Zbierka súdnych rozhodnutí

NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA
HENRIK SAUGMANDSGAARD ØE
prednesené 19. októbra 2016 [1]

Vec C-562/15

Carrefour Hypermarchés SAS
proti
ITM Alimentaire International SASU

[návrh na začatie prejudiciálneho konania, ktorý podal Cour d'appel de Paris (Odvolací súd Paríž, Francúzsko)]

„Návrh na začatie prejudiciálneho konania — Klamlivá reklama — Porovnávacia reklama — Smernica 2006/114/ES — článok 4 písm. a) a c) — Reklama porovnávajúca ceny tovarov predávaných v predajniach odlišnej veľkosti a formátu — Prípustnosť — Nekalé obchodné praktiky — Smernica 2005/29/ES — článok 7 — Klamlivé opomenutie konania — Podstatná informácia“

I – Úvod

1. Súdny dvor už veľakrát skúmal porovnávaciu reklamu, pričom spresnil podmienky, za akých je takáto reklama povolená [2], ktoré sú vypočítané v článku 4 smernice 2006/114/ES [3]. Prejednávaný návrh na začatie prejudiciálneho konania predstavuje ďalší vývoj tejto judikatúry. Cour d'appel de Paris (Odvolací súd Paríž, Francúzsko) nastoľuje nové aspekty výkladu písmen a) a c) tohto článku, ktoré vyžadujú, aby porovnávacia reklama nebola klamlivá a aby objektívne porovnávala jednu alebo viac podstatných, dôležitých, overiteľných a reprezentatívnych vlastností porovnávaných tovarov a služieb.

2. V spore vo veci samej, ktorý viedol k tomuto návrhu, proti sebe stoja dve konkurenčné veľkodistribučné spoločnosti, a to spoločnosť ITM Alimentaire International SASU (ďalej len „ITM“), zodpovedná za stratégiu a obchodnú politiku predajní reťazca Intermarché, a spoločnosť Carrefour Hypermarchés SAS (ďalej len „Carrefour“), ktorá je členom skupiny Carrefour. Predmetom sporu je reklamná kampaň spustená spoločnosťou Carrefour v roku 2012, ktorá porovnávala ceny výrobkov známych značiek uplatňované v predajniach reťazca Carrefour a v konkurenčných predajniach, vrátane cien v predajniach reťazca Intermarché. ITM najmä tvrdí, že Carrefour nerešpektovala vnútroštátne ustanovenia o neutralite a objektívnosti každej porovnávacej kampane tým, že porovnávala ceny uplatňované v hypermarketoch reťazca Carrefour s cenami uplatňovanými v supermarketoch reťazca Intermarché bez toho, aby informovala verejnosť o kritériách výberu predajní a rozdiele vo formáte porovnávaných predajných miest.

1 — Jazyk prednesu: francúzština.

2 — Pozri najmä rozsudky z 25. októbra 2001, Toshiba Europe (C-112/99, EU:C:2001:566); z 8. apríla 2003, Pippig Augenoptik (C-44/01, EU:C:2003:205); z 19. septembra 2006, Lidl Belgium (C-356/04, EU:C:2006:585), ako aj z 18. novembra 2010, Lidl (C-159/09, EU:C:2010:696).

3 — Smernica Európskeho parlamentu a Rady z 12. decembra 2006 o klamlivej a porovnávacej reklame (Ú. v. EÚ L 376, 2006, s. 21).

3. V tejto súvislosti chce vnútroštátny súd vedieť, či podľa článku 4 písm. a) a c) smernice 2006/114 je porovnávanie ceny tovarov predávaných distribučnými reťazcami povolené iba vtedy, ak sú tovary predávané v predajniach rovnakého formátu alebo veľkosti. Navyše sa tento súd pýta Súdneho dvora na to, či skutočnosť, že predajne, ktorých ceny sú porovnávané, majú odlišnú veľkosť a formát, predstavuje podstatnú informáciu v zmysle článku 7 smernice 2005/29/ES [4], a v prípade kladnej odpovede, aký musí byť stupeň šírenia tejto informácie spotrebiteľovi. V tejto súvislosti prejednávaná vec nastoľuje otázku vzájomného vzťahu medzi smernicou 2006/114 a smernicou 2005/29.

II – **Právny rámec**

A – *Právo Únie*

1. Smernica 2006/114

4. Článok 2 písm. b) smernice 2006/114 stanovuje:

„Na účely tejto smernice sa pod:

…

b) ‚klamlivou reklamou' rozumie akákoľvek reklama, ktorá akýmkoľvek spôsobom, vrátane predvedenia, zavádza alebo pravdepodobne môže zavádzať osoby, ktorým je určená alebo ktoré zasiahne, a ktorá pre svoj klamlivý charakter pravdepodobne ovplyvní ich hospodárske správanie, alebo ktorá z týchto dôvodov poškodí alebo môže poškodiť iného súťažiteľa".

5. Článok 4 písm. a) a c) smernice 2006/114 stanovuje:

„Porovnávacia reklama, pokiaľ ide o porovnávanie, je povolená, ak sú splnené tieto podmienky:

a) nie je klamlivá v zmysle článkov 2 písm. b), 3 a 8 ods. 1 tejto smernice alebo článkov 6 a 7 smernice… 2005/29…

…

c) objektívne porovnáva jednu alebo viac podstatných, dôležitých, overiteľných a reprezentatívnych vlastností týchto tovarov a služieb, ktoré môžu zahŕňať cenu".

4 — Smernica Európskeho parlamentu a Rady z 11. mája 2005 o nekalých obchodných praktikách podnikateľov voči spotrebiteľom na vnútornom trhu, ktorou sa mení a dopĺňa smernica Rady 84/450/EHS, smernice Európskeho parlamentu a Rady 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 („smernica o nekalých obchodných praktikách") (Ú. v. EÚ L 149, 2005, s. 22).

2. Smernica 2005/29

6. Článok 6 smernice 2005/29, nazvaný „Klamlivé činnosti“, vo svojom odseku 1 písm. d) stanovuje:

„Obchodná praktika sa považuje za klamlivú, ak obsahuje nesprávne informácie a je preto nepravdivá, alebo akýmkoľvek spôsobom, vrátane celkového prevedenia, uvádza do omylu alebo je spôsobilá uviesť do omylu priemerného spotrebiteľa, a to aj keď je táto informácia vecne správna vo vzťahu k jednému alebo viacerým nasledujúcim prvkom, pričom v obidvoch prípadoch zapríčiňuje alebo je spôsobilá zapríčiniť, že spotrebiteľ urobí rozhodnutie o obchodnej transakcii, ktoré by inak neurobil:

…

d) cena alebo spôsob výpočtu ceny, alebo existencia osobitnej cenovej výhody“.

7. Článok 7 smernice 2005/29, nazvaný „Klamlivé opomenutia konania“, vo svojich odsekoch 1 a 2 stanovuje:

„1. Obchodná praktika sa považuje za klamlivú, ak v skutkovej súvislosti, berúc do úvahy všetky jej črty, okolnosti a obmedzenia komunikačného prostriedku, opomenie podstatnú informáciu, ktorú priemerný spotrebiteľ potrebuje v závislosti od kontextu na to, aby urobil kvalifikované rozhodnutie o obchodnej transakcii, a tým zapríčiňuje alebo môže zapríčiniť, že priemerný spotrebiteľ urobí rozhodnutie o obchodnej transakcii, ktoré by inak neurobil.

2. Za klamlivé opomenutie sa taktiež považuje, ak obchodník skrýva alebo poskytuje nejasným, nezrozumiteľným, viacvýznamovým alebo nevhodným spôsobom podstatné informácie uvedené v odseku 1, vzhľadom na okolnosti popísané v uvedenom odseku, alebo neoznámi obchodný účel obchodnej praktiky, ak už nie je zrejmý z kontextu, a tam, kde v jednom alebo druhom prípade toto spôsobí alebo je pravdepodobné, že spôsobí, že priemerný spotrebiteľ prijme rozhodnutie o obchodnej transakcii, ktoré by inak neprijal.“

B – *Francúzske právo*

8. Článok L. 121-8 spotrebiteľského zákonníka stanovuje:

„Akákoľvek reklama, ktorá porovnáva tovary alebo služby a ktorá implicitne alebo explicitne identifikuje súťažiteľa alebo tovary alebo služby ponúkané súťažiteľom, je povolená iba vtedy, ak:

1° Nie je klamlivá alebo spôsobilá uviesť do omylu;

2° Porovnáva tovary alebo služby uspokojujúce rovnaké potreby alebo určené na ten istý účel;

3° Objektívne porovnáva jednu alebo viac podstatných, dôležitých, overiteľných a reprezentatívnych vlastností týchto tovarov alebo služieb, ktoré môžu zahŕňať cenu“.

9. Z rozhodnutia vnútroštátneho súdu vyplýva, že články L. 121-8 a nasl. spotrebiteľského zákonníka preberajú smernicu 2006/114 do francúzskeho práva.

III – **Spor vo veci samej, prejudiciálne otázky a konanie pred Súdnym dvorom**

10. V decembri 2012 Carrefour spustila veľkú televíznu reklamnú kampaň s názvom „Záruka najnižšej ceny“, v rámci ktorej porovnávala ceny 500 výrobkov známych značiek uplatňované v jej predajniach a v konkurenčných predajniach a spotrebiteľovi ponúkala vrátenie dvojnásobku cenového rozdielu, ak inde nájde nižšiu cenu. Táto kampaň, ktorú tvorilo osem reklamných šotov, zobrazovala priaznivé cenové rozdiely v predajniach spoločnosti Carrefour oproti konkurenčným predajniam, vrátane predajní Intermarché.

11. Od druhého odvysielaného šotu boli všetky predajne reťazca Intermarché, ktoré boli vybrané do porovnania, supermarkety, zatiaľ čo všetky predajne spoločnosti Carrefour boli hypermarkety. Vo vysielaných šotoch sa pod názvom Intermarché objavila menšími písmenami poznámka „super“.

12. ITM po tom, čo vyzvala Carrefour, aby ukončila šírenie tejto reklamy, podala 2. októbra 2013 proti spoločnosti Carrefour žalobu na Tribunal de commerce de Paris (Obchodný súd Paríž, Francúzsko), v ktorej okrem iného požadovala, aby bola tejto spoločnosti uložená povinnosť zaplatiť sumu 3 milióny eur ako náhradu ujmy spôsobenej spoločnosti ITM, a aby bol uložený zákaz šírenia dotknutej reklamy v televízii a prostredníctvom Internetu, ako aj zákaz akejkoľvek praktiky porovnávacej reklamy založenej na podobných spôsoboch porovnávania.

13. Rozsudkom z 31. decembra 2014 Tribunal de commerce de Paris uložil spoločnosti Carrefour povinnosť zaplatiť spoločnosti ITM sumu 800 000 eur ako náhradu spôsobenej ujmy, vyhovel jej návrhom na zákaz šírenia reklamy a nariadil uverejnenie rozsudku.

14. Tento súd sa totiž okrem iného domnieval, že Carrefour si zvolila spôsob výberu predajných miest, ktorý bol klamlivý, skresľoval reprezentatívnosť cenových zistení a nerešpektoval požiadavky objektívnosti vyplývajúce z článku L. 121-8 spotrebiteľského zákonníka, a že tieto porušenia objektívnosti porovnávacej reklamnej kampane predstavovali nekalosúťažné konanie [5].

15. V tejto súvislosti uvedený súd zohľadnil tieto úvahy:

„že vybrané predajne spoločnosti Carrefour sú hypermarkety, o čom spotrebiteľ jasne nevie, pretože táto informácia je uvedená len na internetovej stránke – a nie v televíznych šotoch – a to v podobe poznámky uvedenej drobným písmom na domovskej stránke spoločnosti Carrefour, v ktorej sa konkrétne uvádza, že záruka najnižšej ceny „platí výhradne v predajniach Carrefour a Carrefour Planet. Neplatí teda v predajniach Carrefour Market, Carrefour contact, Carrefour City“;

že všetky vybrané predajne Intermarché sú od 2. šotu supermarkety a že základ pre porovnávanie sa zmenil bez toho, aby bol spotrebiteľ o tom informovaný;

že táto zmena veľkosti vybraných predajných miest reťazca Intermarché (hoci reťazec Intermarché má 1 336 supermarketov a 79 hypermarketov, čo predstavuje 5 % z celkového počtu), v ktorých sú urobené cenové zistenia, názorne dokladá zavádzajúci charakter metódy porovnávania cien, ktorá je úplne neobjektívna, pretože Carrefour porovnáva bez toho, aby to výslovne uviedla, svojich 223 hypermarketov s 1 336 supermarketmi reťazca Intermarché;“

5 — Tribunal de commerce de Paris (Obchodný súd Paríž) sa okrem toho domnieval, že Carrefour si nesplnila svoje povinnosti vyplývajúce z článku L. 121-12 spotrebiteľského zákonníka, a to preukázať vecnú správnosť vyjadrení a informácií obsiahnutých v dotknutých reklamách. Navyše podľa tohto súdu bolo použitie cenových zistení, ktoré boli urobené niekoľko mesiacov pred vysielaním šotov v televízii, so zreteľom na uvedený článok klamlivé.

16. Carrefour podala odvolanie proti rozsudku Tribunal de commerce de Paris (Obchodný súd Paríž) na Cour d'appel de Paris (Odvolací súd Paríž), ktorý rozhodol prerušiť konanie a položiť Súdnemu dvoru tieto prejudiciálne otázky:

„1. Má [sa] článok 4 písm. a) a c) smernice 2006/114 vykladať v tom zmysle, že porovnávanie cien tovarov predávaných v maloobchodných distribučných reťazcoch je povolené len vtedy, ak sa tovary predávajú v predajniach rovnakého formátu alebo veľkosti[?]

2. [Predstavuje] skutočnosť, že predajne, ktorých ceny sa porovnávajú, sú odlišnej veľkosti a formátu, podstatnú informáciu v zmysle [smernice 2005/29], ktorá musí byť nevyhnutne oznámená spotrebiteľovi[?]

3. V prípade kladnej odpovede… aký má byť stupeň a/alebo nosič, prostredníctvom ktorého je táto informácia šírená spotrebiteľovi[?]".

17. Písomné pripomienky predložili Carrefour a ITM, francúzska vláda, ako aj Európska komisia, ktoré sa zúčastnili na pojednávaní, ktoré sa konalo 6. júla 2016.

IV – **Právna analýza**

A – *O výklade článku 4 písm. a) a c) smernice 2006/114 (prvá otázka)*

1. Navrhnuté výklady

18. Obe účastníčky sporu vo veci samej sa domnievajú, že na prvú prejudiciálnu otázku treba odpovedať záporne, teda, že článok 4 písm. a) a c) smernice 2006/114 nevyžaduje, aby sa porovnanie ceny tovarov predávaných distribučnými reťazcami vzťahovalo na tovary predávané v predajniach rovnakého formátu alebo veľkosti.

19. Francúzska vláda sa domnieva, že porovnanie cien vykonané pre tovary predávané v predajniach odlišného formátu a veľkosti je objektívnym porovnaním v zmysle článku 4 písm. c) smernice 2006/114, ale môže predstavovať klamlivú porovnávaciu reklamu v zmysle článku 4 písm. a) tejto smernice, čo musí overiť vnútroštátny súd, ktorý podal návrh na začatie prejudiciálneho konania.

20. Komisia si myslí, že vo väčšine prípadov asymetria vo veľkosti a formáte medzi zadávateľom reklamy a konkurentom nie je spôsobilá uviesť spotrebiteľa do omylu a ovplyvniť jeho správanie. Podľa Komisie však nemožno vylúčiť, že za určitých okolností takéto rozdiely môžu mať klamlivú povahu v zmysle článku 4 písm. a) smernice 2006/114, čo závisí najmä od úrovne informácie poskytnutej spotrebiteľovi. Rovnako overenie podmienky objektívnosti uvedenej v písmene c) tohto článku závisí od analýzy konkrétneho prípadu.

21. Z dôvodov vysvetlených nižšie si myslím, že článok 4 písm. a) a c) smernice 2006/114 v zásade nebráni tomu, aby zadávateľ reklamy na reklamné účely porovnával ceny uplatňované v predajniach odlišného formátu alebo veľkosti (časť A.2).[6] Domnievam sa však, že taká reklama, o akú ide vo veci samej, môže mať za určitých okolností klamlivú povahu v zmysle uvedeného článku 4 písm. a) (časť A.3), a porušovať podmienku objektívnosti uvedenú v písmene c) tohto článku (časť A.4).

6 — Z rozhodnutia vnútroštátneho súdu nevyplýva, v akom zmysle vnútroštátny súd používa pojmy „formát" a „veľkosť". Na základe pripomienok predložených Súdnemu dvoru predpokladám, že pojem „formát" sa týka typu predajne (napríklad hypermarket, supermarket alebo miestny obchod), zatiaľ čo pojem „veľkosť" sa vzťahuje na predajnú plochu predajne.

2. O možnosti v zásade porovnávať ceny tovarov predávaných v predajniach odlišného formátu alebo veľkosti

22. Článok 4 smernice 2006/114 vypočítava podmienky, ktoré musia byť kumulatívne splnené na to, aby bola porovnávacia reklama povolená[7]. Medzi týmito podmienkami sa okrem iného nachádza v písmene a) tohto článku požiadavka, aby porovnávacia reklama nebola klamlivá a v písmene c) požiadavka, aby reklama objektívne porovnávala jednu alebo viac podstatných, dôležitých, overiteľných a reprezentatívnych vlastností týchto tovarov a služieb, ktoré môžu zahŕňať cenu.

23. Z judikatúry Súdneho dvora týkajúcej sa smernice 84/450/EHS[8], ktorá bola zrušená a nahradená smernicou 2006/114[9], vyplýva, že táto prvá smernica úplne harmonizovala podmienky prípustnosti porovnávacej reklamy v členských štátoch, čo znamená, že prípustnosť porovnávacej reklamy v celej Európskej únii sa musí posudzovať iba s prihliadnutím na kritériá stanovené normotvorcom Únie[10].

24. Keďže smernica 2006/114 kodifikovala smernicu 84/450[11], domnievam sa, že judikatúra Súdneho dvora k výkladu smernice 84/450 je v plnom rozsahu použiteľná v situáciách, na ktoré sa vzťahuje smernica 2006/114.

25. Z nižšie uvedených dôvodov si myslím, že článok 4 písm. a) a c) smernice 2006/114 v zásade nebráni tomu, aby sa porovnávanie ceny na reklamné účely vzťahovalo na tovary predávané v predajniach odlišného formátu alebo veľkosti, pokiaľ porovnávanie nie je klamlivé v zmysle uvedeného v písmene a) a je objektívne v zmysle uvedeného písmene c).

26. Po prvé, všeobecný zákaz porovnávania ceny tovarov predávaných v predajniach odlišného formátu alebo veľkosti nemá žiadnu oporu v texte smernice 2006/114. Hoci článok 4 písm. b) tejto smernice vyžaduje, aby tovary a služby, ktoré sú predmetom porovnávacej reklamy, boli porovnateľné,[12] táto požiadavka nie je stanovená pre predajné miesta, v ktorých sa tieto tovary predávajú.[13]

27. Po druhé, takýto zákaz by podľa môjho názoru odporoval cieľom sledovaným článkom 4 smernice 2006/114, teda, podľa Súdneho dvora, cieľu *„podnecovať hospodársku súťaž* medzi dodávateľmi tovarov a služieb, čo je aj v záujme spotrebiteľov, a to tým, že súťažiteľom umožní objektívne predstaviť prednosti rôznych porovnateľných tovarov a zároveň zakazuje praktiky, ktoré môžu narušiť hospodársku súťaž, spôsobiť ujmu súťažiteľom a negatívne ovplyvniť voľbu spotrebiteľa“[14].

7 — Pozri odôvodnenie 11 smernice 2006/114. Podľa článku 2 písm. c) tejto smernice sa „porovnávacou reklamou“ rozumie „akákoľvek reklama, ktorá priamo alebo nepriamo identifikuje súťažiteľa alebo tovary alebo služby ponúkané súťažiteľom“. K pojmu „porovnávacej reklamy“ pozri rozsudok z 19. apríla 2007, De Landtsheer Emmanuel (C-381/05, EU:C:2007:230, body 14 až 24).

8 — Smernica Rady z 10. septembra 1984 o aproximácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení členských štátov týkajúcich sa klamlivej reklamy (Ú. v. ES L 250, 1984, s. 17; Mim. vyd. 15/001, s. 227), zmenená a doplnená smernicou 97/55/ES Európskeho Parlamentu a Rady zo 6. októbra 1997 (Ú. v. ES L 290, 1997, s. 18; Mim. vyd. 15/003, s. 365) a smernicou 2005/29.

9 — Pozri odôvodnenie 1 a článok 10 smernice 2006/114.

10 — Pozri rozsudky z 8. apríla 2003, Pippig Augenoptik (C-44/01, EU:C:2003:205, bod 44), a z 18. novembra 2010, Lidl (C-159/09, EU:C:2010:696, bod 22). Pozri rovnako článok 8 ods. 1 druhý pododsek smernice 2006/114 a článok 7 ods. 2 smernice 84/450.

11 — Pozri odôvodnenie 1 smernice 2006/114 a bod 4 odôvodnenia návrhu smernice Európskeho Parlamentu a Rady o klamlivej a porovnávacej reklame z 19. mája 2006 [KOM(2006) 222 v konečnom znení], ktorý viedol k jej prijatiu.

12 — Podľa tohto článku 4 písm. b) je porovnávacia reklama povolená, keď „porovnáva tovary alebo služby, ktoré uspokojujú rovnaké potreby alebo sú určené na ten istý účel“. O tejto podmienke pozri rozsudok z 19. septembra 2006, Lidl Belgium (C-356/04, EU:C:2006:585, body 24 až 39), a z 18. novembra 2010, Lidl (C-159/09, EU:C:2010:696, body 25 až 40).

13 — O porovnávaní tovarov nakúpených prostredníctvom rôznych distribučných kanálov pozri rozsudok z 8. apríla 2003, Pippig Augenoptik (C-44/01, EU:C:2003:205, bod 65).

14 — Kurzívou zvýraznil generálny advokát. Rozsudok z 18. novembra 2010, Lidl (C-159/09, EU:C:2010:696, bod 20 a citovaná judikatúra), ktorý sa týkal ustanovenia zodpovedajúceho článku 3a smernice 84/450. Pozri rovnako odôvodnenia 6, 8 a 9 smernice 2006/114 a rozsudok z 19. septembra 2006, Lidl Belgium (C-356/04, EU:C:2006:585, bod 33).

28. Práve s touto perspektívou podnietenia hospodárskej súťaže Súdny dvor konštatoval, že podmienky prípustnosti porovnávacej reklamy „sa majú vykladať *v čo najpriaznivejšom zmysle*, aby reklame umožnili objektívne porovnanie vlastností tovarov alebo služieb a zároveň zabezpečili, že porovnávacia reklama nebude použitá protisúťažným a nekalým spôsobom alebo spôsobom, ktorý by mohol spôsobiť ujmu záujmom spotrebiteľov“ [15]. Reštriktívny výklad článku 4 písm. a) a c), ktorý by viedol k všeobecnému zákazu porovnávania ceny tovarov predávaných v predajniach odlišného formátu alebo veľkosti, očividne nie je najpriaznivejší pre porovnávaciu reklamu a môže zabrániť cenovej hospodárskej súťaži.

29. Po tretie by takýto zákaz bol ťažko zlučiteľný s tým, že Súdny dvor vo svojej judikatúre k porovnávacej reklame zdôrazňuje ekonomickú slobodu zadávateľa reklamy pri výbere spôsobu porovnávania. Súdny dvor najmä rozhodol, že na výber počtu porovnaní, ktoré zadávateľ reklamy zamýšľa uskutočniť medzi výrobkami, ktoré ponúka, a výrobkami, ktoré ponúkajú jeho konkurenti, sa vzťahuje ekonomická sloboda zadávateľa reklamy. [16] Navyše Súdny dvor uznal, že za určitých podmienok je prípustná porovnávacia reklama, ktorá sa hromadne vzťahuje na sortimenty výrobkov bežnej spotreby predávané dvoma konkurenčnými obchodnými reťazcami a ktorá sa týka všeobecnej úrovne cien uplatňovaných dvomi konkurentmi na ich porovnateľný sortiment. [17]

30. Podľa môjho názoru nič neumožňuje sa *a priori* domnievať, že ekonomická sloboda zadávateľa reklamy sa nevzťahuje aj na možnosť porovnávať ceny uplatňované v predajniach odlišného formátu a veľkosti. Pokiaľ je zadávateľ reklamy schopný dosiahnuť úspory z rozsahu vďaka veľkosti, formátu alebo počtu svojich predajní, a v dôsledku toho uplatňovať nižšie ceny ako jeho konkurenti, mal by mať možnosť získať z toho výhody na účely marketingu.

31. Navyše reklamy týkajúce sa takýchto cenových rozdielov sa môžu ukázať pre spotrebiteľa užitočné, keďže mu podľa Súdneho dvora umožňujú v čo najväčšom rozsahu využívať výhody vyplývajúce z vnútorného trhu vzhľadom na to, že reklama je veľmi dôležitý prostriedok na vytvorenie skutočných odbytísk všetkých výrobkov a služieb v rámci celej Únie. [18] Myslím si, že priemerný spotrebiteľ je plne spôsobilý rozhodnúť sa, či cenový rozdiel podľa neho odôvodňuje kúpu tovaru v tej alebo onej predajni, keď majú tieto predajne odlišný formát alebo veľkosť, čo so sebou môže prinášať aj rozdiely v geografickej blízkosti predajní.

32. Domnievam sa teda, že článok 4 písm. a) a c) smernice 2006/114 v zásade nebráni tomu, aby prevádzkovateľ hypermarketu porovnával ceny uplatňované vo svojej vlastnej predajni s cenami uplatňovanými v konkurenčných predajniach odlišných formátov alebo veľkostí, ako sú napríklad supermarkety alebo miestne obchody, pokiaľ tovary vybrané na porovnanie sú porovnateľné a pokiaľ porovnanie nie je klamlivé v zmysle uvedeného písmena a) a je objektívne v zmysle uvedeného písmena c).

15 — Kurzívou zvýraznil generálny advokát. Rozsudok z 18. novembra 2010, Lidl (C-159/09, EU:C:2010:696, bod 21 a citovaná judikatúra). Pozri rovnako rozsudok z 25. októbra 2001, Toshiba Europe (C-112/99, EU:C:2001:566, bod 37). Táto judikatúra sa týka výkladu článku 3a smernice 84/450, ktorý je v podstate prevzatý do článku 4 smernice 2006/114.

16 — Rozsudok z 19. septembra 2006, Lidl Belgium (C-356/04, EU:C:2006:585, bod 29 a citovaná judikatúra).

17 — Rozsudok z 19. septembra 2006, Lidl Belgium (C-356/04, EU:C:2006:585, bod 39).

18 — Rozsudok z 23. februára 2006, Siemens (C-59/05, EU:C:2006:147, bod 22 a citovaná judikatúra). Pozri rovnako odôvodnenie 6 smernice 2006/114. O užitočnosti porovnávacej informácie týkajúcej sa všeobecnej úrovne cien uplatňovaných obchodnými reťazcami pozri rozsudok z 19. septembra 2006, Lidl Belgium (C-356/04, EU:C:2006:585, bod 35).

33. Tento záver platí rovnako pre veľkodistribučné reťazce, akými sú Carrefour a Intermarché.[19] Nevidím žiadny právny základ, ktorý by v oblasti porovnávacej reklamy umožňoval uložiť takýmto reťazcom prísnejšie alebo dodatočné podmienky vo vzťahu k podmienkam, ktoré sa podľa smernice 2006/114 vzťahujú na ostatné hospodárske subjekty.

34. Rovnako ako francúzska vláda a Komisia sa však domnievam, že za osobitých okolností môže mať rozdiel vo veľkosti alebo formáte medzi predajňami zadávateľa reklamy a predajňami konkurenta vplyv na prípustnosť porovnávacej reklamy vzhľadom na podmienky stanovené v článku 4 písm. a) a c) smernice 2006/114.

35. Môže to tak byť vtedy, keď rovnako, ako v tomto prípade, zadávateľ reklamy porovnáva ceny uplatňované v predajniach odlišného formátu a veľkosti, hoci zadávateľ reklamy a konkurent sú súčasťou distribučných reťazcov, z ktorých každý má predajne rovnakých alebo podobných formátov a veľkostí.

36. V takomto prípade existuje riziko, že porovnávacia reklama má klamlivú povahu v zmysle článku 4 písm. a) smernice 2006/114 a že nerešpektuje podmienku objektívnosti uvedenú v písmene c) tohto článku, čo bude vysvetlené v ďalších častiach (časti A.3 a A.4).

3. O podmienke uvedenej v článku 4 písm. a) smernice 2006/114, aby porovnávacia reklama nebola klamlivá

37. Článok 4 písm. a) smernice 2006/114 ako podmienku prípustnosti stanovuje, aby porovnávacia reklama nebola klamlivá najmä v zmysle článku 2 písm. b) tejto smernice alebo článkov 6 a 7 smernice 2005/29.[20]

38. Zo spojenia týchto ustanovení vyplýva,[21] že zistenie klamlivej povahy porovnávacej reklamy v zmysle článku 4 písm. a) smernice 2006/114 závisí na jednej strane od jej spôsobilosti uviesť spotrebiteľa do omylu, či už konaním alebo opomenutím konania, a na druhej strane od jej spôsobilosti ovplyvniť jeho ekonomické správanie, najmä ovplyvnením jeho rozhodnutia o obchodnej transakcii,[22] alebo jej spôsobilosti poškodiť konkurenta. Porovnávacia reklama má klamlivú povahu v zmysle tohto článku aj vtedy, ak zadávateľ reklamy opomenie podstatnú informáciu v zmysle článku 7 ods. 1 smernice 2005/29, pokiaľ je toto opomenutie spôsobilé viesť priemerného spotrebiteľa k tomu, že prijme rozhodnutie o obchodnej transakcii, ktoré by inak neprijal.[23]

39. Podľa judikatúry Súdneho dvora prináleží vnútroštátnemu súdu, ktorý podal návrh na začatie prejudiciálneho konania, aby s prihliadnutím na okolnosti veci overil, či so zreteľom na spotrebiteľov, ktorým je určená, môže mať porovnávacia reklama klamlivú povahu v zmysle článku 4 písm. a) smernice 2006/114.[24] Klamlivá povaha porovnávacej reklamy tak závisí od posúdenia konkrétneho prípadu.[25]

19 — Na účely týchto návrhov sa výraz „distribučný reťazec“ vzťahuje na skupinu predajní, ktoré fungujú pod rovnakými alebo podobnými značkami. Na pojednávaní Carrefour uviedla, že značka Carrefour sa používa pre hypermarkety, ktoré patria do skupiny Carrefour, zatiaľ čo supermarkety patriace do tejto skupiny fungujú pod značkou Carrefour Market. Z pripomienok, ktoré predložila ITM vyplýva, že hypermarkety patriace do skupiny Intermarché fungujú pod značkou Intermarché Hyper, zatiaľ čo supermarkety používajú značku Intermarché Super.

20 — Článok 4 písm. a) smernice 2006/114 odkazuje aj na článok 3 tejto smernice, ktorý vypočítava skutočnosti, ktoré treba zohľadniť pri určení, či je reklama klamlivá, a to podľa jeho bodu b) vrátane „ceny alebo spôsobu, akým je vypočítaná cena, a podmienok, za ktorých sa tovar dodáva alebo poskytujú služby“, ako aj na článok 8 uvedenej smernice, podľa ktorého táto smernica nebráni členským štátom, aby si zachovali alebo prijali ustanovenia s cieľom zabezpečiť rozsiahlejšiu ochranu obchodníkov a súťažiteľov, pokiaľ ide o klamlivú reklamu.

21 — Pozri body 4, 6 a 7 týchto návrhov.

22 — Pokiaľ ide o pojem „rozhodnutie o obchodnej transakcii“, pozri článok 2 písm. k) smernice 2005/29.

23 — O výklade pojmu „podstatná informácia“ v zmysle uvedeného článku 7 ods. 1 pozri body 62 až 71 týchto návrhov.

24 — Pozri rozsudok z 18. novembra 2010, Lidl (C-159/09, EU:C:2010:696, bod 46 a citovanú judikatúru).

25 — O určení „nekalosti“ obchodnej praktiky s prihliadnutím na kritériá uvedené v článkoch 5 až 9 smernice 2005/29 pozri v analogickom zmysle uznesenie z 8. septembra 2015, Cdiscount (C-13/15, EU:C:2015:560, bod 38 a citovanú judikatúru).

40. V tejto súvislosti musí vnútroštátny súd na jednej strane zohľadniť vnímanie tovarov alebo služieb, ktoré sú predmetom danej reklamy, zo strany bežne informovaného a primerane pozorného a obozretného priemerného spotrebiteľa. Na uskutočnenie požadovaného posúdenia musí na druhej strane tento súd prihliadnuť na všetky pre vec relevantné skutočnosti, pričom vezme do úvahy, ako to vyplýva z článku 3 smernice 2006/114, informácie obsiahnuté v spornej reklame a všeobecnejšie všetky jej črty. [26]

41. V tomto prípade Carrefour porovnávala ceny uplatňované v jej predajniach, ktorými boli od druhého odvysielaného šotu iba hypermarkety reťazca Carrefour a supermarkety reťazca Intermarché, hoci oba reťazce majú tak hypermarkety, ako aj supermarkety.

42. Domnievam sa, že takéto asymetrické porovnávanie môže uviesť priemerného spotrebiteľa do omylu, pokiaľ ide o skutočný rozdiel medzi cenami uplatňovanými v predajniach zadávateľa reklamy a v konkurenčných predajniach tým, že u tohto spotrebiteľa vyvoláva dojem, že pri výpočte cenových údajov uvedených v reklame boli zohľadnené všetky predajne patriace k reťazcom, hoci tieto údaje platia iba pre určité typy týchto predajní.

43. V tejto súvislosti sa treba domnievať, že vo všeobecnosti sa ceny tovarov bežnej spotreby môžu meniť v závislosti od formátu a veľkosti predajne [27] a že takéto asymetrické porovnávanie by teda mohlo mať za následok, že sa umelo vytvorí alebo zväčší rozdiel v cenách medzi zadávateľom reklamy a konkurentom v závislosti od výberu predajní, ktoré sú predmetom porovnávania.

44. Navyše sa domnievam, že takáto reklama vyzdvihujúca nižšiu všeobecnú úroveň cien zadávateľa reklamy v porovnaní s jeho konkurentmi je vo všeobecnosti spôsobilá značne ovplyvniť ekonomické správanie spotrebiteľa, najmä jeho rozhodnutie navštíviť predajne jedného alebo druhého reťazca. [28]

45. Z toho vyplýva, že taká reklama, ako je reklama vo veci samej, môže mať klamlivú povahu v zmysle článku 4 písm. a) smernice 2006/114 , čo prináleží overiť vnútroštátnemu súdu. Tento súd musí najmä určiť, či vzhľadom na všetky okolnosti relevantné pre vec, a najmä na informácie alebo opomenutia, ktoré sprevádzajú spornú reklamu, [29] môže byť rozhodnutie o obchodnej transakcii významného počtu spotrebiteľov, ktorým je táto reklama určená, prijaté v mylnom presvedčení, že pri výpočte všeobecnej úrovne cien a výšky úspor, ktoré vyzdvihuje reklama, boli zohľadnené všetky predajne patriace k reťazcom a že teda títo spotrebitelia dosiahnu také úspory, aké zdôrazňuje uvedená reklama, keď budú pravidelne nakupovať tovary bežnej spotreby v predajniach patriacich do reťazca zadávateľa reklamy a nie v predajniach konkurenčného reťazca. [30]

46. Ak by malo ísť a takýto prípad, potom sa podľa môjho názoru reklama považuje za klamlivú v zmysle článku 4 písm. a) smernice 2006/114, ibaže je zadávateľ reklamy schopný preukázať, že cenové informácie obsiahnuté v reklame v skutočnosti platia pre všetky predajne patriace k reťazcom. [31]

26 — Pozri v tomto zmysle rozsudok z 18. novembra 2010, Lidl (C-159/09, EU:C:2010:696, bodu 47 a 48, ako aj citovanú judikatúru). Pozri rovnako odôvodnenie 18 smernice 2005/29.

27 — Informácie poskytnuté Súdnemu dvoru však neumožňujú určiť presný vzťah medzi formátom a veľkosťou predajne na jednej strane a cenovou úrovňou na druhej strane.

28 — V súlade s judikatúrou Súdneho dvora pojem „rozhodnutie o obchodnej transakcii“ v zmysle smernice 2005/29 zahŕňa nielen rozhodnutie o tom, či kúpiť, alebo nekúpiť výrobok, ale takisto rozhodnutie, ktoré priamo súvisí s týmto rozhodnutím, najmä rozhodnutie navštíviť obchod. Pozri rozsudok z 19. decembra 2013, Trento Sviluppo a Centrale Adriatica (C-281/12, EU:C:2013:859, bod 36).

29 — V tomto prípade sa poznámka „super“ objavila v odvysielaných šotoch pod názvom Intermarché menšími písmenami. Pozri bod 11 týchto návrhov.

30 — Pozri analogicky rozsudky z 19. septembra 2006, Lidl Belgium (C-356/04, EU:C:2006:585, body 83 až 85), ako aj z 18. novembra 2010, Lidl (C-159/09, EU:C:2010:696, bod 50 a 56).

31 — Pokiaľ ide o povinnosť zadávateľa reklamy preukázať vecnú správnosť skutkových údajov obsiahnutých v jeho reklame, pozri odôvodnenie 19 smernice 2006/114 a rozsudok z 19. septembra 2006, Lidl Belgium (C-356/04, EU:C:2006:585, body 68 a 70). V tomto prípade sa zdá nesporné, že informácie o cenových rozdieloch uvedené v spornej reklamnej kampani platili iba pre hypermarkety reťazca Carrefour vo vzťahu k supermarketom reťazca Intermarché.

4. O podmienke uvedenej v článku 4 písm. c) smernice 2006/114, aby porovnanie bolo objektívne

47. Podľa článku 4 písm. c) smernice 2006/114 je porovnávacia reklama povolená, ak objektívne porovnáva jednu alebo viac podstatných, dôležitých, overiteľných a reprezentatívnych vlastností tovarov a služieb, ktoré môžu zahŕňať cenu.

48. V súlade s judikatúrou Súdneho dvora toto ustanovenie uvádza dve kategórie požiadaviek, ktoré sa vzťahujú na objektívnosť porovnávania. Po prvé kumulatívne kritériá podstatnej, dôležitej, overiteľnej a reprezentatívnej povahy vlastností výrobku, na základe ktorých sa uskutočňuje porovnávanie stanovené v tomto ustanovení, prispievajú k zabezpečeniu toho, že toto porovnávanie je objektívne. Po druhé tento článok výslovne zdôrazňuje, že vlastnosti, ktoré spĺňajú štyri vyššie uvedené kritériá, musia byť porovnávané objektívne. Cieľom tejto poslednej požiadavky je v podstate zabrániť porovnávaniam vychádzajúcim viac zo subjektívneho hodnotenia ich autora než z objektívneho zistenia. [32]

49. Vo veci samej Tribunal de commerce de Paris (Obchodný súd Paríž) vytýkal spoločnosti Carrefour najmä to, že si zvolila spôsob výberu predajných miest, ktorý skresľoval reprezentatívnosť cenových zistení a nerešpektoval požiadavky objektívnosti vyplývajúce z vnútroštátnych ustanovení tým, že porovnávala ceny uplatňované vo svojich vlastných hypermarketoch s cenami uplatňovanými v supermarketoch reťazca Intermarché. [33]

50. Carrefour na pojednávaní na Súdnom dvore tvrdila, že treba rozlišovať na jednej strane medzi výberom parametrov porovnávania, na ktorý sa vzťahuje ekonomická sloboda zadávateľa reklamy a na druhej strane konkrétnym vykonaním porovnávania, ktoré podlieha podmienke objektívnosti uvedenej v článku 4 písm. c) smernice 2006/114. Podľa spoločnosti Carrefour závisí výber konkurentov, s ktorými sa zadávateľ reklamy ide porovnávať, od jeho slobodného rozhodnutia a nemožno ho obmedziť na predajne rovnakého formátu alebo veľkosti.

51. Z nižšie uvedených dôvodov ma tvrdenia uvádzané spoločnosťou Carrefour nepresvedčili.

52. Po prvé, hoci je pravda, že zadávateľ reklamy disponuje podľa judikatúry Súdneho dvora voľnou úvahou pri výbere spôsobu porovnávania, [34] nevidím nijaký dôvod domnievať sa, že táto voľná úvaha je absolútna. Navyše v smernici 2006/114 nevidím žiadny právny základ pre rozlišovanie navrhnuté spoločnosťou Carrefour. Naopak, podľa znenia článku 4 sa podmienky vypočítané v písmenách a) až h) tohto článku vzťahujú na „porovnávanie“, a nie iba na určité jeho zložky.

53. Po druhé sa rovnako ako Komisia domnievam, že v tomto prípade nie je ani tak sporný výber konkurenta, ale skôr *spôsob*, akým zadávateľ reklamy vykonáva tento výber, a v tejto súvislosti informácia, ktorá je poskytnutá spotrebiteľom.

54. Myslím si teda, že v prejednávanej veci vzniká najmä otázka, či taká reklama, akou je sporná reklama, spĺňa požiadavku vyplývajúcu z článku 4 písm. c) smernice 2006/114, aby reklama „objektívne porovnávala“ jednu alebo viac vlastností tovaru.

32 — Rozsudok z 19. septembra 2006, Lidl Belgium (C-356/04, EU:C:2006:585, body 43 až 46), ktorý sa týkal článku 3a ods. 1 písm. c) smernice 84/450. Pozri rovnako odôvodnenie 9 smernice 2006/114.

33 — Pozri body 13 až 15 týchto návrhov.

34 — Pozri bod 29 týchto návrhov.

55. V prípade porovnávania z hľadiska ceny požiadavka objektívnosti porovnávania podľa môjho názoru znamená, že každá cenová informácia obsiahnutá v reklamnom ozname musí odrážať ceny skutočne uplatňované zadávateľom reklamy a konkurentom. Inými slovami, požiadavka objektívnosti vyžaduje od zadávateľa reklamy, aby podmienky na trhu opísal správne a poctivo.[35] V tejto súvislosti pripomínam, že smernica 2006/114 má najmä chrániť podnikateľov pred klamlivou reklamou a jej nekalými dôsledkami.[36]

56. Ako vyplýva z bodu 41 týchto návrhov, v tomto prípade Carrefour porovnávala ceny uplatňované v predajniach, ktorými od druhého odvysielaného šotu boli iba hypermarkety reťazca Carrefour a supermarkety reťazca Intermarché, hoci oba reťazce majú tak hypermarkety, ako aj supermarkety.

57. Ako už bolo uvedené vyššie, domnievam sa, že vo všeobecnosti sa ceny tovarov bežnej spotreby môžu meniť v závislosti od formátu a veľkosti predajne a že takéto asymetrické porovnávanie by preto mohlo mať za následok, že sa umelo vytvorí alebo zväčší rozdiel v cenách medzi zadávateľom reklamy a konkurentom v závislosti od výberu predajní, ktoré sú predmetom porovnávania.[37] V tomto prípade by porovnávanie neodrážalo podmienky na trhu správne a poctivo a v dôsledku toho by nespĺňalo požiadavku objektívnosti stanovenú článkom 4 písm. c) smernice 2006/114.

58. V prejednávanej veci prináleží vnútroštátnemu súdu, aby určil, či výber predajní, ktoré boli predmetom sporného porovnávania, má za následok, že sa umelo vytvorí alebo zväčší rozdiel v cenách medzi zadávateľom reklamy a konkurentom.

B – *O výklade smernice 2005/29 (druhá otázka)*

1. Prejudiciálna otázka a navrhnuté výklady

59. Svojou druhou prejudiciálnou otázkou sa vnútroštátny súd pýta, či skutočnosť, že predajne, ktorých ponuky sú porovnávané v porovnávacej reklame, majú odlišnú veľkosť a formát, predstavuje podstatnú informáciu v zmysle článku 7 smernice 2005/29.[38]

60. Carrefour navrhuje odpovedať na túto prejudiciálnu otázku záporne. Podľa tejto účastníčky konania je spotrebiteľ zákazníkom distribučného reťazca a jeho správanie neurčuje ani formát, ani plocha predajne. Naopak ITM sa domnieva, že rozdiel vo veľkosti alebo formáte porovnávaných predajní je podstatnou informáciou v zmysle smernice 2005/29 v prípade, keď má vplyv na reprezentatívnosť cenových zistení, pretože v tomto prípade môže značne podmieniť rozhodnutie spotrebiteľa o kúpe.

61. Francúzska vláda a Komisia sa domnievajú, že v tomto prípade skutočnosť, aby spotrebiteľ vedel, že predajne, ktorých ceny sú porovnávané, majú odlišnú veľkosť a formát, môže predstavovať podstatnú informáciu v zmysle smernice 2005/29, čo prináleží overiť vnútroštátnemu súdu.

35 — Pozri v tejto súvislosti bod 18 prílohy I smernice 2005/29, podľa ktorého je „poskytnutie vecne nesprávnej informácie o podmienkach na trhu… s úmyslom donútiť spotrebiteľa, aby získal produkt za menej výhodných podmienok, ako sú normálne podmienky na trhu“ obchodnou praktikou, ktorá sa za každých okolností považuje za nekalú. Pokiaľ ide o nástroje zákazníckeho hodnotenia a webové stránky na porovnanie cien, pozri bod 3.4.2 správy Komisie Európskemu parlamentu, Rade a Európskemu hospodárskemu a sociálnemu výboru o uplatňovaní smernice 2005/29.

36 — Článok 1 smernice 2006/114. Pozri rovnako rozsudok z 13. marca 2014, Posteshop (C-52/13, EU:C:2014:150, body 22 a 27).

37 — Pozri bod 43 týchto návrhov.

38 — Podotýkam, že podľa svojho článku 3 ods. 1 sa smernica 2005/29 uplatňuje iba na nekalé obchodné praktiky podnikateľov voči spotrebiteľom. Články 6 a 7 tejto smernice sa však môžu uplatňovať nepriamo na vzťahy medzi takými podnikateľmi, akými sú účastníčky konania vo veci samej, vďaka odkazu na tieto ustanovenia obsiahnutému v článku 4 písm. a) smernice 2006/114. Pozri bod 5 týchto návrhov.

2. O výklade článku 7 smernice 2005/29

62. Smernica 2005/29 s výnimkou osobitného prípadu výzvy na kúpu v zmysle článku 2 písm. i) tejto smernice nedefinuje pojem „podstatná informácia“ [39].

63. Z článku 7 ods. 1 smernice 2005/29 vyplýva, že opomenutie „podstatn[ej] informáci[e], ktorú priemerný spotrebiteľ potrebuje v závislosti od kontextu na to, aby urobil kvalifikované rozhodnutie o obchodnej transakcii“, je klamlivé, ak „zapríčiňuje alebo môže zapríčiniť, že priemerný spotrebiteľ urobí rozhodnutie o obchodnej transakcii, ktoré by inak neurobil“.

64. Z nižšie uvedených dôvodov sa domnievam, že okolnosť, že predajne, ktorých ceny sú porovnávané v porovnávacej reklame, majú odlišnú veľkosť alebo formát, systematicky nepredstavuje „podstatnú informáciu“ v zmysle článku 7 ods. 1 smernice 2005/29.

65. Po prvé, hoci samozrejme nie je vylúčené, že rozdiel vo formáte alebo veľkosti predajní môže ovplyvniť rozhodnutie spotrebiteľa nakupovať v jednej alebo druhej predajni, pojem „podstatná informácia“ v zmysle článku 7 ods. 1 smernice 2005/29 sa netýka každého faktora, ktorý nejakým spôsobom ovplyvňuje správanie spotrebiteľa, ale iba informácií, ktoré priemerný spotrebiteľ „potrebuje“, aby prijal kvalifikované rozhodnutie o obchodnej transakcii. [40] V skutočnosti sa uvedený článok zakladá, ako to vyplýva z prác na príprave smernice 2005/29, na prístupe, ktorý má „zabezpečiť rovnováhu medzi potrebou spotrebiteľov mať informácie a uznaním toho, že nadmerné množstvo informácií sa môže ukázať rovnako problematické ako ich nedostatok“ [41].

66. Po druhé treba pripomenúť, že článok 7 ods. 1 smernice 2005/29 ukladá obchodníkom pozitívnu povinnosť poskytnúť spotrebiteľom každú informáciu považovanú za podstatnú, [42] za opomenutie ktorej sú ukladané sankcie v súlade s vnútroštátnym právom, pokiaľ toto opomenutie môže zapríčiniť, že spotrebiteľ príjme rozhodnutie o obchodnej transakcii, ktoré by inak neprijal. [43] Podľa odseku 2 tohto článku to platí aj v prípade, ak je takáto informácia skrytá alebo poskytnutá nejasným, nezrozumiteľným, viacvýznamovým alebo nevhodným spôsobom. V prípade porovnávacej reklamy navyše opomenutie podstatnej informácie znamená, že reklama sa považuje za klamlivú v zmysle článku 4 písm. a) smernice 2006/114, pokiaľ môže zapríčiniť, že priemerný spotrebiteľ príjme rozhodnutie o obchodnej transakcii, ktoré by inak neprijal.

67. Uložiť zadávateľovi reklamy všeobecnú povinnosť informovať spotrebiteľa z dôvodu, že porovnávané predajne majú odlišný formát alebo veľkosť, by za situácie, keď v práve Únie neexistuje spoločná definícia pojmov „formát“ a „veľkosť“, podľa môjho názoru mohlo skôr miasť ako prispievať k vysokej úrovni ochrany spotrebiteľov, ktorá je cieľom sledovaným smernicou 2005/29. [44] Vzhľadom na rôznorodosť existujúcich foriem distribúcie si myslím, že takáto povinnosť by znamenala, že táto informácia by sa musela poskytnúť takmer vo všetkých prípadoch, keď zadávateľ reklamy využije porovnávaciu reklamu, čo by značne znižovalo informačnú hodnotu takéhoto údaja.

39 — Informácie, ktoré Súdnemu dvoru poskytol vnútroštátny súd, neumožňujú určiť, či sporná reklama predstavuje výzvu na kúpu v zmysle článku 2 písm. i) smernice 2005/29. Ak by malo ísť o taký prípad, potom sa informácie vymenované v článku 7 ods. 4 písm. a) až e) tejto smernice považujú za podstatné, ak už nie sú zrejmé z kontextu. K pojmu „výzva na kúpu“ pozri rozsudok z 12. mája 2011, Ving Sverige (C-122/10, EU:C:2011:299).

40 — Pozri rovnako bod 3.4.1 pracovného dokumentu útvarov Komisie z 25. mája 2016 *Usmernenie k vykonávaniu/uplatňovaniu smernice 2005/29/ES o nekalých obchodných praktikách* [SWD(2016) 163 v konečnom znení, s. 69].

41 — Bod 65 odôvodnenia návrhu smernice Európskeho parlamentu a Rady, o nekalých obchodných praktikách podnikateľov voči spotrebiteľom na vnútornom trhu, a ktorou sa menia a dopĺňajú smernice 84/450/EHS, 97/7/ES a 98/27/ES (smernica o nekalých obchodných praktikách), z 18. júna 2003 [KOM (2003) 356 v konečnom znení], ktorý viedol k prijatiu smernice 2005/29. Pozri však článok 7 ods. 5 smernice 2005/29, podľa ktorého sa požiadavky na informácie zavedené právom Únie vo vzťahu k obchodnej komunikácii vrátane reklamy alebo marketingu, ktorých demonštratívny výpočet je uvedený v prílohe II, považujú za podstatné.

42 — Pozri v tomto zmysle bod 3.4.1 pracovného dokumentu útvarov Komisie z 25. mája 2016 (c. d.).

43 — Pozri článok 13 smernice 2005/29.

44 — Pozri článok 1 a odôvodnenia 5 a 11 smernice 2005/29. Ku vzťahu medzi ekonomickými záujmami spotrebiteľov a záujmami súťažiteľov pozri odôvodnenie 8 tejto smernice.

68. Napriek tomu si myslím, že za určitých okolností skutočnosť, že predajne, ktorých ponuky sú porovnávané, majú odlišnú veľkosť a formát, môže predstavovať podstatnú informáciu v zmysle článku 7 smernice 2005/29.

69. Platí to najmä vtedy, keď tak, ako v tomto prípade, zadávateľ reklamy porovnáva ceny uplatňované v predajniach odlišného formátu alebo veľkosti, hoci zadávateľ reklamy a konkurent sú súčasťou distribučných reťazcov, z ktorých každý má predajne rovnakého alebo podobného formátu a veľkosti.

70. Ako už bolo uvedené vyššie,[45] domnievam sa, že takéto asymetrické porovnávanie môže mať za následok, že sa umelo vytvorí alebo zväčší rozdiel v cenách medzi zadávateľom reklamy a konkurentom v závislosti od výberu predajní, ktoré sú predmetom porovnávania. Ak by to tak malo byť, zdá sa logické, že rozdiel vo veľkosti a formáte medzi predajňami zadávateľa reklamy a konkurenta môže predstavovať podstatnú informáciu, ktorú priemerný spotrebiteľ potrebuje, aby prijal kvalifikované rozhodnutie o obchodnej transakcii v zmysle článku 7 smernice 2005/29.

71. V prejednávanej veci prináleží vnútroštátnemu súdu, aby určil, či výber predajní, ktoré sú predmetom sporného porovnávania, má za následok, že sa umelo vytvára alebo zväčšuje rozdiel medzi cenami zadávateľa reklamy a cenami konkurenta a v tejto súvislosti, či rozdiel vo veľkosti a formáte medzi zadávateľom reklamy a konkurentom predstavuje podstatnú informáciu v zmysle článku 7 smernice 2005/29.

C – O šírení podstatnej informácie spotrebiteľovi (tretia otázka)

72. Svojou treťou prejudiciálnou otázkou sa vnútroštátny súd v prípade kladnej odpovede na druhú prejudiciálnu otázku pýta Súdneho dvora, aký má byť stupeň a/alebo nosič, prostredníctvom ktorého je spotrebiteľovi šírená podstatná informácia, že porovnávané predajne majú odlišnú veľkosť a formát.

73. V tejto súvislosti treba najprv uviesť, že smernica 2005/29 presne neuvádza spôsoby šírenia podstatnej informácie spotrebiteľovi. Z článku 7 ods. 2 tejto smernice však vyplýva, že podstatná informácia nesmie byť skrytá alebo poskytnutá „nejasným, nezrozumiteľným, viacvýznamovým alebo nevhodným spôsobom“. *A contrario* z neho vyplýva, že takáto informácia musí byť spotrebiteľovi šírená jasným, zrozumiteľným a jednoznačným spôsobom a vo vhodnom čase.

74. Pripomínam, že v tomto prípade Carrefour porovnávala ceny uplatňované v predajniach, ktorými od druhého odvysielaného šotu boli iba hypermarkety reťazca Carrefour a supermarkety reťazca Intermarché, hoci oba reťazce majú tak hypermarkety, ako aj supermarkety.

75. V takomto prípade platí, že ak by vnútroštátny súd zistil, že rozdiel vo formáte alebo veľkosti predajní, ktorých ponuky boli porovnávané, je podstatnou informáciou v zmysle článku 7 smernice 2005/29,[46] domnievam sa, že táto informácia musí byť obsiahnutá v samotnom reklamnom ozname.

76. V tejto súvislosti sa opieram o tieto úvahy.

45 — Pozri body 43 a 57 týchto návrhov.

46 — Pozri body 68 až 71 týchto návrhov.

77. Po prvé, hoci článok 7 ods. 3 smernice 2005/29 upravuje možnosť zadávateľa reklamy sprístupniť spotrebiteľovi podstatnú informáciu „inými prostriedkami“, najmä v prípade, keď hlavný prostriedok použitý na oznámenie ukladá priestorové alebo časové obmedzenia,[47] domnievam sa, že toto ustanovenie sa nemôže uplatniť vtedy, keď povinnosť poskytnúť túto informáciu spotrebiteľovi nie je uložená so zreteľom na samotnú povahu tejto informácie, ale iba v dôsledku rozhodnutia obchodníka pristúpiť k obchodnej praktike, ktorá môže porušovať požiadavky vyplývajúce zo smernice 2006/114.

78. V skutočnosti, keď tak, ako v tomto prípade, zadávateľ reklamy asymetricky porovnáva ceny uplatňované v predajniach odlišného formátu alebo veľkosti, hoci zadávateľ reklamy a konkurent sú súčasťou distribučných reťazcov, z ktorých každý má predajne rovnakého alebo podobného formátu a veľkosti, prípadná povinnosť zadávateľa reklamy spresniť spotrebiteľom, že predajne, ktoré sú predmetom porovnávania, majú odlišný formát a veľkosť, je uložená iba so zreteľom na rozhodnutie zadávateľa reklamy vykonať takéto porovnávanie.

79. Po druhé sa domnievam, že v prípade, keď sú cenové údaje, ktoré majú za následok povinnosť spresniť formát alebo veľkosť porovnávaných predajní, obsiahnuté v samotnom reklamnom ozname, musí to platiť aj pre informácie, ktoré majú poskytnúť toto spresnenie. Takéto riešenie podľa môjho názoru zabezpečuje, že reklamný oznam šírený spotrebiteľom je vyvážený.

80. Záverom navrhujem Súdnemu dvoru, aby na tretiu prejudiciálnu otázku odpovedal v tom zmysle, že keď zadávateľ reklamy porovnáva ceny uplatňované v predajniach odlišného formátu alebo veľkosti, hoci zadávateľ reklamy a konkurent sú súčasťou distribučných reťazcov, z ktorých každý má predajne rovnakého alebo podobného formátu a veľkosti, a keď vnútroštátny súd zistí, že rozdiel vo formátoch a veľkostiach predajní predstavuje podstatnú informáciu v zmysle článku 7 smernice 2005/29, táto informácia musí byť obsiahnutá v samotnom reklamnom ozname.

V – **Návrh**

81. Vzhľadom na vyššie uvedené úvahy navrhujem Súdnemu dvoru, aby na prejudiciálne otázky, ktoré položil Cour d’appel de Paris (Obchodný súd Paríž, Francúzsko), odpovedal takto:

1. Článok 4 písm. a) a c) smernice Európskeho parlamentu a Rady 2006/114/ES z 12. decembra 2006 o klamlivej a porovnávacej reklame sa má vykladať v tom zmysle, že bráni tomu, aby zadávateľ reklamy porovnával ceny uplatňované v predajniach odlišného formátu alebo veľkosti, hoci zadávateľ reklamy a konkurent sú súčasťou distribučných reťazcov, z ktorých každý má predajne rovnakého alebo podobného formátu a veľkosti,

— ak sa vzhľadom na všetky okolnosti relevantné pre vec, a najmä na informácie alebo opomenutia, ktoré sprevádzajú reklamu, zistí, že rozhodnutie o obchodnej transakcii významného počtu spotrebiteľov, ktorým je táto reklama určená, môže byť prijaté v mylnom presvedčení, že pri výpočte všeobecnej úrovne cien a výšky úspor, ktoré vyzdvihuje reklama, boli zohľadnené všetky predajne patriace k reťazcom a že teda títo spotrebitelia dosiahnu také úspory, aké zdôrazňuje uvedená reklama, keď budú pravidelne nakupovať tovary bežnej spotreby v predajniach reťazca zadávateľa reklamy a nie v predajniach konkurenčného reťazca, alebo

— ak výber predajní, ktoré sú predmetom porovnania, má za následok, že sa umelo vytvára alebo zväčšuje rozdiel medzi cenami zadávateľa reklamy a cenami konkurenta.

47 — Pozri rovnako článok 7 ods. 1, ako aj pokiaľ ide o výzvu na kúpu, článok 4 písm. a) smernice 2005/29 a rozsudok z 12. mája 2011, Ving Sverige (C-122/10, EU:C:2011:299, body 50 až 59).

2. Skutočnosť, že predajne, ktorých ponuky sú porovnávané v porovnávacej reklame, majú odlišnú veľkosť a formát, môže predstavovať podstatnú informáciu v zmysle článku 7 smernice Európskeho parlamentu a Rady z 11. mája 2005 o nekalých obchodných praktikách podnikateľov voči spotrebiteľom na vnútornom trhu, ktorou sa mení a dopĺňa smernica Rady 84/450/EHS, smernice Európskeho parlamentu a Rady 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 („smernica o nekalých obchodných praktikách“) vtedy, keď zadávateľ reklamy porovnáva ceny uplatňované v predajniach odlišného formátu alebo veľkosti, hoci zadávateľ reklamy a konkurent sú súčasťou distribučných reťazcov, z ktorých každý má predajne rovnakého alebo podobného formátu a veľkosti, a keď výber predajní, ktoré sú predmetom porovnania, má za následok, že sa umelo vytvára alebo zväčšuje rozdiel v cenách medzi zadávateľom reklamy a konkurentom.

3. Keď zadávateľ reklamy porovnáva ceny uplatňované v predajniach odlišného formátu alebo veľkosti, hoci zadávateľ reklamy a konkurent sú súčasťou distribučných reťazcov, z ktorých každý má predajne rovnakého alebo podobného formátu a veľkosti, a keď vnútroštátny súd zistí, že rozdiel vo formátoch a veľkostiach predajní predstavuje podstatnú informáciu v zmysle článku 7 smernice 2005/29/ES, táto informácia musí byť obsiahnutá v samotnom reklamnom ozname.