



Vastuvõtmise kuupäev : 15/08/2025

Kohtuasi C-435/25

Eelotsusetaotlus

Saabumise kuupäev:

2. juuli 2025

Eelotsusetaotluse esitanud kohus:

Bundesgerichtshof (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim üldkohus)

Eelotsusetaotluse kuupäev:

18. juuni 2025

Hageja ja kassaator:

Verband Sozialer Wettbewerb eV

Kostja ja vastustaja kassatsioonimenetluses:

GUT GEKAUFT Reformhäuser GmbH

[...] **BUNDESGERICHTSHOF**

KOHTUMÄÄRUS

I ZR 78/24

18. juuni 2025

kohtuasjas

Verband Sozialer Wettbewerb e. V., [...]
Berlin,

hageja ja kassaator

[...]

versus

GUT GEKAUFT Reformhäuser GmbH, [...]
Mönchengladbach,

kostja ja vastustaja kassatsioonimenetluses,

[...]

1. M.E.G. Gottlieb Diaderma-Haus GmbH & Co. KG, [...] Heidelberg

menetlusse astuja kostja nõuete toetuseks,

[...]

2. KGV – Korea Ginseng Vertriebs GmbH, [...] Lohmar,

endine menetlusse astuja kostja nõuete toetuseks,

[...]

Bundesgerichtshofi (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim üldkohus) I tsiviilkolleegium tegi 6. veebruari 2025. aasta kohtuistungil põhjal [...] järgmise

kohtumääruse:

I. Menetlus peatatakse.

II. Euroopa Kohtule esitatakse järgmised eelotsuse küsimused selle kohta, kuidas tõlgendada Euroopa Parlamendi ja nõukogu 30. novembri 2009. aasta määruse (EÜ) nr 1223/2009 kosmeetikatoodete kohta (ELT 2009, L 342, lk 59) artikli 6 lõiget 1 ja lõike 3 esimest lõiku ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu 11. mai 2005. aasta direktiivi 2005/29/EÜ, mis käsitleb ettevõtja ja tarbija vaheliste tehingutega seotud ebaausaid kaubandustavasid siseturul (ELT 2005, L 149, lk 22), artikli 3 lõiget 4:

1. Kas levitajal, kes ei ole vastutav isik määruse (EÜ) nr 1223/2009 artikli 4 lõike 6 tähenduses, on viidatud määruse artikli 6 lõike 1 ja lõike 3 esimese lõigu alusel põhjust uskuda, et tootja reklaam ei vasta määruse artikli 20 lõike 1 nõuetele, kui ta kasutab tootjalt saadud reklaami oma ärielistel eesmärkidel, ilma et ta kontrolliks, kas kosmeetikatoote reklaamitud otstarbe olemasolu on piisavalt tõendatud? Või on levitajal ainult teatud tingimustel – kui jah, siis millistel – vastavalt määruse (EÜ) nr 1223/2009 artikli 6 lõikele 1 ja lõike 3 esimesele lõigule põhjust uskuda, et tootja reklaam, mida ta on kasutanud, ei vasta määruse artikli 20 lõike 1 nõuetele, ja alust kontrollida, kas kosmeetikatoote reklaamitud otstarbe olemasolu on piisavalt tõendatud?
2. Kas määruse (EÜ) nr 1223/2009 artikli 4 lõike 6 ning artikli 6 lõike 1 ja lõike 3 esimese lõigu sätteid välistavad vastavalt direktiivi 2005/29/EÜ artikli 3 lõikele 4 selle, et levitaja reklaam,

milles on kasutatud tootjalt üle võetud eksitavat väidet kosmeetikatoote otstarbe kohta, loetakse ebaausaks kaubandustavaks direktiivi 2005/29/EÜ artikli 5 lõike 1 ja lõike 4 punkti a ning artikli 6 lõike 1 punkti b tähenduses?

Põhjendused

- 1 A. Hageja, Verband Sozialer Wettbewerb e. V., on ebaausa konkurentsivastase seaduse (Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb; edaspidi „UWG“) § 8b kohasesse kvalifitseeritud ettevõtjate ühenduste loetellu kantud ühendus, mille põhikirjajärgsete ülesannete hulka kuulub oma liikmete ärihuvide esindamine.
- 2 Kostja peab toidukaupade ja isikliku hügieeni vahendite kauplust (Reformhaus). Kostja reklaamis oma reklaamlehel „Reformhaus Demski – Angebote November 2020“ („Reformhaus Demski – 2020. aasta novembri pakkumised“) näokreemi „Arya Laya Rose Tag & Nachtpflege“ väitega selles sisalduva žensenniekstrakti teatava toime kohta. Kreemi tootja – menetlusse astuja 1 – oli reklaamväite kostjale kättesaadavaks teinud ja reklaami enne avaldamist heaks kiitnud. See väide on kantud ka toote pakendile.
- 3 Hageja leiab, et määruse (EÜ) nr 1223/2009 (edaspidi „kosmeetikatoodete määrus“) artikli 20 lõike 1 rikkumisest tulenevalt on reklaamväide ebaaus, kuna žensenniekstrakti toimet välispidisel kasutamisel ei ole teaduslikult tõendatud. Hageja saatis 17. novembril 2002 kostjale tulemusetult hoiatuse.
- 4 Hagi I 1 nõudega palus hageja – kassatsioonimenetluse seisukohast olulises osas – keelata kostjal

kasutada äritegevuses kosmeetikatoote „Arya Laya Rose Tag & Nachtpflege“ reklaamimiseks väidet „žensenn soodustab rakkude uuenumist ja kaitseb vabade radikaalide eest“, kui seda tehakse selliselt nagu reklaamlehel „Reformhaus Demski – Angebote November 2020“ [...], ning näha ette selle keelu rikkumise eest trahv.
- 5 Landgericht (esimese astme kohus) rahuldab hagi (Landgericht Düsseldorf (Düsseldorfi esimese astme kohus), MD 2023, 91). Kostja ja menetlusse astuja 1 apellatsioonkaebuse peale jättis apellatsioonikohus hagi nõuet I 1 puudutavas osas rahuldamata. Apellatsioonikohtult menetlusloa saanud kassatsioonkaebuses palub hageja esimese astme kohtu otsus jõusse jätta. Kostja palub jätta kassatsioonkaebus rahuldamata.
- 6 B. Kassatsioonkaebuse rahuldamine sõltub kosmeetikatoodete määruse artikli 6 lõike 1 ja lõike 3 esimese lõigu ning direktiivi 2005/29/EÜ artikli 3 lõike 4 tõlgendamisest. Seepärast tuleb menetlus enne kassatsioonkaebuse asjas otsuse tegemist peatada ja esitada ELTL artikli 267 esimese lõigu punkti b ja kolmanda lõigu alusel eelotsusetaotlus Euroopa Kohtule.

- 7 I. Apellatsioonikohus leidis, et kostja ei vastuta kosmeetikatoodete määruse artikli 20 lõike 1 rikkumise eest. Kohus märkis selle kohta järgmist:
- 8 Kosmeetikatoodete määruse artikli 20 lõiget 1 rikkudes tekitab reklaamväide mulje, et näokreemil on omadused, mida sellel tootel tegelikult ei ole. Sihtrühma kuuluvad tarbijad mõistavad väidet nii, et toote kasutamisega hooldatakse näonahka ning selle kaudu omandab kasutaja särava naha ja hea välimuse. Nad seostavad väite üksnes kreemi kosmeetilise toimega ega loe sellest välja ulatuslikumat tervisega seotud toimet. Kostja ei ole näokreemi reklaamitud kosmeetilist toimet piisavalt põhjendanud. On tõsi, et kostja on esitanud tõendid selle kohta, et kreemis sisalduv ženšenn on antioksidatiivse toimega ja sihtrühma kuuluvate tarbijate vaatepunktist kaitseb kreem seega vabade radikaalide eest. Kostja ei ole aga tõendanud seda, et ženšenn soodustab rakkude uuenemist. Asjaomane avalikkus mõistab reklaamväidet nii, et kreem stimuleerib uute naharakkude moodustumist. Kostja on aga tõendanud üksnes seda, et kuna ženšenn soodustab kollageeni moodustumist, siis tagab see olemasolevate naharakkude parema niisutamise.
- 9 Kostja ei vastuta siiski kosmeetikatoodete määruse artikli 20 lõike 1 rikkumise eest. Kostja võttis reklaamväite muutmata kujul üle menetlusse astujalt 1, kes on reklaamitava kreemi tootjana „vastutav isik“ kosmeetikatoodete määruse artikli 5 lõike 1 ja artikli 4 lõike 3 tähenduses, kes peab tagama vastavuse kosmeetikatoodete määruse artikli 20 nõuetele, ja kasutas seda reklaamväidet omaenda reklaamis. Kostja kui „pelgalt“ levitaja suhtes ei kehti kohustus tagada vastavus kosmeetikatoodete määruse artikli 20 nõuetele, tema suhtes kehtivad üksnes kosmeetikatoodete määruse artiklis 6 sätestatud muud kohustused.
- 10 II. Hageja esitas selle kohtuotsuse peale kassatsioonkaebuse, mis tuleb rahuldada juhul, kui kosmeetikatoodete määruse artikli 20 lõike 1 rikkumise eest peab vastutama kostja (selle kohta B osa II 1), kuna ta kasutas oma reklaamlehel näokreemi turustamiseks menetlusse astujalt 1 saadud reklaamväidet, ilma et ta oleks seda kontrollinud (selle kohta B osa II 2 ja 3). Apellatsioonikohus lähtus õigesti sellest, et hagejal on UWG § 8 lõike 2 punkti 3 alusel (30. novembrini 2021 kehtinud redaktsioon) (vt UWG § 15a lõige 1) hagemisõigus ja et tema nõue rikkumine lõpetada on UWG § 8 lõike 1 esimese lause ning § 3a ja § 3 lõike 1 alusel põhjendatud, kui vaidlusaluse reklaami eest kannab vastutust kostja.
- 11 1. Apellatsioonikohus eeldas õigesti, et näokreemi reklaam, mis sisaldab vaidluse esemeks olevat väidet, rikub kosmeetikatoodete määruse artikli 20 lõiget 1 ja võib seega olla UWG § 3a alusel ebaaus ja UWG § 3 lõike 1 kohaselt keelatud kauplemisvõte.
- 12 a) UWG § 3 lõike 1 kohaselt on ebaausad kauplemisvõtted keelatud. UWG § 3a kohaselt tegutseb isik ebaausalt, kui ta rikub õigusnormi, mille eesmärk on muu hulgas reguleerida turukäitumist turuosaliste huvides, ja kui rikkumine võib oluliselt kahjustada tarbijate, teiste turuosaliste või konkurentide huve.

- 13 Kosmeetikatoodete määruse artikli 20 lõike 1 kohaselt ei kasutata kosmeetikatoodete märgistamisel, turul kättesaadavaks tegemisel ja reklaamimisel kirjeldusi, nimetusi, kaubamärke, kujutisi või muid kujundlikke või teisi märke, mis tekitavad mulje, et kõnealustel toodetel on omadus või otstarve, mida neil tegelikult ei ole.
- 14 b) Kosmeetikatoodete määruse artikli 20 lõige 1 on turukäitumist reguleeriv säte UWG § 3a tähenduses, mille eesmärk on kaitsta tarbijaid kosmeetikatoodete tõhusust ja muid omadusi iseloomustavate eksitavate väidete eest (vt kosmeetikatoodete määruse põhjendus 51). Selle sätte eiramine võib konkurentsi konkurentide ja tarbijate kahjuks tuntavalt kahjustada (vt Bundesgerichtshofi (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim üldkohus; edaspidi „BGH“) 28. jaanuari 2016. aasta otsus I ZR 36/14, GRUR 2016, 418 [*juris* punkt 11] WRP 2016, 463 – Feuchtigkeitsspendendes Gel-Reservoir (niisutavad geeliribad); 11. oktoobri 2017. aasta otsus I ZR 78/16, GRUR 2018, 431 [*juris* punkt 41] WRP 2018, 413 – Tiegelgröße (tiigli maht)).
- 15 Kuna kosmeetikatoodete määruse artikli 20 lõike 1 säte – vähemasti koostoimes artikli 20 lõike 2 teise lõigu alusel vastu võetud komisjoni 10. juuli 2013. aasta määrusega (EL) nr 655/2013, millega kehtestatakse ühtsed nõuded kosmeetikatoodete kohta esitatavate väidete põhjendamiseks – reguleerib ebaausate kaubandustavade ühte eriomast aspekti, on sellel vastavalt direktiivi 2005/29/EÜ artikli 3 lõikele 4 sama direktiivi artiklis 6 sisalduva ja Saksa õigusesse UWG §-ga 5 üle võetud sätte suhtes nende sätete kollisiooni korral esimus (vt BGH, GRUR 2016, 418 [*juris* punkt 12] – Feuchtigkeitsspendendes Gel-Reservoir (niisutavad geeliribad); GRUR 2018, 431 [*juris* punkt 41] – Tiegelgröße (tiigli maht); Heidenreich, PharmR2023, 205, 208).
- 16 c) Vaidlusalune reklaamväide rikub kosmeetikatoodete määruse artikli 20 lõiget 1. Reklaamitav näokreem on kosmeetikatoode kosmeetikatoodete määruse artikli 2 lõike 1 punkti a tähenduses. Apellatsioonikohus eeldas õigesti, et reklaam tekitab osas, mis puudutab rakkude uuenemise soodustamist, mulje, et näokreemil on omadused, mida sellel tegelikult ei ole. Tema eeldus, et asjaomane avalikkus loeb reklaamväitest välja toime, et kreem soodustab uute naharakkude moodustumist – mis on piisava ja kontrollitava tõendusmaterjaliga määruse (EL) nr 655/2013 lisa punkti 3.1 tähenduses tõendamata –, on õiguslikel kaalutlustel asjakohane. Väited, mis on selle eelduse vastu esitatud vastuses kassatsioonkaebusele, tuleb tagasi lükata.
- 17 2. Ei ole selge, kas kosmeetikatoodete määruse artikli 20 lõiget 1 rikkuv reklaam tähendab seda, et kostja on kasutanud keelatud kauplemisvõtet. See sõltub sellest, kas kostja kui levitaja pidi olukorras, kus ta kasutas menetlusse astujalt 1 saadud reklaamväidet omaenda ärielistel eesmärkidel, tagama vastavuse kosmeetikatoodete määruse artikli 20 lõikele 1 ning oli seetõttu kohustatud kontrollima, kas naharakkude uuendamise toime, mida reklaamiti, on piisava ja kontrollitava tõendusmaterjaliga tõendatud.

- 18 a) Apellatsioonikohtu arvates tuleneb kosmeetikatoodete määrase tõlgendamisest, et kostja ei pea kosmeetikatoodete määrase artikli 20 lõike 1 rikkumise eest vastutama. Kosmeetikatoodete määrase artikli 5 lõike 1 ja artikli 4 lõike 3 kohane „vastutav isik“, kes peab tagama vastavuse nimetatud sättele, on toote tootja, käesoleval juhul menetlusse astuja 1. Seevastu kostja kui „pelgalt“ levitaja, kes võttis menetlusse astuja 1 reklaamväite muutmata kujul üle ja kasutas seda turustamiseks, ei pea täitma kohustusi, mis on reklaami kujundamise osas pandud vastutavale isikule kosmeetikatoodete määrase artiklis 20. Kostja peab üksnes täitma kosmeetikatoodete määrase artiklis 6 sätestatud hoolsuskohustusi, nimelt kontrollima kosmeetikatoote teatud märgistusteabe olemasolu (lõige 2) ning ladustamis- ja transporditingimuste täidetust (lõige 4). Arusaam tootja kui „vastutava isiku“ ja levitaja kui „pelgalt“ toodet levitava isiku eri tasandi kohustustest vastab Euroopa Liidu seadusandja kavatsusele, mida on väljendatud kosmeetikatoodete määrase põhjendustes 11, 13 ja 14. Ka määrase (EL) nr 655/2013 suunistest nähtub, et jaemüüja ei muutu pelgalt seeläbi, et ta võtab muutmata kujul üle kosmeetikatoodet puudutava reklaamväite ja kasutab seda toote turustamiseks, „vastutavaks isikuks“, kes kannab vastutust eksitava reklaami eest kosmeetikatoodete määrase artikli 20 tähenduses.
- 19 b) Apellatsioonikohus eeldas õigesti, et kosmeetikatoodete määrase artikli 20 lõige 1 ei määra kindlaks, kes on eksitamise keelu adressaat. Viidatud sättes ei ole ette nähtud, et iga isik, kes reklaamib kosmeetikatooteid, peab tagama, et reklaam ei tekita muljet, et tootel on omadused või otstarve, mida sellel tegelikult ei ole.
- 20 c) Samuti õigesti eeldas apellatsioonikohus ka seda, et kosmeetikatoodete määrase artikli 20 lõike 1 seosest sama määrase artikli 5 lõikega 1, artikli 4 lõike 3 esimese lõiguga ja lõikega 6 tuleneb, et põhimõtteliselt on reklaamväite õigsuse eest „vastutav isik“ kosmeetikatoodete määrase tähenduses kosmeetikatoote tootja ning vaid eriomastel asjaoludel – mida käesolevas asjas ei esine – vastutab väite õigsuse eest levitaja.
- 21 aa) Vastavalt kosmeetikatoodete määrase artikli 5 lõikele 1 tagavad vastutavad isikud vastavuse (muu hulgas) artikliga 20. Määrase (EL) nr 655/2013 artikli 2 kohaselt peab määrase (EÜ) nr 1223/2009 artiklis 4 osutatud vastutav isik tagama, et kosmeetikatoote kohta esitatud väite sõnastus vastab lisas sätestatud ühtsetele nõuetele ja on kooskõlas dokumentidega [kosmeetikatoodete määrase] artiklis 11 osutatud tooteandmikus, milles on tõendatud kosmeetikatoote väidetav toime.
- 22 Vastavalt kosmeetikatoodete määrase artikli 4 lõike 3 esimesele lõigule on liidus toodetud kosmeetikatoodete puhul, mida ei ole suunatud ekspordiks ega imporditud seejärel tagasi liitu, vastutavaks isikuks liidus asutatud tootja. Kosmeetikatoodete määrase artikli 2 lõike 1 punkti d kohaselt on „tootja“ füüsiline või juriidiline isik, kes toodab kosmeetikatoodet või on sellise toote kujundanud või valmistanud ja turustab seda kosmeetikatoodet oma nime või kaubamärgi all.

- 23 Kosmeetikatoodete määruse artikli 4 lõike 6 esimese lõigu kohaselt on levitaja vastutav isik juhul, kui ta laseb kosmeetikatoote turule oma nime või kaubamärgi all või muudab juba turule lastud toodet nii, et see võib mõjutada vastavust kohaldatavatele nõuetele. Vastavalt kosmeetikatoodete määruse artikli 2 lõike 1 punktile e on „levitaja“ iga tarneahelas asuv füüsiline või juriidiline isik peale tootja või importija, kes teeb kosmeetikatoote liidu turul kättesaadavaks.
- 24 bb) Viidatud sätete kohaselt ei ole kostja „vastutav isik“, kes peab tagama vastavuse kosmeetikatoodete määruse artikli 20 lõikele 1. Kostja ei ole reklaamitud näokreemi tootja ja ta ei ole seda kreemi oma nime või kaubamärgi all turule lasknud. Apellatsioonikohtu järelduste kohaselt turustas ta menetlusse astujalt 1 saadud toodet muutmata kujul menetlusse astuja 1 nime ja kaubamärgi all ning reklaamis seda toodet menetlusse astujalt 1 saadud teabega, mis oli märgitud toote pakendile ja muutmata kujul üle võetud.
- 25 d) Tuleb siiski kõne alla, et kostja kui levitaja vastutab menetlusse astuja 1 koostatud reklaamväite eest kosmeetikatoodete määruse artikli 6 lõike 1 ja lõike 3 esimese lõigu alusel.
- 26 aa) Kosmeetikatoodete määruse artikli 6 lõige 1 näeb ette, et tehes kosmeetikatoote turul kättesaadavaks, rakendab levitaja oma tegevuses nõuetekohast hoolsust. Kosmeetikatoodete määruse artikli 6 lõike 3 esimese lõigu esimeses taandes on sätestatud, et kui levitaja arvab või tal on põhjust uskuda, et kosmeetikatoode ei vasta kõnealuses määruses sätestatud nõuetele, siis ei tee ta toodet turul kättesaadavaks, kuni see on kohaldatavate nõuetega vastavusse viidud. Kosmeetikatoodete määruse artikli 6 lõike 3 esimese lõigu teises taandes on sätestatud, et kui levitaja arvab või tal on põhjust uskuda, et kosmeetikatoode, mille ta on turul kättesaadavaks teinud, ei vasta kõnealusele määrusele, siis tagab ta, et vastavalt vajadusele võetakse parandusmeetmed toote vastavusse viimiseks, kõrvaldatakse kosmeetikatoode turult või võetakse see tagasi.
- 27 bb) Vastupidi appellatsioonikohtu seisukohale ei ole levitaja kohustused kosmeetikatoodete määruse artikli 6 lõigetes 2 ja 4 reguleeritud lõplikult, vaid kosmeetikatoodete määruse artikli 6 lõike 1 ja lõike 3 esimese lõigu alusel võib levitajal tekkida täiendavaid kohustusi (vt Reinhart/Voß, KosmetikVO, Art. 6 punkt 6; Rathke teoses Sosnitzer/Meisterernst, Lebensmittelrecht, seisuga juuli 2016, Art. 6 VO [EG] 1223/2009 punkt 5). Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab, et seejuures ei puuduta kosmeetikatoodete määruse artikli 6 lõike 1 ja lõike 3 esimese lõigu sätted mitte üksnes levitajate neid kohustusi, mis tulenevad kosmeetikatoodete määruse nõuetest kosmeetikatoote turul kättesaadavaks tegemisele, vaid ka kohustusi, mis tulenevad kosmeetikatoodete määruse artikli 20 lõike 1 nõuetest turul kättesaadavaks tehtava või kättesaadavaks tehtud kosmeetikatoote reklaamimisele. Seda järeldust toetab asjaolu, et vastavalt sätte sõnastusele tuleb kosmeetikatoodete määruse artikli 20 lõike 1 nõudeid täita nii toote reklaamimisel kui ka turul kättesaadavaks tegemisel. Ka määruse (EL) nr 655/2013 suunistes lähtutakse sellest, et vastavalt kosmeetikatoodete määruse

artikli 6 lõikele 1 on levitajal kohustus rakendada vastutavalt isikult saadud reklaamväidete kasutamisel, nimelt nende tõlkimisel, nõuetekohast hoolsust.

- 28 cc) Kostja võis kosmeetikatoodete määruse artikli 6 lõike 3 esimesest lõigust tulenevat keeldu teha kosmeetikatoode turul kättesaadavaks reklaamiga, mis ei vasta kosmeetikatoodete määruse artikli 20 lõike 1 nõuetele, rikkuda juhul, kui tal oli alust eeldada, et reklaam tekitab mulje, et tootel on olemas otstarve, mida sellel tegelikult ei ole. Kostjal oleks selle eeldamiseks olnud alust siis, kui tal oleks seoses näokreemi turul kättesaadavaks tegemisega olnud kosmeetikatoodete määruse artikli 6 lõike 1 alusel kohustus kontrollida menetlusse astujalt 1 saadud reklaami puhul seda, kas rakkude uuenemise soodustamine, mida reklaamiti, on piisava ja kontrollitava tõendusmaterjaliga tõendatud. Kõnealuses kontekstis on tekkinud küsimus levitajale liidu õigusega seatud kontrollikohustuse ulatuse kohta ning selle selgitamiseks esitatakse esimene eelotsuse küsimus.
- 29 (1) Vastavalt kosmeetikatoodete määruse artikli 6 lõike 1 sõnastusele peab levitaja oma tegevuses arvesse võtma kohaldatavaid nõudeid. Vastavalt kosmeetikatoodete määruse põhjenduse 14 teisele lausele tuleks levitaja kohustused kohandada tema asjaomase rolli ja tegevusega tarneahelas. Selle aluseks on seisukoht, et levitaja peaks vastutama ainult nende asjaolude eest, mida ta saab oma tegevuse käigus mõjutada (vt eespool viidatud Reinhart/Voß Art. 6 punkt 4; eespool viidatud Rathke teoses Sosnitzer/Meisterernst Art. 6 VO [EG] 1223/2009 punkt 1). Levitaja võib kosmeetikatoote reklaami, mida ta ise teeb, järjepidevalt mõjutada. Kui ta reklaamib toote toimet oma reklaamlehel – nagu tegi seda käesoleval juhul kostja –, kasutab ta tootjalt pärinevat reklaami omal algatusel, et edendada toote müüki oma ärielistel eesmärkidel. See võib toetada järeldust, et levitaja peab kontrollima tootjalt saadud reklaamväidet, et veenduda, et reklaamitud kosmeetikatootel on väidetud toime olemas.
- 30 (2) Määruse (EL) nr 655/2013 suunistes ei leidu selget viidet sellele, kuivõrd kuulub tootjalt pärineva reklaamväite kasutamine levitaja tegevuse hulka kosmeetikatoodete määruse artikli 6 lõike 1 tähenduses. Suunistes on kosmeetikatoodete määruse artikli 6 lõikele 1 viidates sätestatud, et levitajad peaksid tõlkima kõik vastutava isiku poolt kättesaadavaks tehtud reklaamväited selliselt, et säiliks reklaamväite põhisisu. Selle põhjal võib eeldada, et tootja koostatud reklaami kasutamine kuulub levitaja tegevuse hulka kosmeetikatoodete määruse artikli 6 lõike 1 tähenduses. Suunistes esitatud nõue põhineb siiski hinnangul, et levitaja, kes kohandab vastutava isiku reklaamväidet nii, et asjaomase toote põhiotstarve muutub, reklaamib teist toodet, mille suhtes muutub ta kosmeetikatoodete määruse artikli 4 lõike 6 alusel vastutavaks isikuks. Seega oleneb levitaja vastutuskohustus lõppkokkuvõttes tema kui vastutava isiku staatusest.
- 31 (3) Vastavalt kosmeetikatoodete määruse artikli 6 lõike 1 sõnastusele on levitaja kontrollikohustus piiratud sellega, et levitaja rakendab nõuetekohast hoolsust seoses talle kohaldatavate nõuetega. On tõsi, et levitaja peab veenduma, et tootja, kes tegi toote talle kättesaadavaks, on võtnud kohaldatava liidu õiguse kohaselt

nõutavad meetmed (vt Sinine raamat ELi toote-eeskirjade rakendamise kohta [„Blue Guide“], lk 41, punkt 3.4). Seejuures võib levitaja aga põhimõtteliselt tugineda tootja esitatud teabele, kuna tootjal on kõige paremad võimalused tagada turustamissüsteemi seadusjärgsus ja seetõttu on tootjal „vastutava isikuna“ esmane õiguslik vastutus (vt eespool viidatud Rathke teoses Sosnitzer/Meisterernst Art. 6 VO [EG] 1223/2009 punkt 6). Levitajal on siiski alust eeldada, et kosmeetikatoode määruse nõuded on täitmata, kui tal on selle kohta olemas konkreetne teave ja sellegipoolest loobub ta kontrolli tegemisest (vt eespool viidatud Rathke teoses Sosnitzer/Meisterernst Art. 6 VO [EG] 1223/2009 punktid 5 ja 6).

- 32 (a) Nende põhimõtete kohaselt tundub kaheldav, kas levitaja peab alati kontrollima, kas kosmeetikatoote otstarve, mis on välja toodud tootja reklaamväites, on tõendatud, enne kui ta kasutab reklaami oma ärilistel eesmärkidel. Apellatsioonikohtu järelduste kohaselt tegi reklaamväite kostjale kättesaadavaks menetlusse astuja 1. Kostja võttis selle väite muutmata kujul üle enda reklaami, mille menetlusse astuja 1 enne avaldamist heaks kiitis. Lisaks vastas reklaamväide menetlusse astuja 1 väitele toote pakendil. Apellatsioonikohus ei tuvastanud, et kostjal oli enne reklaamlehe avaldamist konkreetselt alust kahelda, et näokreemi reklaamitud toime ei ole piisavalt tõendatud. Kassatsioonkaebuses ei väideta, et apellatsioonikohus jättis hageja asjaomase faktiväite tähelepanuta.
- 33 (b) Järeldust, et kosmeetikatoode määruse artikli 6 lõikest 1 tuleneb levitaja piiramatul kohustus kontrollida reklaami, mille on kosmeetikatoote kohta koostanud selle toote tootja, ei pruugi toetada seos artikli 5 lõikega 1 ja artikli 4 lõikega 6. Nende sätete kohaselt on levitaja kosmeetikatoode määruse artikli 20 lõiget 1 rikkuva reklaami eest kaheldamatult vastutav juhul, kui ta laseb kosmeetikatoote turule oma nime või kaubamärgi all ja muutub seeläbi „vastutavaks isikuks“. Sellest võiks järeldada, et levitaja, kes ei ole „vastutav isik“, vastutab tootjalt üle võetud reklaami eest kosmeetikatoode määruse artikli 6 lõike 1 ja lõike 3 esimese lõigu alusel ainult teatud lisatingimustel.
- 34 (c) Järeldust, et levitajal on piiramatul kohustus kontrollida tootja reklaami õigsust, ei pruugi toetada ka tõsiasi, et kosmeetikatoode määruse sätete kohaselt on kosmeetikatoote toime kohta tõendite esitamise kohustus tootjal.
- 35 Kosmeetikatoode määruse artikli 11 lõike 1 esimeses lauses on sätestatud, et kui kosmeetikatoode on turule lastud, peab vastutav isik kosmeetikatoode kohta toote andmiku. Kosmeetikatoode määruse artikli 11 lõike 2 punkti d kohaselt sisaldab toote andmik tõendeid kosmeetikatoode väidetava mõju kohta, kui see on kosmeetikatoode laadi või mõju tõttu põhjendatud. Määruse (EL) nr 655/2013 artikli 2 kohaselt peab kosmeetikatoode määruse artiklis 4 osutatud vastutav isik tagama, et kosmeetikatoode kohta esitatud väite sõnastus vastab lisas sätestatud ühtsetele nõuetele ja on kooskõlas dokumentidega kosmeetikatoode määruse artiklis 11 osutatud tooteandmikus, milles on tõendatud kosmeetikatoode väidetav toime. Vastavalt määruse (EL) nr 655/2013 suuniste lisale (kriteerium

„tõendipõhisus“) määrab vastutav isik kindlaks sobiva ja piisava metoodika reklaamväidete kinnitamiseks ning asjakohased tõendid kosmeetikatoodete kohta käivate reklaamväidete piisavaks ja kontrollitavaks tõendamiseks.

- 36 Nende sätete kohaselt on tootja kui „vastutava isiku“ ülesanne hankida piisavad tõendid kosmeetikatoote väidetava toime kohta ja need tõendid dokumenteerida. Eelkõige peab tootja tagama, et reklaamväidete sõnastus on nende tõenditega kooskõlas. Seda arvestades tundub küsitav, kas levitajalt võib nõuda, et ta kontrolliks, kas tootjalt pärinev reklaamväide on tõendatud tooteandmikus sisalduvate tõenditega. Ühest küljest võib selle vastu rääkida tõik, et kosmeetikatoodete määruse artikli 11 lõike 3 kohane tooteandmik peab olema kergesti kättesaadav vaid pädevale asutusele, et see saaks teostada tõhusat turujärelevalvet (vt kosmeetikatoodete määruse põhjendused 15 ja 61; eespool viidatud Reinhard/Reinhard, Art. 11, punktid 8 ja 10). Levitajale ei ole tooteandmik kergesti kättesaadav. Teisest küljest võib levitaja kontrollikohustuse kasuks rääkida tõik, et õigusnormide kohaselt on vajalikud tõendid tootja käsutuses ja seega saab tootja need levitajale tema nõudmise korral kättesaadavaks teha.
- 37 (d) Igal juhul võib levitajal olla alust arvata, et tootjalt saadud reklaam ei vasta kosmeetikatoodete määruse artikli 20 lõike 1 nõuetele, kui ta saab hoiatuse kaudu – nagu käesolevas asjas kostja pärast reklaami avaldamist tulenevalt hageja 17. novembri 2020. aasta kirjast – teada hoiatuse esitaja seisukohast, et kosmeetikatoote reklaamitud otstarve ei ole piisavalt tõendatud. Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab, et kui hoiatus on koostatud sedavõrd konkreetselt, et levitaja saab hõlpsasti ja ilma põhjaliku õigusliku või faktilise kontrollita tuvastada õigusrikkumise, peab levitaja hoiatusele tuginedes asjaomast toodet kontrollima ja ei või seda jätkuvalt turul kättesaadavaks teha, isegi kui tootja peab etteheiteid põhjendamatuks (meditsiiniseadmeid käsitleva määruse [EL] 2017/745 artikli 14 lõike 1 ja lõike 2 kolmanda lõigu kohta vt BGH 21. detsembri 2023. aasta määrus 1 ZR 17/23, GRUR 2024, 227 [juris punktid 49–51] WRP 2024, 190 – Trockenluftkompressor (õhukompressor)). Sama kehtib ka osas, mis puudutab reklaamväite õigsuse kontrollimist ja reklaamimeetme kasutamise lõpetamist hoiatuse saamise järel. Sellist kontrolli saab levitaja kergesti teha, kui ta küsib tootjalt tooteandmikus sisalduvaid tõendeid.
- 38 (4) Kosmeetikatoodete määruse artikli 20 lõike 1 kaitse-eesmärk toetab järeldust, et levitajal on kosmeetikatoodete määruse artikli 6 lõike 1 ja lõike 3 esimese lõigu alusel piiramatu vastutus tootjalt üle võetud eksitava reklaami eest.
- 39 Vastavalt kosmeetikatoodete määruse põhjenduse 51 esimesele lausele tuleks tarbijaid kaitsta kosmeetikatoodete tõhusust ja muid omadusi iseloomustavate eksitavate väidete eest. Vastavalt määruse (EL) nr 655/2013 põhjenduse 3 teisele lausele on kosmeetikatoodete kohta esitatavate väidete põhjendamiseks ühtsete nõuete kehtestamise peamine eesmärk tagada lõpptarbijate kõrgetasemeline kaitse eelkõige kosmeetikatoodete kohta esitatavate eksitavate väidete eest. Tõhus tarbijakaitse on tagatud, kui levitaja vastu saab hõlpsasti esitada hagi nõudega lõpetada kosmeetikatoote toime kohta eksitavat teavet sisaldava reklaami

kasutamine. On tõsi, et kui tootja – nagu käesoleval juhul – on koostanud eksitava reklaami, lasub vastutus tootjal kui vastutaval isikul (kosmeetikatoode määruse artikli 5 lõige 1, artikli 4 lõike 3 esimene lõik, artikli 25 lõike 1 punkt i). Tarbija kaitse on aga seda tõhusam, mida ulatuslikumad on levitaja kontrollikohustused vastavalt kosmeetikatoode määruse artikli 6 lõikele 1 ja lõike 3 esimesele lõigule ning mida rohkem peab levitaja lisaks tootjale vastutama reklaamväite õigsuse eest (määruse [EL] 2017/745 artikli 14 lõike 1 ja lõike 2 kolmanda lõigu kohta vt BGH, GRUR 2024, 227 [juris punkt 41] – Trockenluftkompressor (õhukompressor)). Vastavalt Sinisele raamatule („Blue Guide“) (lk 41 punkt 3.4) on levitajatel keskne roll turujärelevalve kontekstis.

- 40 Sellega seoses tuleb arvesse võtta ka seda, et tarbijakaitse kõrge taseme saavutamiseks (direktiivi 2005/29/EÜ artikkel 1) kujutab levitaja reklaam, mis sisaldab eksitavat väidet toote eeliste kohta, endast vastavalt direktiivi 2005/29/EÜ artikli 5 lõikele 1 ja lõike 4 punktile a, artikli 6 lõike 1 punktile b ning UWG § 3 lõikele 1, § 5 lõikele 1 ja lõike 2 punktile 1, millega on direktiivi sätted üle võetud Saksa õigusesse, keelatud ebaausat kaubandustava, olgugi et reklaam on saadud tootjalt. Ei ole objektiivset alust eeldada, et tarbija kaitse eksitava reklaami eest, mida teeb levitaja kosmeetikatoote kohta, on – ebaausate kaubandustavade ühte konkreetset aspekti reguleeriva – kosmeetikatoode määruse artikli 20 lõike 1, artikli 6 lõike 1 ja lõike 3 kolmanda lõigu alusel tulenevalt direktiivis 2005/29/EÜ käsitletud ebaausate kaubandustavade üldistest koosseisudest vähem tähtis kui tarbija kaitse eksitava reklaami eest, mida teeb levitaja mõne muu toote kohta.
- 41 3. Esimene eelotsuse küsimus on kohtuasjas otsuse tegemise seisukohast määrav. Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab, et kui kostjal ei pea kandma kosmeetikatoode määruse artikli 6 lõike 1 ja lõike 3 punkti 1 alusel vastutust kosmeetikatoode määruse artikli 20 lõiget 1 rikkuva reklaami eest, siis ei vastuta kostja eksitava reklaami eest ausate kaubandustavade üldpõhimõtete alusel.
- 42 Vastavalt kosmeetikatoode määruse põhjendusele 4 ühtlustatakse kõnealuse määrusega täielikult kosmeetikatooteid käsitlevad eeskirjad liidus, et saavutada kosmeetikatoode siseturg, tagades samal ajal inimeste tervise kõrgetasemelise kaitse. Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab, et kosmeetikatoode määruse täielikult ühtlustavad sätted reguleerivad kosmeetikatoote levitaja vastutuskohustuse lõplikult. Ei ole alust eeldada, et liidu seadusandja soovis kosmeetikatoode määruse artiklis 4, artikli 5 lõikes 1, artikli 6 lõikes 1 ja lõike 3 esimeses lõigus näha reklaamiga seotud isikute suhtes ette üksnes minimaalse vastutuse. Selle vastu räägib tõsiasi, et kosmeetikatoode määrus ei näe ette mitte ainult tootja kui „vastutava isiku“ kohustused (kosmeetikatoode määruse artikli 5 lõige 1, artikli 4 lõike 3 esimene lõik), vaid sätestab artikli 4 lõikes 6 ja artiklis 6 üksikasjalikult ka levitaja vastutuse ja kohustused.
- 43 Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab, et vastavalt direktiivi 2005/29/EÜ artikli 3 lõikele 4 ei saa kosmeetikatoode määruse artikli 4 lõike 6 ja artikli 6 erinorme jätta kohaldamata tuginemisega nendega vastuolus olla võivatele üldpõhimõtetele

ausate kaubandustavade kohta, mis käsitlevad levitaja eksitavat kauplemisvõtet direktiivi 2005/29/EÜ artikli 5 lõike 1 ja lõike 4 punkti a ning artikli 6 lõike 1 punkti b tähenduses (UWG § 3 lõige 1, § 5 lõige 1 ja lõike 2 punkt 1), ning seega jääb kehtima ka levitaja võimalik piiramatult kehtiv rikkumise lõpetamise kohustus vastavalt UWG § 8 lõike 1 esimese lause teisele võimalusele. Kuivõrd kosmeetikatoode määruse põhjenduse 51 esimese ja teise lause kohaselt kohaldatakse tarbijate kaitseks eksitavate reklaamväidete eest eelkõige direktiivi 2005/29/EÜ (vt ka määruse [EL] nr 655/2013 põhjendus 5), puudutab see eelotsusetaotluse esitanud kohtu praktika kohaselt mulje tekitamise aspekte, mida kosmeetikatoode määruse artikli 20 lõige 1 ei hõlma ja mille suhtes ei saa kosmeetikatooteid puudutavatele erinormidele tuginedes kohaldamata jätta eksitava mulje tekitamist reguleerivaid üldnorme (vt BGH, GRUR 2018, 431 [juris punkt 41] – Tiegelgröße (tiigli maht); vt ka eespool viidatud Reinhart/Natterer Art. 20 punkt 19; Heidenreich, PharmR 2023, 205, 224 ja 225).

- 44 Teistsugune võib aga järeldus olla juhul, kui kosmeetikatoode määruse artiklis 6 reguleeritud levitaja kohustused ei hõlma levitaja reklaami, milles on levitaja kasutanud tootja väidet, või kui kosmeetikatoode määruse põhjenduse 51 teist lauset tuleb mõista nii, et kui reklaamväide sisaldab kosmeetikatoote otstarvet, mida tootel tegelikult ei ole, siis on kosmeetikatoode määruse sätete kõrval kohaldatav ka direktiiv 2005/29/EÜ. Sellisel juhul ei esine kollisiooni direktiivi 2005/29/EÜ artikli 3 lõike 4 tähenduses. Selle selgitamiseks on esitatud teine eelotsuse küsimus.

[...]

Madalama astme kohtud:

Landgericht Düsseldorf (Düsseldorfi esimese astme kohus) 10. oktoobri 2022. aasta otsus 37 O 41/21

Oberlandesgericht Düsseldorf (liidumaa kõrgeim üldkohus Düsseldorfis) 25. aprilli 2024. aasta otsus I-20 U 283/22

[...]