sammenlignelige varer over for / ved siden af hinanden på accentueret måde, er mærkevarerne på en særligt fremhævet og direkte vis blevet anvendt som markedsføringsmæssig løftestang for private label-produkterne, hvilket er sket uden mærkevareindehavernes samtykke. Herved må private label-produkterne i Kampagnen anses at have draget utilbørlig markedsføringsmæssig fordel af mærkevarerne og den goodwill, der er knyttet til disse.

Ved at markedsføre en kampagne på den anførte måde og med de anførte karakteristika som væsentlige elementer ved Kampagnen findes Lidl at have overtrådt markedsføringslovens (dagældende) § 1 og § 5, stk. 2, nr. 5 og 7."

Anbringender

Appellanten, Lidl Danmark K/S, har navnlig gjort gældende, at betingelserne i retsplejelovens § 368, stk. 4, 2. pkt., jf. 1. pkt., er opfyldt, idet sagen vedrører principielle fortolkningsspørgsmål om anvendelsen af den dagældende markedsføringslovs § 5 om sammenlignende reklame, der er en implementering af de fuldt harmoniserede regler om sammenlignende reklame i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/55/EF. Den foreliggende reklamekampagne er ikke en sammenlignende reklame i sædvanlig forstand, hvor en annoncør sammenligner sit eget produkt med en eller flere konkurrenters produkter. Der er derimod tale om en reklame for flere forskellige produkter, som Lidl Danmark K/S alle sælger og markedsfører – henholdsvis egne mærker (private labels) og mærkevarer. Hvorvidt og i hvilket omfang en sådan reklamekampagne falder inden eller uden for grænserne for sammenlignende reklame ses ikke tidligere prøvet i retspraksis og savner derfor afklaring. Sagen angår desuden principielle spørgsmål om, hvor grænserne generelt går for sammenligninger, herunder om det i sig selv udgør renommésnylting, hvis en erhvervsdrivende sam-

menligner varer med kendte mærker. Som Sø- og Handelsrettens dom er affattet, kan konsekvensen blive, at sammenlignende reklamer med kendte mærkevarer for alle praktiske tilfælde umuliggøres. Den principielle betydning følger også af, at reglerne, der giver erhvervsdrivende adgang til at anvende sammenlignende reklame, er ment til at skulle bidrage til at fremme det indre marked og den fri konkurrence til gavn for forbrugerne. EU-Domstolen har ved flere lejligheder fremhævet, at reglerne for sammenlignende reklame skal fortolkes på den for den sammenlignende reklame gunstigste måde, jf. eksempelvis C-381/05, præmis 35 og 63. Sagen har af den grund international karakter, idet der er tale om principiel fortolkning af EU-harmoniserede regler.

Indstævnte, MLDK – Mærkevareleverandørerne, har tilsluttet sig Lidl Danmark K/S' synspunkter om admittering og supplerende anført navnlig, at sagen vedrører et principielt spørgsmål om fortolkning af markedsføringslovens bestemmelser om bl.a. sammenlignende reklame. Sagens udfald beror ikke på en konkret bevismæssig vurdering af den specifikke kampagne eller fortolkning af det konkrete samarbejdsforhold, men generelt på en afgrænsning af rækkevidden af markedsføringslovens bestemmelser. Da bestemmelserne om sammenlignende reklame er totalharmoniseret i EU, og da der på EU-niveau ikke foreligger retspraksis, der fortolker og fastlægger rækkevidden af reglerne om sammenlignende reklame for så vidt angår sammenligning af substituerbare varer i form af mærkevarer og private label-produkter, som markedsføres og sælges af én og samme aktør, vil sagens udfald få generel betydning i hele EU.

Højesterets begrundelse og resultat

Af retsplejelovens § 368, stk. 4, 2. pkt., som affattet ved lov nr. 84 af 28. januar 2014 om ændring af retsplejeloven mv. (Sagstilgangen til Højesteret), fremgår, at domme, der er afsagt af Sø- og Handelsretten, kan ankes til Højesteret,

”hvis sagen er af principiel karakter og har generel betydning for rets-
anvendelsen og retsudviklingen eller væsentlig samfundsmæssig rækkevidde i øvrigt, eller hvis andre særlige grunde i øvrigt taler for, at sagen behandles af Højesteret som 2. instans.”

Lidl Danmark K/S ønsker for Højesteret navnlig prøvet, om der – inden for de rammer for MLDK – Mærkevareleverandørernes søgsmålskompetence, som Sø- og Handelsretten har fastlagt – foreligger krænkelse af markedsføringsloven, herunder reglerne om sammenlignende reklame.

Sagen kan derfor ikke på det foreliggende grundlag antages at have principiel betydning, og der ses heller ikke at foreligge andre særlige grunde, der taler for, at sagen bør kunne indbringes for Højesteret som 2. instans.

På denne baggrund finder Højesteret, at betingelserne for anke til Højesteret ikke er opfyldt, jf. retsplejelovens § 368, stk. 4. 2. pkt.

Højesteret afviser derfor anken, jf. retsplejelovens § 368, stk. 6, 2. pkt., jf. stk. 4, 2. pkt.

THI BESTEMMES:

Denne ankesag afvises fra Højesteret.

Publiceret til portalen d. 20-01-2020 kl. 14:02

Modtagere: Advokat (H) Pia Kirstine Voldmester, Advokat (H) Lasse
Arffmann Søndergaard Christensen