NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA
ANTONIO TIZZANO
prednesené 29. marca 2006 [1]

I — Úvod

1. Uznesením z 29. júla 2004 Rechtbank van Koophandel te Brussel (Obchodný súd v Bruseli, ďalej len „Rechtbank van Koophandel") požiadal Súdny dvor formou piatich prejudiciálnych otázok v súlade s článkom 234 ES o výklad článku 3a ods. 1 písm. a), b) a c) smernice Rady 84/450/EHS z 10. septembra 1984 o aproximácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení členských štátov týkajúcich sa klamlivej reklamy [2] (ďalej len „smernica 84/450", alebo len „smernica"), zmenenej a doplnenej smernicou Európskeho parlamentu a Rady 97/55/ES zo 6. októbra 1997 [3], ktorou sa mení a dopĺňa smernica 84/450/EHS týkajúca sa klamlivej reklamy tak, aby zahŕňala porovnávaciu reklamu (ďalej len „smernica 97/55").

1 — Jazyk prednesu: taliančina.
2 — Ú. v. ES L 250, s. 17; Mim. vyd. 15/001, s. 227.
3 — Ú. v. ES L 290, s. 18; Mim. vyd. 15/003, s. 365.

II — Právny rámec

Právna úprava Spoločenstva

2. Účelom smernice 84/450 „je chrániť spotrebiteľov, osoby vykonávajúce živnosť alebo obchodujúce alebo vykonávajúce remeslo alebo profesiu, ako aj chrániť záujmy verejnosti vo všeobecnosti proti klamlivej reklame a jej nekalým následkom a ustanoviť podmienky, za ktorých je porovnávacia reklama povolená" (článok 1).

3. Podľa článku 2 ods. 2 smernice sa klamlivou reklamou rozumie „každá reklama, ktorá akýmkoľvek spôsobom, vrátane predvedenia, klame alebo pravdepodobne môže klamať osoby, ktorým je určená alebo ktoré zasiahne, a ktorá pre svoj klamlivý charakter pravdepodobne ovplyvní ich ekonomické správanie, alebo ktorá z týchto dôvodov poškodí alebo môže poškodiť iného súťažiteľa".

4. Článok 3 smernice stanovuje:

„Pri posudzovaní, či je reklama klamlivá, je nevyhnutné vziať do úvahy všetky jej črty, najmä v nej obsiahnuté informácie týkajúce sa:

a) vlastností tovaru alebo služieb...;

b) ceny alebo spôsobu, akým je vypočítaná cena, a podmienok, za ktorých sa tovar dodáva alebo poskytujú služby;

c) podstaty, charakteristických čŕt a práv zadávateľa reklamy...".

5. Článok. 3a ods. 1 smernice zas stanovuje toto:

„Porovnávacia reklama, čo sa porovnávania týka, sa povoľuje [je prípustná — *neoficiálny preklad*], ak sú splnené tieto podmienky:

a) nie je klamlivá podľa článkov 2 ods. 2, 3 a 7 ods. 1;

b) porovnáva tovary alebo služby spĺňajúce rovnaké potreby alebo určené na ten istý účel;

c) objektívne porovnáva jednu alebo viac materiálnych [podstatných — *neoficiálny preklad*], dôležitých, kontrolovateľných a reprezentatívnych vlastností týchto tovarov a služieb, ktoré môžu zahŕňať cenu;...".

6. Napokon Európsky parlament a Rada prijali 11. mája 2005 smernicu 2005/29/ES (ďalej len „smernica 2005/29") o nekalých obchodných praktikách podnikateľov voči spotrebiteľom na vnútornom trhu, a 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 [4], ktorou sa stanovujú niektoré zmeny a doplnenia smernice 84/450 v oblasti klamlivej reklamy, pričom jej ustanovenia v oblasti porovnávacej reklamy ostávajú zachované. Túto smernicu musia členské štáty prevziať do 12. júna 2007.

4 — Ú. v. EÚ L 149, s. 22.

Vnútroštátna právna úprava

7. Smernica 84/450 bola do belgického právneho poriadku prebratá zákonom zo 14. júla 1991 [5] o obchodných praktikách a o informáciách a ochrane spotrebiteľov, ktorý v úplnom znení z 8. apríla 2003 [6] obsahuje aj všetky zmeny a doplnenia, ktoré priniesla smernica 97/55 o porovnávacej reklame.

8. Jeho článok 23a ods. 1 uvádza kritériá, podľa ktorých sa hodnotí prípustnosť porovnávacej reklamy. Tento článok doslovne preberá znenie článku 3a ods. 1 smernice.

III — Skutkový stav a konanie

9. Lidl Belgium GmbH & Co KG (ďalej len „Lidl") je spoločnosť založená podľa nemeckého práva, ktorá prevádzkuje sieť veľkých obchodov, ktorých činnosť spočíva najmä v predaji potravinárskych výrobkov na úrovni maloobchodu s mnohými pobočkami v Belgicku. Etablissementen Franz Colruyt NV (ďalej len „Colruyt") je ďalšia spoločnosť, ktorá pôsobí v tej istej hospodárskej oblasti a v Belgicku prevádzkuje viac ako 170 supermarketov pod značkou „Colruyt".

10. Dňa 19. januára 2004 Colruyt zaslal svojim zákazníkom leták tohto znenia:

„Vážený zákazník, v priebehu uplynulého roka 2003 ste s Colruyt opäť značne ušetrili. Na základe nášho ukazovateľa priemerných cien minulého roka sme vypočítali, že rodina, ktorá minie v Colruyt 100 eur týždenne, ušetrila 366 až 1 129 eur vďaka tomu, že nakupovala v Colruyt a nie v inom supermarkete (napr. Carrefour, Cora, Delhaize atď.); ušetrila 155 až 293 eur vďaka tomu, že nakupovala v Colruyt a nie v ‚hard discounter' alebo vo ‚veľkoobchode' (Aldi, Lidl, Makro). Na zadnej strane vidíte vývoj rozdielov medzi cenami v iných obchodoch v roku 2003. ... S cieľom zabezpečiť dlhodobo najnižšie ceny každý deň porovnávame 18 000 cien v iných obchodoch... Na základe toho vypočítame každý mesiac rozdiel medzi cenou v Colruyt a inými obchodmi. To je nami nazývaný náš cenový index, ktorý je certifikovaný Quality Control, nezávislým úradom na kontrolu kvality. Záver: každý deň a kedykoľvek v roku profitujete v Colruyt z najnižších cien. Aj v roku 2004 zostaneme verní tejto záruke".

5 — *Moniteur belge* z 29. augusta 1991.
6 — *Moniteur belge* z 8. apríla 2003.

11. Na dôvažok Colruyt používal na vlastných pokladničných blokoch nasledujúci text, pričom odkazoval na vlastnú internetovú stránku, na ktorej je podrobnejšie vysvetlený ním uplatnený systém porovnávania cien:

„Koľko ste ušetrili v roku 2003? Za predpokladu, že ste minuli každý týždeň 100 eur v Colruyt, ušetrili ste podľa nášho cenového indexu: 366 až 1 129 eur v porovnaní s inými supermarketmi (napr. Carrefour, Cora, Delhaize atď.); 155 až 293 eur v porovnaní s hard discounter alebo s veľkoobchodom (Aldi, Lidl, Makro).“

12. Okrem toho v roku 2003 Colruyt uviedol na trh líniu základných výrobkov s označením „BASIC“. Niektoré časti ich reklamných letákov obsahovali nasledujúce výrazy: „BASIC: absolútne najnižšia cena v Belgicku. Ešte lacnejšie ako porovnateľný sortiment hard discounters (Aldi, Lidl)...“; „BASIC = Absolútne najnižšia cena. Okrem silného všeobecného zníženia cien vám teraz ponúkame celý rad výrobkov, ktoré môžete porovnať s výrobkami v bežných hard discounters (napr. Aldi a Lidl) a výrobkami ‚Eerste prijs/premier prix‘ (najnižšia cena) v iných supermarketoch. To sú naše BASIC výrobky: základné výrobky dennej potreby s absolútne najnižšou cenou.“. Aj na pokladničných blokoch Colruyt uvádzal reklamné slogany rovnakého znenia.

13. Lidl podal na Rechtbank van Koophandel žalobu, pretože považoval tieto praktiky za nekalú porovnávaciu reklamu, a teda za neprípustnú podľa spomínaného belgického zákona zo 14. júla 1991.

14. Tento súd mal pochybnosti o výklade smernice a považoval za potrebné položiť Súdnemu dvoru tieto prejudiciálne otázky:

„1. Má sa článok 3a ods. 1 písm. a) smernice 84/450/EHS (ktorý bol doplnený smernicou Európskeho parlamentu a Rady 97/55/ES zo 6. októbra 1997, ktorou sa mení a dopĺňa smernica 84/450/EHS týkajúca sa klamlivej reklamy tak, aby zahŕňala porovnávaciu reklamu) vykladať v tom zmysle, že nie je prípustné porovnávanie všeobecnej úrovne cien zadávateľov reklamy a ich súťažiteľov, v rámci ktorého prichádza na základe porovnávania ceny vybranej vzorky tovarov k zovšeobecneniu, keďže sa ním vyvoláva dojem, že zadávateľ reklamy je lacnejší v súvislosti s celým jeho sortimentom výrobkov, avšak uskutočnené porovnávanie sa vzťahuje len na ohraničenú vybranú vzorku výrobkov, s výnimkou toho, ak by reklama umožňovala rozpoznať, ktoré výrobky zadávateľa reklamy a v akom množstve na jednej strane a porovnávaného súťažiteľa na druhej

strane sa porovnávajú a umožňuje zistiť, na akej pozícii sa umiestnili porovnávaní súťažitelia a aké vysoké sú ich ceny v porovnaní s cenami zadávateľa reklamy a s inými porovnávanými súťažiteľmi?

2. Má sa článok 3a ods. 1 písm. b) smernice 84/450/EHS (ktorý bol doplnený smernicou Európskeho parlamentu a Rady 97/55/ES zo 6. októbra 1997, ktorou sa mení a dopĺňa smernica 84/450/EHS týkajúca sa klamlivej reklamy tak, aby zahŕňala porovnávaciu reklamu) vykladať v tom zmysle, že porovnávacia reklama je prípustná len vtedy, keď sa porovnávanie týka jednotlivých tovarov a služieb uspokojujúcich rovnaké potreby alebo určených na ten istý účel a sortiment výrobkov je vylúčený aj v prípade, keď tento sortiment ako celok a nie každá časť tohto sortimentu slúži na uspokojenie rovnakých potrieb alebo na ten istý účel?

3. Má sa článok 3a ods. 1 písm. c) smernice 84/450/EHS (ktorý bol doplnený smernicou Európskeho parlamentu a Rady 97/55/ES zo 6. októbra 1997, ktorou sa mení a dopĺňa smernica 84/450/EHS týkajúca sa klamlivej reklamy tak, aby zahŕňala porovnávaciu reklamu) vykladať v tom zmysle, že porovnávacia reklama zameraná na porovnávanie cien výrobkov alebo všeobecnú úroveň cien súťažiteľov je objektívna iba vtedy, keď obsahuje zoznam porovnávaných výrobkov a cien zadávateľa reklamy a všetkých porovnávaných súťažiteľov a umožňuje rozpoznať ceny uplatňované zadávateľom reklamy a ostatnými súťažiteľmi, pričom v tomto prípade všetky porovnávané výrobky musia byť výslovne uvedené a musia byť rozdelené podľa dodávateľov?

4. Má sa článok 3a ods. 1 písm. c) smernice 84/450/EHS (ktorý bol doplnený smernicou Európskeho parlamentu a Rady 97/55/ES zo 6. októbra 1997, ktorou sa mení a dopĺňa smernica 84/450/EHS týkajúca sa klamlivej reklamy tak, aby zahŕňala porovnávaciu reklamu) vykladať v tom zmysle, že vlastnosť uvedená v porovnávacej reklame spĺňa požiadavku kontrolovateľnosti v zmysle tohto článku len v prípade, ak môže byť jej správnosť preverená prostredníctvom tých osôb, na ktoré sa reklama zameriava, alebo postačuje, že môže byť preverená prostredníctvom tretích osôb, na ktorú sa reklama nezameriava?

5. Má sa článok 3a ods. 1 písm. c) smernice 84/450/EHS (ktorý bol doplnený smernicou Európskeho parlamentu a Rady 97/55/ES zo 6. októbra 1997, ktorou sa mení a dopĺňa smernica 84/450/EHS týkajúca sa klamlivej reklamy tak, aby zahŕňala porovnávaciu reklamu) vykla-

dať v tom zmysle, že cena výrobkov a všeobecná úroveň cien súťažiteľov predstavujú ako také kontrolovateľné vlastnosti?"

15. V konaní, ktoré sa takto pred Súdnym dvorom začalo, predložili písomné pripomienky Colruyt, Lidl, Francúzska republika, Poľská republika a Komisia.

16. Okrem toho boli Colruyt, Belgické kráľovstvo a Komisia vypočutí na pojednávaní, ktoré sa konalo 7. decembra 2005.

IV — Právna analýza

Úvod

17. Svojimi mnohými a členitými otázkami sa vnútroštátny súd pýta na prípustnosť dvoch osobitných spôsobov porovnávacej reklamy, ktoré oba vychádzajú z porovnávania cien, avšak bez toho, aby bolo v reklamnom odkaze uvedené, ktoré tovary sú porovnávané a aké sú ich zodpovedajúce ceny.

18. Ide najmä o reklamu, v ktorej sa na jednej strane porovnáva všeobecná úroveň cien uplatňovaných rôznymi supermarketmi, pričom tieto ceny sa počítali na základe vzorky výrobkov vybratých spomedzi všetkých výrobkov predaných rôznymi inými súťažiteľmi (ďalej len „reklama týkajúca sa úrovne cien"), a na druhej strane sa kategoricky tvrdí, že určitá línia výrobkov je na trhu absolútne najlacnejšia (ďalej len „reklama výrobkov BASIC").

19. Najskôr musím uviesť, že viaceré otázky týkajúce sa opísanej reklamy, ktoré položil *Rechtbank van Koophandel*, sa mi vôbec nezdajú byť jasné a navyše sa mi zdá, že sa viackrát pýta rovnaké otázky (napríklad skutočnosť, že namietané reklamné odkazy výslovne neuvádzajú tovary a ceny, ktoré zadávateľ reklamy porovnáva).

20. Bez ohľadu na problémy znenia alebo preformulovania týchto otázok sa mi teda zdá vhodné sústrediť sa na ich podstatu. Na tento účel sa mi vo svetle súvislostí a všetkých okolností, ktoré boli predložené Súdnemu dvoru, zdá, že vnútroštátny súd sa v podstate pýta na tri otázky a na tieto navrhujem odpovedať v tomto konaní.

21. Je potrebné sa opýtať:

i) Môže porovnávacia reklama z hľadiska požiadavky „rovnakosti“ [7] uvedenej v článku 3a ods. 1 písm. b) porovnávať nielen jednotlivé výrobky, ale aj sortiment výrobkov (druhá otázka)?

ii) V prípade kladnej odpovede na predchádzajúcu otázku, ukladajú podmienky „objektívneho“ a „kontrolovateľného“ porovnávania uvedené v písmene c) toho istého ustanovenia povinnosť, že reklamný odkaz musí výslovne uvádzať identitu a cenu výrobkov, ktoré patria do porovnávaných sortimentov (tretia, štvrtá a piata otázka)?

iii) Musí sa taká reklama, ktorá porovnáva všeobecnú úroveň cien a je založená na škále výrobkov, ktoré predávajú rôzni súťažitelia, považovať za „klamlivú“ v zmysle písmena a) tohto ustanovenia, keďže by mohla viesť spotrebiteľa k presvedčeniu, že určitý súťažiteľ je lacnejší v súvislosti s celým sortimentom jeho výrobkov (prvá otázka)?

7 — Požiadavka „rovnakosti“ sa chápe v tom zmysle, že porovnávacia reklama musí porovnávať „tovary... spĺňajúce rovnaké potreby alebo určené na ten istý účel“ [článok 3a ods. 1 písm. b) smernice].

22. Ako je vidieť, ide napokon o posúdenie, či je skúmaný druh reklamných odkazov v súlade s podmienkami prípustnosti, ktoré smernica ukladá v oblasti porovnávacej reklamy, najmä s požiadavkami, aby takáto reklama bola „rovnaká“, „objektívna“, „kontrolovateľná“ a „nie klamlivá“, pričom sa má prihliadnuť na to, ako to je uvedené v odôvodnení č. 11 smernice 97/55, že tieto podmienky sú kumulatívne v tom zmysle, že porovnávacia reklama ich musí spĺňať všetky v ich plnom rozsahu na to, aby sa mohla považovať za zlučiteľnú s právom Spoločenstva.

23. Po tomto spresnení teda pristúpim k skúmaniu jednotlivých otázok vo vyššie uvedenom znení a v poradí.

O prípustnosti porovnávania medzi sortimentmi výrobkov

24. Druhou otázkou sa vnútroštátny súd Súdneho dvora v podstate pýta, či podmienka „rovnakosti“ uvedená v článku 3a ods. 1 písm. b) smernice bráni takej reklame, ktorá neporovnáva jednotlivé tovary alebo služby, ale porovnáva sortiment výrobkov alebo služieb.

25. V tejto súvislosti účastníci konania predložili rozdielne tvrdenia. Lidl sa rovnako ako poľská a francúzska vláda prikláňa ku kladnej odpovedi na túto otázku. A to preto, že takáto reklama by bola v rozpore s vlastným znením skúmaného ustanovenia (francúzske a poľské orgány) a v každom prípade by mohla viesť spotrebiteľa k omylu z dôvodu rôznosti výrobkov, ktoré patria do sortimentu (Lidl).

26. Komisia nepovažuje porovnanie medzi skupinami výrobkov samo osebe za neprípustné. Za rozhodujúce považuje konkrétne vlastnosti šíreného reklamného odkazu a skutočnosť, či spĺňa podmienky prípustnosti uvedené v smernici.

27. Colruyt naopak tvrdí — a v tejto súvislosti ho podporuje belgická vláda —, že reklama založená na sortimente výrobkov, pokiaľ sú tovary, ktoré sú jeho súčasťou, vybraté tak, že k porovnaniu dochádza vždy medzi výrobkami „spĺňajú[cimi] rovnaké potreby alebo určen[ými] na ten istý účel", je úplne prípustná.

28. Pokiaľ ide o mňa, hneď poviem, že nesúhlasím s tvrdením, podľa ktorého článok 3a ods. 1 písm. b) smernice v zásade nepripúšťa reklamné odkazy založené na porovnaní medzi sortimentmi rozdielnych výrobkov.

29. Predovšetkým sa mi nezdá, že znenie skúmaného ustanovenia bráni takémuto porovnávaniu. Obmedzuje sa totiž na to, že stanovuje, že reklama musí „porovnáva[ť] tovary alebo služby spĺňajúce rovnaké potreby alebo určené na ten istý účel". Podľa môjho názoru má teda podmienka iný význam ako ten, ktorý tvrdí Lidl a poľská a francúzska vláda, v tom zmysle, že sa netýka množstva alebo rôznosti výrobku, ktorý je predmetom reklamy, ale jeho povahy, a to z dvoch hľadísk.

30. Na jednej strane podmienka uvedená v písmene b) ukladá povinnosť, že sa v reklame porovnávajú stále „tovary alebo služby", a teda bráni porovnávaniu medzi jednotlivými súťažiteľmi, ktoré neodkazuje na tovary alebo služby, ktoré ponúkajú spotrebiteľovi. Podľa môjho názoru by napríklad nebola prípustná reklama takého druhu, že „podnik X je dôveryhodnejší ako podnik Y", keďže takéto porovnanie by sa nezameriavalo na žiadny výrobok alebo službu, ale na kvalitu alebo vlastnosť podnikov spomínaných v reklame.

31. Na druhej strane je táto podmienka stanovená na účel, aby reklamné porovnávanie obmedzila na vzájomne zastupiteľné a rovnorodé tovary. Znovu ako príklad uvádzam, že sa domnievam, že taká reklama, ktorá porovnáva automobil s bicyklom, nemôže byť prípustná, pretože je zrejmé, že tieto tovary spĺňajú rozdielne potreby.

32. Skúmaná požiadavka má teda v úmysle zabrániť „umelým" spôsobom reklamy, ktoré sú postavené na rozporných alebo protirečivých porovnaniach, keďže nie sú vôbec založené na tovaroch alebo službách, alebo sú založené na neporovnateľných tovaroch alebo službách.

33. Dodám ešte, že sa mi tiež zdá, že považovať za neprípustné zo svojej podstaty také reklamné odkazy, ktoré sú založené na sortimente výrobkov, by bolo v rozpore s cieľmi smernice. Smernica v skutočnosti považuje porovnávaciu reklamu za veľmi dôležitý nástroj na „stimulova[nie] hospodársk[ej] súťaž[e] medzi dodávateľmi tovarov a služieb v prospech spotrebiteľov", keďže „pomôže... objektívne demonštrovať podstatu rôznych porovnateľných produktov" (odôvodnenie č. 2), a tým spôsobom sa posilní „právo na informácie" spotrebiteľov (odôvodnenie č. 5). [8]

34. Inými slovami, zákonodarca Spoločenstva sa domnieva, že porovnávacia reklama je vhodná na zvýšenie transparentnosti trhu, pričom sa vytvorí účinný prostriedok na informovanie a usmernenie spotrebiteľa. Súdny dvor práve z tohto hľadiska uviedol, že „podmienky stanovené pre porovnávaciu reklamu sa majú vykladať v čo najpriaznivejšom zmysle pre túto reklamu". [9]

35. S týmto účelom by nebolo dobre zlučiteľné také riešenie, ktoré by stále a v každom prípade zakazovalo používať porovnanie sortimentu tovarov, pretože by jasne obmedzovalo porovnávaciu reklamu. Takáto reklamná informácia, obsahujúca súhrnné a zosumarizované údaje, by totiž mohla byť spotrebiteľovi užitočná.

36. Tak je to predovšetkým v sektore nákupných stredísk, v ktorom pôsobia účastníci konania vo veci samej. Zdá sa mi totiž zrejmé, že tak, ako tvrdí Colruyt, si priemerný spotrebiteľ vyberie supermarket, v ktorom nakupuje, nielen na základe ceny jednotlivých výrobkov, ale tiež na základe všeobecnej cenovej politiky týchto supermarketov. Preto môže byť reklama, ktorá porovnáva údaje, ktoré sú všeobecnejšie a ucelenejšie ako údaje týkajúce sa jednotlivých tovarov, pre spotrebiteľa pomocou, ak je vykonaná riadne, pretože mu označuje supermarkety spôsobilé vo všeobecnosti uplatňovať nižšie ceny.

8 — K úzkej spojitosti medzi ochranou a informáciou spotrebiteľov, ktorá charakterizuje celú politiku Spoločenstva v oblasti ochrany spotrebiteľov, pozri rozsudky zo 7. marca 1990, GB-Inno-BM, 362/88, Zb. s. I-667, bod 14, a z 18. mája 1993, Yves Rocher, C-126/91, Zb. s. I-2361, bod 17.

9 — Pozri rozsudky z 25. októbra 2001, Toshiba Europe, C-112/99, Zb. s. I-7945, bod 37, a z 8. apríla 2003, Pippig Augenoptik, C-44/01, Zb. s. I-3095, bod 2.

37. Na druhej strane, ak sa nemýlim, reklamy, ktoré sa netýkajú jednotlivých výrobkov alebo služieb, ale škály alebo línií výrobkov, nie sú v členských štátoch neobvyklé. Pripomínam napríklad, že ten istý Obchodný súd v Bruseli v jednom predchádzajúcom rozsudku nepovažoval túto formu reklamy ako takú za neprípustnú, ale posúdil jej konkrétny obsah a spôsob z hľadiska kritérií uvedených v smernici. [10]

38. Domnievam sa preto, že podmienka „rovnakosti", uvedená v skúmanom ustanovení, nemôže sama osebe spôsobiť neprípustnosť reklamných odkazov, založených na porovnaní medzi sortimentmi výrobkov. Samozrejme na to, aby sa podobná reklama považovala za prípustnú v celom rozsahu, bude musieť splniť všetky požiadavky predpísané v článku 3a ods. 1 smernice (pozri bod 22 vyššie). Neskôr uvidíme, či sa to deje v prípade reklamných odkazov, ktoré sú predmetom konania vo veci samej.

39. Vo svetle vyššie uvedených úvah teda navrhujem, aby Súdny dvor odpovedal vnútroštátnemu súdu tak, že podmienka uvedená v článku 3a ods. 1 písm. b) smernice nebráni porovnávacej reklame sortimentov výrobkov alebo služieb.

10 — Rozsudok z 30. júna 2004, Cora/Colruyt, s. 6. Jeden rovnopis tohto rozsudku bol priložený k pripomienkam, ktoré v priebehu konania podal Colruyt.

O podmienke kontrolovateľnosti porovnania

40. Treťou, štvrtou a piatou otázkou sa Rechtbank van Koophandel pýta, či podmienky „objektívneho" a „kontrolovateľného" porovnávania uvedené v článku 3a ods. 1 písm. c) ukladajú povinnosť, že reklamný odkaz musí výslovne uvádzať identitu a cenu výrobkov, ktoré patria do porovnávaných sortimentov.

41. Aj v tejto súvislosti predložili účastníci rozdielne tvrdenia. Lidl, poľská vláda a francúzske orgány navrhujú, aby sa na otázku odpovedalo kladne. Podľa ich názoru totiž reklama, ktorá neuvádza podstatné prvky porovnania, nie je objektívna ani kontrolovateľná, keďže nedovoľuje svojím adresátom kontrolovať správnosť a presnosť toho, čo uvádza zadávateľ reklamy. A práve to sa stalo v tomto prípade, keď reklamné odkazy, ktoré sú predmetom konania vo veci samej, neumožňujú spotrebiteľom ihneď porozumieť, na ktoré tovary a ceny sa odkazuje, a teda skontrolovať vykonané porovnanie.

42. Aj Komisia sa domnieva, že článok 3a ods. 1 písm. c) smernice a najmä podmienka

kontrolovateľnosti, ktorú tento predpis ukladá, spôsobuje, že je nevyhnutné, aby reklama predovšetkým umožnila identifikovať výrobky, ktoré sú predmetom porovnania. Domnieva sa však, že táto identifikácia nemusí byť nevyhnutne súčasťou reklamného odkazu, pretože je dostatočné, aby ju reklamný odkaz umožnil nepriamo. Aj z tohto hľadiska však v tomto prípade nemožno považovať reklamu o úrovni cien, ktorú rozširoval Colruyt, za prípustnú, keďže spotrebiteľovi nie je poskytnutá informácia, ktoré tovary zadávateľ reklamy porovnal na určenie uvedenej cenovej úrovne. Naopak reklama na výrobky BASIC by bola prípustná, keďže sa porovnanie v nej týka všetkých výrobkov označených spoločnosťou Colruyt touto značkou a ich obdôb v supermarketoch iných súťažiteľov, čo by teda umožnilo, aby spotrebiteľ nepriamo zistil, aké výrobky sa porovnávali.

43. Colruyt a belgická vláda sa domnievajú, že žiadne identifikovanie výrobkov, ktoré sú predmetom reklamy, nie je potrebné, keďže táto požiadavka nie je výslovne uvedená v článku 3a ods. 1 smernice. Tvrdia predovšetkým, že kritérium „kontrolovateľnosti" neukladá, aby všetky tvrdenia, ktoré sú súčasťou reklamy, museli byť kontrolovateľné spotrebiteľom, ale jednoducho to, aby ich kontrolovateľnosť mohol objektívne preukázať zadávateľ reklamy, ak je to nevyhnutné, aj na súde. Okrem toho kritérium „objektívneho porovnania", uvedené v tom istom ustanovení, nepridáva ku kritériu „kontrolovateľnosti" nič. Ak je totiž táto podmienka splnená, sama osebe stačí na to, aby sa porovnávacia reklama považovala za „objektívnu".

44. Pokiaľ ide o mňa, hneď poviem, že podmienka „objektívneho porovnania" uvedená v článku 3a ods. 1 písm. c) sa mi nezdá skutočne významná pre odpoveď na otázku, ktorú položil vnútroštátny súd. Podľa môjho názoru totiž táto požiadavka jednoducho ukladá povinnosť, aby boli vlastnosti výrobkov, ktoré sú predmetom reklamy, takej povahy, aby sa mohli porovnať spravodlivým a nestranným spôsobom; je teda potrebné, aby sa porovnanie, uvedené v reklamnom odkaze, týkalo objektívne zistiteľných vlastností a nie vlastností, ktoré by mohli podliehať subjektívnemu vkusu a preferenciám.

45. Keď to zjednoduším a uvediem príklad, podnik môže pokojne porovnať cenu dvoch obdobných výrobkov a tvrdiť, že jeden je lacnejší ako druhý, keďže cena je objektívna vlastnosť a nie je sporná. Nemohol by však uvádzať reklamu na vlastné výrobky ako esteticky krajšie alebo elegantnejšie ako výrobky iných súťažiteľov, lebo je zrejmé, že

také vlastnosti sa týkajú subjektívneho posúdenia, ktoré sa môže u rôznych ľudí líšiť. [11]

46. Preto je potrebné skúmať otázku, ktorú položil Rechtbank van Koophandel, najmä z hľadiska požiadavky „kontrolovateľnosti" reklamy uvedenej v článku 3a ods. 1 písm. c).

47. Z tohto hľadiska sa mi zdá presvedčivé tvrdenie, ktoré uviedli Lidl, poľská vláda a francúzska vláda, ako aj Komisia, podľa ktorého sa môže reklamný odkaz považovať za „kontrolovateľný" iba vtedy, ak svojim adresátom umožňuje identifikovať porovnávané tovary a služby.

48. Ako je totiž vidieť, skúmaná podmienka by vôbec nemala potrebný účinok, keby subjekty (*in primis*, spotrebitelia alebo iní súťažitelia ako je zadávateľ reklamy), ktoré potenciálne zaujíma kontrola pravdivosti a správnosti tvrdení zadávateľa reklamy, nemohli takú kontrolu vykonať, pretože by bolo zjavne nemožné pristúpiť k porovnaniu, ktorého podmienky by neboli známe a ani by ich nebolo možné zistiť.

49. Na druhej strane porovnávacia reklama, ktorá by neumožnila identifikáciu porovnávaných tovarov alebo vlastností, by nebola ani v súlade s už spomínaným informatívnym účelom, ktorý sleduje smernica (pozri body 33 a 34 vyššie). Z dôvodu svojej neurčitosti a vágnosti by totiž takáto reklama nebola spôsobilá správne nasmerovať spotrebiteľa pri jeho výbere pri nákupe.

50. Povedal by som teda, že takáto reklama by predstavovala všetky riziká, ktoré sa tradične spájajú s niektorými spôsobmi porovnávacej reklamy (ohováranie iných súťažiteľov, klamanie spotrebiteľov, zámena výrobkov, atď.), avšak bez toho, aby ponúkala výhody, ktoré by táto reklama mala prinášať spotrebiteľovi (väčšia transparentnosť trhu, stimulovanie hospodárskej súťaže medzi rôznymi podnikmi, atď.).

51. Po tomto spresnení sa naopak musím odkloniť od stanoviska, ktoré uviedli Lidl a poľská a francúzska vláda, keď tvrdia, že reklamné odkazy musia analyticky identifikovať všetky porovnávané výrobky a ich zodpovedajúce ceny.

11 — Pozri tiež návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Léger 8. februára 2001 vo veci Toshiba Europe, už citovanej, body 50 a 51.

52. V prvom rade sa mi totiž nezdá, že smernica umožňuje podobný výklad. Jej článok 2 totiž stanovuje, že porovnávacou reklamou sa rozumie „ak[á]koľvek reklam[a], ktorá explicitne alebo *ako samozrejmý dôsledok* [*nepriamo — neoficiálny preklad*] identifikuje súťažiteľa alebo tovary alebo služby ponúkané súťažiteľom". [12] Smernica ani neukladá iné podmienky, podľa ktorých by mali reklamné odkazy obsahovať výslovné alebo nepriame odkazy; obmedzuje sa totiž na uvedenie skupiny požiadaviek, ktoré sa musia dodržať pri akomkoľvek spôsobe odkazu (výslovnom alebo nepriamom), na ktorý sa môže vzťahovať vymedzenie „porovnávacej reklamy" v zmysle vyššie uvedeného článku 2.

53. V druhom rade by kritizovaný výklad z porovnávacej reklamy urobil ťažko použiteľný alebo takmer nepoužiteľný nástroj vždy, keby boli vypracované údaje komplexné alebo mnohonásobné. Práve v skúmanej veci napríklad Colruyt tvrdí, že boli porovnané tisícky rôznych výrobkov a cien; je teda jasné, že v takom prípade by bolo ťažké uviesť do samého reklamného odkazu veľmi dlhý zoznam porovnávaných výrobkov spolu so zodpovedajúcimi cenami. Ale obdobné požiadavky na sumarizovanie a jednoduchosť reklamného odkazu by mohli existovať v mnohých iných prípadoch, napríklad, keď sa porovnávajú chemické zložky rôznych čistiacich výrobkov alebo nutričné hodnoty určitých potravinárskych výrobkov.

54. V skutočnosti sa mi zdá, že od reklamného odkazu sa musí stále vyžadovať správnosť a presnosť, ale nie aj to, aby bol podrobný a úplný, akoby išlo o vedeckú alebo štatistickú publikáciu. Myslí sa tým napríklad prípad, keď v odkaze chýbajú nepodstatné alebo nie určujúce hľadiská reklamy, alebo prípad, keď spotrebitelia môžu prvky nevyhnutné na identifikáciu podstatných podmienok porovnania, ktoré je predmetom reklamy, získať aj iným spôsobom (napríklad na internetovej stránke zadávateľa reklamy prípadne uvedenej v reklame).

55. Zdá sa mi teda, že na záver môžem povedať, že podmienka kontrolovateľnosti toho, čo uviedol zadávateľ reklamy, sa môže považovať za dodržanú nielen vtedy, keď sa všetky prvky porovnania nachádzajú priamo v reklamnom odkaze, ale aj vtedy, keď odkaz uvádza, kde a ako môže priemerný spotrebiteľ tieto prvky ľahko zistiť, alebo v každom prípade mu jasne umožňuje získať o nich vedomosť s prihliadnutím na súvislosti a okolnosti prípadu.

56. Na základe uvedeného už ani nie je potrebné spresniť, že k tomu v žiadnom

12 — Kurzívou zvýraznil generálny advokát. K rozsahu pojmu porovnávacia reklama pozri tiež rozsudky Toshiba Europe, už citovaný, bod 31, a Pippig Augenoptik, už citovaný, bod 35.

z uvedených prípadov nedôjde, pokiaľ sa podobná vedomosť nebude môcť získať inak ako začatím konania pred súdnym alebo kontrolným správnym orgánom. K takémuto výsledku by sme však dospeli, keby sme prijali tvrdenie spoločnosti Colruyt, podľa ktorého by sa mala skúmaná požiadavka kontrolovateľnosti považovať za splnenú aj vtedy, keby spotrebiteľ alebo iný súťažiteľ nemal inú možnosť na identifikáciu údajov, z ktorých vychádza porovnávacia reklama, ako sa obrátiť na jeden z týchto orgánov.

57. Podobný predpoklad by totiž okrem toho, že by zmaril záruku kontrolovateľnosti tým, že by spotrebiteľov nútil využívať zložité a drahé postupy, viedol k prevráteniu logiky systému, ktorý stanovila smernica. Súdna cesta je totiž vyhradená zisteniu prípadnej klamlivej alebo inak nedovolenej povahy reklamy a na uplatnenie následných postihov, ale určite nie na samotné získanie údajov.

58. Nedá sa ani namietať, že údaje, z ktorých vychádza porovnanie, by sa mohli považovať za chránené obchodným tajomstvom, alebo že by mohlo byť zložité poskytnúť ich úplným a podrobným spôsobom z dôvodu ich počtu a/alebo rozsahu. Zdá sa mi totiž, že argumentovať obchodným tajomstvom, o ktorom sa žalovaná spoločnosť zmienila počas pojednávania, je v tomto prípade málo presvedčivé, keďže dotknuté údaje nie sú ničím iným ako zoznamom výrobkov ponúkaných verejnosti a ich zodpovedajúce ceny. Na druhej strane som už zdôraznil, že tento — aj keď obsiahly — súhrn informácií by sa dal získať aj iným spôsobom, najmä by sa mohol spotrebiteľovi sprístupniť prostredníctvom bežných komunikačných prostriedkov (bod 54 a nasl. vyššie).

59. Potvrdzujem teda, že podľa môjho názoru sa nemôže vyžadovanie úplnej transparentnosti a kontrolovateľnosti toho, čo je uvedené v reklame, považovať za bremeno, ktoré je z právneho alebo skutkového hľadiska pre zadávateľa reklamy neprekonateľné.

60. Dodávam, že táto odpoveď sa mi tiež zdá byť v súlade s duchom citovanej smernice 2005/29, ktorou sa mení a dopĺňa smernica 84/450. Je pravda, že táto smernica sa netýka porovnávacej reklamy, ale nekalých obchodných praktík podnikateľov voči spotrebiteľom; zdá sa mi však, že môže poskytnúť užitočné informácie pre rekonštrukciu všeobecných pokynov zákonodarcu Spoločenstva. Článok 7 ods. 1 a 3 uvedenej smernice stanovuje, že za klamlivú sa považuje „obchodná praktika... ak... opomenie podstatnú informáciu... Ak prostriedok použitý

na oznamovanie obchodnej praktiky ukladá priestorové alebo časové obmedzenia, pri rozhodovaní o tom, či bolo poskytnutie informácie opomenuté, sa vezmú do úvahy tieto obmedzenia a akékoľvek opatrenia prijaté obchodníkom *na sprístupnenie informácií spotrebiteľom inými prostriedkami*". [13]

61. Ak teraz pristúpim k posúdeniu reklamných kampaní, ktoré viedla spoločnosť Colruyt, z hľadiska vyššie uvedených úvah, nie som si vzhľadom na test, ktorý som načrtol (bod 55 vyššie), istý, že taká reklama, akou je reklama na výrobky BASIC, môže umožniť identifikáciu porovnávaných tovarov a v dôsledku toho kontrolu zodpovedajúcich cien. Aj keď totiž pripustím, že na základe informácií uvedených v reklamnom odkaze dokáže spotrebiteľ identifikovať výrobky zadávateľa reklamy, na ktoré táto reklama odkazuje, ostáva v každom prípade potrebné skontrolovať, či tieto informácie umožňujú zistiť aj výrobky konkurentov spoločnosti Colruyt, ktoré boli porovnávané (konkrétne by mal byť spotrebiteľ schopný nielen pochopiť, ktorý syr je syr „Basic" od spoločnosti Colruyt, ale aj rozpoznať predpokladaný „obdobný výrobok" spoločnosti Lidl).

62. V súvislosti s reklamou týkajúcou sa úrovne cien mám silné pochybnosti. Nezdá sa mi totiž, že v tomto prípade je možné identifikovať tovary, ktoré sú predmetom porovnania, a už vôbec nie skontrolovať tvrdenia, uvedené v spornej reklame. Tieto tovary a ich zodpovedajúce ceny v skutočnosti nie sú uvedené ani v reklamnom odkaze a nedajú sa získať ani iným spôsobom. Na druhej strane sám Colruyt na pojednávaní uviedol, že „možnosť prístupu iných súťažiteľov alebo spotrebiteľov k údajom, z ktorých vychádza porovnanie cien, sa v súčasnosti nepredpokladá".

63. Na základe toho však musím pripomenúť, že posledné slovo v tejto súvislosti bude mať vnútroštátny súd, ktorý má určite vhodnejšie postavenie na to, aby mohol posúdiť, či spôsoby porovnávacej reklamy, ktorú šíril Colruyt, skutočne spĺňajú požiadavku „kontrolovateľnosti" v zmysle, ktorý som sa snažil doposiaľ vysvetliť.

64. Na základe vyššie uvedených úvah teda navrhujem, aby Súdny dvor odpovedal v tom zmysle, že požiadavky „objektívneho porovnania" a „kontrolovateľnosti", ktoré ukladá článok 3a ods. 1 písm. c) smernice, nebránia takým reklamným odkazom, ktoré výslovne neuvádzajú porovnávané tovary a ceny, pokiaľ tieto odkazy uvádzajú, kde a ako môže

13 — Kurzívou zvýraznil generálny advokát.

priemerný spotrebiteľ tieto prvky ľahko zistiť, alebo v každom prípade mu jasne umožňuje získať o nich vedomosť s prihliadnutím na súvislosti a okolnosti prípadu.

67. Francúzska vláda a Komisia sa naopak domnievajú, že spôsobilosť tohto porovnania na to, aby spotrebiteľov viedlo k omylu, závisí od okolností prípadu a *in primis* z použitej metodológie pre výpočet úrovne cien. Konkrétne zistenie klamlivosti reklamného odkazu, ktorý šíril Colruyt, by teda malo patriť do pôsobnosti vnútroštátneho súdu.

O klamlivosti reklamy týkajúcej sa úrovne cien

68. Napokon podľa spoločnosti Colruyt a belgických orgánov nie je druh porovnávacej reklamy týkajúci sa úrovne cien klamlivý v zmysle smernice, pokiaľ je rozsah výrobkov, z ktorých vychádza porovnanie, dostatočne reprezentatívny.

65. Vnútroštátny súd sa napokon v podstate pýta, či sa musí reklama, ktorá porovnáva úrovne cien uplatňované v niektorých supermarketoch, pričom sa takéto úrovne počítali na základe vzorky výrobkov, považovať za „klamlivú", keďže môže viesť spotrebiteľa k presvedčeniu, že ponuka je výhodnejšia, pokiaľ ide o celú škálu jeho výrobkov.

69. Pokiaľ ide o mňa, pripomínam predovšetkým, že podľa článku 2 ods. 2 smernice sa klamlivou reklamou rozumie „každá reklama, ktorá akýmkoľvek spôsobom, vrátane predvedenia, klame alebo pravdepodobne môže klamať osoby, ktorým je určená alebo ktoré zasiahne, a ktorá pre svoj klamlivý charakter pravdepodobne ovplyvní ich ekonomické správanie, alebo ktorá z týchto dôvodov poškodí alebo môže poškodiť iného súťažiteľa".

66. V tejto súvislosti predkladajú účastníci konania opačné tvrdenia. Lidl a poľské orgány sa domnievajú, že taká reklama by sa mala považovať za klamlivú. Keď sa totiž tvrdí, že Colruyt uplatňuje vo všeobecnosti nižšie ceny oproti ostatným súťažiteľom bez toho, aby sa presným spôsobom uviedli ceny a výrobky, na ktoré sa odkazuje, vyvoláva to dojem, že táto sieť supermarketov je stále a v každom prípade lacnejšia.

70. Na zistenie existencie týchto podmienok je podľa judikatúry Spoločenstva potrebné

vziať „do úvahy vnímanie riadne informovaného a primerane pozorného a obozretného bežného spotrebiteľa". [14] Posúdenie sa teda musí uskutočniť v závislosti od konkrétneho prípadu s prihliadnutím na „všetky podstatné okolnosti, vrátane okolností, za akých sa výrobky predávajú..., predvedenie a obsah reklamy, ako aj riziko omylu v závislosti od kategórie dotknutých spotrebiteľov". [15]

71. Vzhľadom na tieto kritériá sa mi zdá, že porovnávacia reklama týkajúca sa úrovne cien, ktorá vychádza z vybranej vzorky údajov a ktorá presviedča spotrebiteľa, že uvedené cenové rozdiely platia pre všetky výrobky, ktoré predáva zadávateľ reklamy, sa môže považovať za klamlivú v zmysle smernice. Podľa môjho názoru je totiž spôsobilá vyvolať klamlivé očakávanie u priemerného spotrebiteľa, ktorý by mohol očakávať určitú úroveň ušetrenia nezávisle od druhu a množstva nakúpených tovarov.

72. Po tomto konštatovaní však musím pripomenúť, že Súdny dvor nemá právomoc určiť, či v tomto prípade boli skutočne reklamné odkazy spoločnosti Colruyt spôsobilé priviesť dostatočne významný počet spotrebiteľov [16] k presvedčeniu, že tento zadávateľ reklamy je lacnejší, pokiaľ ide o všetky výrobky, ktoré uvádza na trh. V skutočnosti ide o posúdenie skutkových okolností, ktoré, ako je známe, patrí do právomoci vnútroštátneho súdu. [17] Súhlasím teda s francúzskou vládou a s Komisiou, že to bude tento súd, ktorý bude musieť posúdiť skutočnú klamlivú povahu reklám, ktoré napadol Lidl, a to s prihliadnutím na všetky podstatné okolnosti.

73. Navrhujem preto, aby Súdny dvor odpovedal, že porovnávacia reklama, ktorá porovnáva úrovne cien uplatňované v niektorých supermarketoch, pričom sa takéto úrovne počítali na základe vzorky výrobkov, a ktorá vedie k presvedčeniu, že uvedené cenové rozdiely platia pre všetky výrobky, ktoré predávajú tieto supermarkety, je klamlivá v zmysle článku 3a ods. 1 písm. a) smernice.

14 — Rozsudok z 13. januára 2000, Estée Lauder, C-220/98, Zb. s. I-117, bod 27. Pozri tiež rozsudok zo 16. júla 1998, Gut Springenheide a Tusky, C-210/96, Zb. s. I-4657, bod 37.

15 — Rozsudok z 26. novembra 1996, Graffione, C-313/94, Zb. s. I-6039, bod 26; pozri tiež rozsudok zo 16. januára 1992, X, C-373/90, Zb. s. I-131, body 15 a 16.

16 — K tejto podmienke pozri rozsudky Estée Lauder, už citovaný, bod 31, a Gut Springenheide a Tusky, už citovaný, bod 34.

17 — V tomto zmysle pozri rozsudky z 25. februára 1992, Gutshof-Ei, C-203/90, Zb. s. I-1003; zo 17. marca 1983, De Kikvorsch, 94/82, Zb. s. 947; Graffione, už citovaný, a Gut Springenheide a Tusky, už citovaný.

V — Návrh

74. Vzhľadom na uvedené úvahy navrhujem, aby Súdny dvor odpovedal na prejudiciálne otázky, ktoré položil *Rechtbank van Koophandel*, takto.

1. Podmienka prípustnosti uvedená v článku 3a ods. 1 písm. b) smernice 84/450/EHS nebráni porovnávacej reklame sortimentov výrobkov alebo služieb.

2. Požiadavky „objektívneho porovnania" a „kontrolovateľnosti" porovnávacej reklamy, ktoré ukladá článok 3a ods. 1 písm. c) smernice, nebránia takým reklamným odkazom, ktoré výslovne neuvádzajú porovnávané tovary a ceny, pokiaľ tieto odkazy uvádzajú, kde a ako môže priemerný spotrebiteľ tieto prvky ľahko zistiť, alebo v každom prípade mu jasne umožňuje získať o nich vedomosť s prihliadnutím na súvislosti a okolnosti prípadu.

3. Porovnávacia reklama, ktorá porovnáva úrovne cien uplatňované v niektorých supermarketoch, pričom sa takéto úrovne počítali na základe vzorky výrobkov, a ktorá vedie k presvedčeniu, že uvedené cenové rozdiely platia pre všetky výrobky, ktoré predávajú tieto supermarkety, je klamlivá v zmysle článku 3a ods. 1 písm. a) smernice.