

UNIVERZA V LJUBLJANI  
EKONOMSKA FAKULTETA

MAGISTRSKO DELO

**UČINKOVITOST DELOVANJA ENOTNEGA TRGA EU V LUČI  
POENOTENJA UREDITVE PRIMERJALNEGA OGLAŠEVANJA V  
DRŽAVAH ČLANICAH**

Ljubljana, junij 2011

TOMISLAV DIMITRIJEVIĆ

## IZJAVA

Študent Tomislav Dimitrijević izjavljam, da sem avtor tega magistrskega dela, ki sem ga napisal v soglasju s svetovalcem prof. dr. Brankom Koržetom, in da v skladu s 1. odstavkom 21. člena Zakona o avtorskih in sorodnih pravicah dovolim njegovo objavo na fakultetnih spletnih straneh.

Ljubljana, dne 20.06.2011

Podpis: \_\_\_\_\_

# KAZALO

<b>UVOD</b> .....	<b>1</b>
<b>1 ENOTNI TRG EVROPSKE UNIJE IN VARSTVO POTROŠNIKOV</b> .....	<b>3</b>
1.1 Glavne značilnosti skupnega trga Evropske unije.....	4
1.2 Vloga potrošniške politike EU .....	6
1.3 Ekonomska in pravna opredelitev konkurence .....	9
1.4 Razvoj notranjega trga Evropske unije .....	10
<b>2 KONKURENČNO PRAVO V REPUBLIKI SLOVENIJI</b> .....	<b>13</b>
2.1 Pomen svobodne konkurence.....	13
2.2 Metode definiranja nelegalne konkurence .....	15
<b>3 REKLAMA, NJEN POMEN, CILJI IN OMEJEVANJE NEDOVOLJENEGA REKLAMIRANJA</b> .....	<b>16</b>
3.1 Opredelitev reklame in njen pomen za enotni evropski trg .....	16
3.2 Cilji oglaševanja (reklame) .....	19
3.3 Zunajkonkurenčne omejitve in prepoved nelegalne reklame .....	20
3.4 Pojavne oblike nelegalne reklame .....	21
3.4.1 Reklama z uporabo nelegalne informacije.....	21
3.4.1.1 Lažna reklama .....	21
3.4.1.2 Zavajajoča reklama .....	22
3.4.1.3 Primerjalna reklama .....	23
3.4.1.4 Neprepoznavna (netransparentna reklama).....	23
3.4.2 Nelegalna reklama z uporabo razlikovalnih znakov .....	24
3.4.3 Nelegalna reklama, ki vpliva na nagibe naslovnikov .....	24
<b>4 UREDITEV PRIMERJALNEGA OGLAŠEVANJA V EU IN HARMONIZACIJA PRAVNIH REDOV ČLANIC</b> .....	<b>26</b>
4.1 Potrošniška družba, varstvo potrošnikov in primerjalna reklama v ZDA.....	26
4.2 Pravna ureditev zavajajočega in primerjalnega oglaševanja v EU .....	28
4.2.1 Zakonodaja EU.....	29
4.2.2 Direktive, ki urejajo zavajajoče in primerjalno oglaševanje .....	30
4.2.2.1 Namen direktive .....	30
4.2.2.2 Pojem zavajajočega in primerjalnega oglaševanja.....	31
4.2.2.2.1 Zavajajoče oglaševanje .....	31
4.2.2.2.2 Primerjalno oglaševanje.....	32

4.2.2.2.3	Uporaba tuje znamke v primerjalnem oglaševanju.....	37
4.3	Omejevanje dostopa blaga na trg drugih držav članic EU.....	38
4.4	Harmonizacija pravnih redov držav članic .....	42
4.4.1	Minimalna harmonizacija in direktiva 84/450 .....	44
<b>5</b>	<b>UREDITEV PODROČJA OGLAŠEVANJA V SLOVENIJI.....</b>	<b>46</b>
5.1	Svoboda izražanja in oglaševanje .....	46
5.2	Zakonska ureditev oglaševanja .....	47
5.3	Upravni nadzor in upravno varstvo.....	51
5.4	Sodno varstvo nad oglaševanjem.....	52
5.5	Samoregulativno urejanje oglaševanja.....	53
5.5.1	Slovenski oglaševalski kodeks in oglaševalsko razsodišče .....	54
5.5.2	Primerjalna reklama v Slovenskem oglaševalskem kodeksu.....	56
5.5.3	Slovenska oglaševalska zbornica.....	59
5.5.4	EASA (European Advertising Standards Alliance).....	60
<b>6</b>	<b>PRIMERJALNO OGLAŠEVANJE V SODNI PRAKSI EU IN RS TER ODLOČBAH OGLAŠEVALSKEGA RAZSODIŠČA .....</b>	<b>61</b>
6.1	Sodna praksa EU.....	61
6.1.1	Lidl proti Vierzon Distribution .....	62
6.1.2	De Landtsheer Emmanuel v. Comité Interprofessionnel du Vin de Champagne (CIVC) ter Veuve Clicquot Ponsardin.....	64
6.2	Sodna praksa naših sodišč.....	67
6.2.1	Sodba Upravnega sodišča v primeru pritožbe Spar na odločbo inšpekcijskega nadzora Tržnega inšpektorata Slovenije .....	68
6.2.2	Sodba – primer »Odkrijte razliko« (kozmetični izdelki) .....	69
6.3	Razsodbe slovenskega oglaševalskega razsodišča SOR.....	71
6.3.1	Engrotuš v. Lidl; razsodba oglaševalskega razsodišča, št. 191.....	71
6.3.2	Ius Software V. Tax-Fin-Lex; razsodba oglaševalskega razsodišča, št. 192 .	73
	<b>LITERATURA IN VIRI.....</b>	<b>79</b>
	<b>KAZALO SLIK</b>	
	Slika 1: Notranja in zunanja blagovna trgovina EU-27, 2006 .....	5
	Slika 2: Čezmejni nakupi in prodaja končnim potrošnikom, 2009 .....	7
	Slika 3: »Samomorilska kalorija«, primer šokantne reklame .....	25

## **KAZALO TABEL**

Tabela 1: Možni cilji oglaševanja.....	19
--	----

## **PRILOGE**

Kazalo prilog: .....	1
Priloga 1: Seznam kratic.....	2
Priloga 2: Seznam analiziranih primerov iz sodne prakse in primerjalnega oglaševanja .....	3



## UVOD

**Problematika – področje preučevanja.** 26. člen Pogodbe o delovanju Evropske unije (Uradni list EU, št. C83/94/2010) v drugem odstavku navaja: »Notranji trg zajema območje brez notranjih meja, na katerem je v skladu z določbami Pogodbe zagotovljen prost pretok blaga, oseb, storitev in kapitala.«

Vse od leta 1957, ko so države ustanoviteljice utrle pot za razvoj enotnega gospodarskega prostora, so se težnje po večji kohezivnosti tega prostora odražale v razvoju skupnih institucij, pravil in zakonov. Ta pravila naj bi omogočala izvrševanje štirih temeljnih svoboščin notranjega trga, ki smo jih navedli v uvodnem odstavku.

Izjavo predsednika Komisije Evropskih skupnosti Joseja Manuela Barrosa bom v svoji analizi obravnaval kot eno od temeljnih zamisli, zakaj pravzaprav potrebujemo enotni trg in kako naj ga uresničimo. Barroso pravi: »Potrošniška politika vpliva na povezovanje notranjega trga. Evropejcev pri čezmejnih nakupih ne bi smele ovirati skrbi glede tega, da njihove pravice ne bodo ustrezno varovane.«

Naloga, ki se je bom lotil v tej analizi, je spremljanje povezovanja maloprodajnega trga v luči ureditve primerjalne reklame. Tak trg prispeva k ustvarjanju razvojno usmerjenega in konkurenčnega gospodarstva, kjer lahko dosegamo tudi določene pozitivne učinke ekonomije obsega in uspešno konkuriramo Združenim državam Amerike (v nadaljevanju ZDA) in Japonski.

Le ozaveščeni potrošniki, ki verjamejo, da so njihovi interesi ustrezno zaščiteni in ki lahko primerjajo izdelke in storitve med seboj, lahko povečujejo storilnost evropskega gospodarstva.

Na notranji trg pa ne smemo gledati le z ekonomskega vidika. Moč enotnega trga se mora kazati tudi v visokih socialnih standardih, ki naj bi jih zagotavljal. Področja, ki zadevajo zdravje ljudi, okolje in varnost, morajo biti zato še dodatno zavarovana. Ne glede na to, v kateri članici prebivajo, morajo biti osnovne pravice in minimalni standardi zagotovljeni.

Če se dogajajo nepravilnosti in omejevanje v delovanju notranjega trga, se to izrazi v učinkoviti alokaciji proizvodnih sredstev, potrošniku pa se zmanjša možnost najracionalnejše izbire glede na cene in tržno ponudbo.

Dokončno oblikovanje maloprodajne razsežnosti notranjega trga je bistven korak h gospodarskemu napredku Evrope in povečuje koristi, ki jih imajo njeni državljani. Dobro delujoč in povezan notranji trg bi moral potrošnikom ponuditi najširši možni krog izbire, najboljše cene in visoko raven zaščite potrošnikovih pravic.

Za doseg tega cilja mora biti potrošnik ustrezno informiran, proizvajalec iz druge države članice pa se mu mora ustrezno predstaviti. Primerjalna reklama je eden od načinov vstopa na trg in hkrati sredstvo za vzpostavitev enotnega notranjega trga. Primerjalna reklama kot sredstvo vzpostavitve enotnega trga bo predmet moje analize.

**Namen in cilj.** Osnovni namen magistrskega dela je preučiti področje primerjalnega oglaševanja pri nas in v Evropski uniji (v nadaljevanju EU). Primerjalna reklama, ki je bila pri nas še pred kratkim prepovedana, daje povod za analizo, kako se je na uskladitev nacionalne zakonodaje z direktivami EU o zavajajočem in primerjalnem oglaševanju odzvala ne samo naša sodna praksa, temveč mogoče še pomembnejše samoregulativa. Prav samoregulativo bom osvetlil s posebnega zornega kota, saj naj bi zagotavljala kar najvišje možne standarde primerjalnega oglaševanja.

Analiza naj bi ponudila odgovor na vprašanje, ali je smiselno v okviru nacionalnega prava zadržati strožje predpise, kot jih predpisuje EU z izdanimi direktivami Evropskega parlamenta glede zavajajočega in primerjalnega oglaševanja. V tem okviru se bom posvetil proučevanju uskladitve nacionalne zakonodaje z evropsko oziroma z drugimi besedami – proučeval bom problem harmonizacije.

Cilj magistrskega dela je podati oceno, kolikšna je stopnja harmonizacije domačega pravnega reda z direktivami Evropske unije in zakaj je pomembna prav ta.

**Osnovna izhodišča in teza.** Analiza posameznih primerov, ki jih bom navajal v celotnem magistrskem delu, bo omogočila potrditev temeljne teze, da v posameznih državah članicah ni dovolj poenotena ureditev primerjalne reklame, kar negativno vpliva na delovanje in uresničitev osnovnih predpostavk notranjega trga. Spremljal bom razvoj evropske zakonodaje prostega pretoka blaga in opisal sodno prakso Evropskega sodišča, ki določa ta razvoj. Ali je res tako, bomo poskušal odgovoriti z analizo primerov, ki obravnavajo primerjalno reklamo tako v sodni praksi, kot primerov, ki jih je obravnavala oglaševalska samoregulativa.

Pri tej analizi bom upošteval primerjalno reklamo kot eno od temeljnih sredstev za vzpostavitev evropskega skupnega trga; proučeval bom koristnost reklame za podjetja, ki si z njo širijo trg in obseg poslovanja; poskusil bom definirati meje dovoljenega primerjalnega reklamiranja ter odgovoriti na zastavljeno vprašanje, ali imamo kot potrošniki ali proizvajalci enake možnosti nakupnih in prodajnih odločitev ne glede na to, iz katere članice EU prihajamo in kje v EU želimo kupovati ali ponujati svoje blago in storitve.

**Metode dela.** Metodologija izhaja iz same postavitve magistrskega dela. Poudarek je dan proučevanju pravnega okvira o zavajajočem in primerjalnem oglaševanju.



V metodologiji se bosta izmenjevali tako analitična kot teoretična raven. Celotna zgradba magistrskega dela bo temeljila na teoretičnih izhodiščih o primerjalnem oglaševanju in pravu reklame ter pravnem okviru in se dopolnjevala s posameznimi konkretnimi primeri iz sodne prakse v EU in Republiki Sloveniji (v nadaljevanju Slovenija) ter posameznimi primeri, ki so jih obravnavali upravni organi in častna razsodišča kot pomembni dejavniki samoregulative.

Teoretična izhodišča bodo predstavljena v prvem, drugem in tretjem poglavju magistrskega dela. V prvih treh poglavjih bom pretežno uporabljal deskriptivno metodo. Prevladovala bo deduktivna metoda analize, ki me bo v četrtem poglavju pripeljala do analize pravnega okvira, ki ureja področje primerjalne reklame ter pomen harmonizacije pravnih redov držav članic EU z evropskimi direktivami.

V četrtem poglavju se bom posvetil proučevanju pravnih okvirov, ki urejajo primerjalno oglaševanje, ter problemu različnih načinov integracije direktiv EU v pravne rede držav članic EU. Analitični pristop v četrtem poglavju bo razkril pomembne razlike v tolmačenju evropskih direktiv med posameznimi članicami ter kako se s tem dejstvom spopada Evropsko sodišče v poskusih zagotavljanja enotnih razmer na trgu EU.

V petem poglavju bom ocenil ureditev področja primerjalnega oglaševanja v Sloveniji z vidika zakonske ureditve in samoregulative.

Teoretična in pravna stališča, ki jih obravnavam v prejšnjih poglavjih, bom poskusil osvetliti in utemeljiti v šestem poglavju z opisom dejanskih primerov primerjalne reklame, kot so se pojavili v sodni praksi ter praksi častnih razsodišč tako v Sloveniji kot EU.

Uporabljal bom predvsem obdelavo primarnih podatkov. V celotnem magistrskem delu bo prevladovala deduktivna metoda analize ob hkratni uporabi metode deskripcije in komparacije.

## **1 ENOTNI TRG EVROPSKE UNIJE IN VARSTVO POTROŠNIKOV**

Razpravo o učinkovitosti delovanja enotnega oz. skupnega trga Evropske unije (v nadaljevanju **notranji trg**) začejam z opredelitvijo pojma trga. Problem učinkovitosti notranjega trga bom proučeval predvsem s pravnega vidika, zato moramo vedeti, da se samo pravo izogiba enolični definiciji trga.

## 1.1 Glavne značilnosti skupnega trga Evropske unije

Ekonomska definicija trga se v klasičnem pomenu glasi nekako tako: »Trg predstavlja prostor, kjer se v nekem trenutku srečata ponudba in povpraševanje po nekem blagu in se oblikuje ravnotežna cena.«

V tej definiciji trga so zajete vse tri komponente upoštevanega oz. relevantnega trga. Zabel, (1999, str. 67) navaja tri vrste trga:

- predmetni;
- prostorski;
- časovni.

Da bi bili zagotovljeni konkurenčni pogoji na izbranem predmetnem trgu, morajo obstajati tri sestavine:

- nadomestljivost povpraševanja;
- nadomestljivost oskrbe;
- možnost konkurence.

K naštetim trem postulatoma konkurenčnega trga se bom vračal, ko bom analiziral konkurenčne pogoje na notranjem trgu. Obvestilo Komisije Evropskih skupnosti (Ur. l. EU, št. C372/5/1997) opredeli upoštevani trg: »Upoštevani ozemeljski trg je območje, na katerem so zadevna podjetja vključena kot dobavitelji ali kupci izdelkov ali storitev in na katerem so konkurenčne možnosti dovolj enotne (homogene) in ki ga lahko od sosednjih območij ločimo zaradi opaznih različnih konkurenčnih možnosti.«

Trenutno me bo najbolj zanimal prav prostorski vidik upoštevanega trga. V mojem primeru bo to notranji trg EU. Obsega kar 493 milijonov potrošnikov. Temeljne svoboščine tega enotnega gospodarskega prostora so:

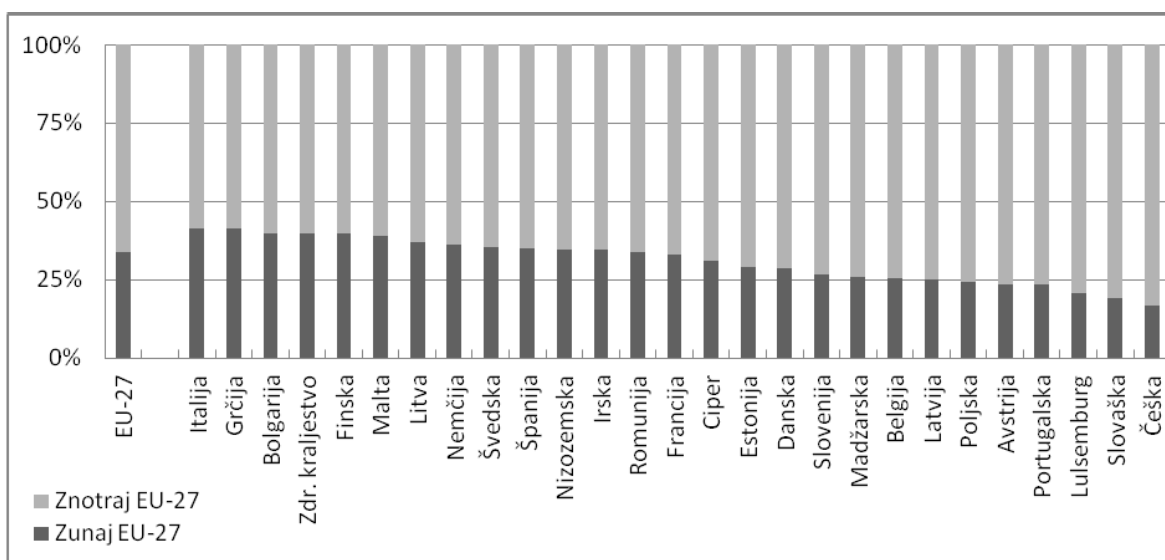
- prosto gibanje blaga;
- oseb;
- storitev in
- kapitala.

Notranji trg lahko postane največji maloprodajni trg na svetu. Maloprodajni trg, ki se imenuje tudi trg od podjetja do potrošnika ali po angl. *business-to-consumer* (v nadaljevanju B2C), vključuje gospodarske transakcije med gospodarskimi subjekti in končnimi potrošniki (potrošniki, ki delujejo zunaj svojega poklicnega življenja.) (Komisija Evropskih skupnosti, 2007b. Strategija potrošniške politike EU 2007–2013. Sporočilo Komisije Svetu, Evropskemu parlamentu in evropskemu ekonomsko-socialnemu odboru). (Portal Evropskega parlamenta, 2010).

Trenutno je še precej razdrobljen in namesto enega obstaja 27 nacionalnih trgov, vendar je bila notranja trgovina z blagom leta 2006 vredna kar 2.489 milijard evrov, kar je več kot dvakratna vrednost izvoza v države nečlanice. To pomeni, da države članice v povprečju opravijo dve tretjini zunanje blagovne menjave med seboj, zgolj eno tretjino pa z državami nečlanicami. Čeprav je ta delež po posameznih državah članicah različen, kar poleg drugih faktorjev odraža zgodovinske vezi in geografski položaj posamezne države članice, statistični podatki kažejo, da prav vse države članice opravijo večino blagovne menjave z drugimi državami članicami (Hojnik, 2010b, str. 19).

Na Sliki 1, prikazujem delež zunanje trgovine, ki ga članice opravijo z drugimi članicami in nečlanicami, ugotavljam, kako pomembna je enotna ureditev notranjega trga EU, saj članice opravijo večino blagovne menjave znotraj notranjega trga, zato so še toliko pomembnejši jasni in transparentni pogoji vstopa na trg, poslovanja ter pravnega varstva poslovanja na skupnem notranjem trgu.

**Slika 1: Notranja in zunanja blagovna trgovina EU-27, 2006**



**Opomba:** % delež celotne zunanje trgovine držav članic.

*Vir: Eurostat, 2008, str. 368*

Verjetno se bo delež notranje trgovine med članicami v prihodnje še povečeval ravno zaradi boljše urejenosti in poenotenja pravil poslovanja ter širitve EU na države zahodnega Balkana.

Zunanja konkurenčnost je po drugi strani odvisna od množice makroekonomskih ter drugih neekonomskih dejavnikov in temu ustrezno variira tudi njen obseg.

Preobrazba dosedanjih relativno majhnih nacionalnih trgov potegne za seboj dve posledici:

- ponudniki blaga na takšnem povečanem trgu si lahko obetajo znatno povečanje prometa;
- novi evropski potrošnik ima ob povečanju konkurence možnost večjega izbora, ki se lahko izrazi v boljši kakovosti blaga ali storitve in njeni nižji ceni.

Na tej točki pridem do glavnega izziva evropskih integracij. Kako zagotoviti učinkovito varstvo evropskega potrošnika in hkrati omogočiti prosto gibanje blaga, ki je eden od postulatov notranjega trga? Dejstvo je namreč, da skušajo posamezne članice s svojo nacionalno zakonodajo varovati določene družbene, socialne in tudi ekonomske vrednote in zasledovati cilje, ki so lastni samo določenim članicam.

Evropska zakonodaja in tržno pravo nasploh poskušata karseda poenotiti pogoje poslovanja gospodarskih subjektov ter hkrati doseči enako stopnjo varovanja potrošnikovih pravic ne glede na to, kje na skupnem trgu potrošnik kupi blago in od koga.

Ker se celotna problematika učinkovitosti delovanja skupnega trga vrti okoli potrošnika in da bi si lahko sploh predstavljali, s kakšnim trgov imamo opravka, bom na hitro pregledal vlogo potrošniške politike, ki jo zasleduje EU, in se nato vrnil k posebnostim, s katerimi se pri vstopu na skupni trg srečuje ponudnik blaga ali storitev.

## **1.2 Vloga potrošniške politike EU**

Varstvo potrošnikov je ena od politik, ki jo določa 169. člen Pogodbe o delovanju EU (Uradni list EU, št. C 83/122/2010): »Skupnost prispeva k varovanju zdravja, varnosti in ekonomskih interesov potrošnikov ter k spodbujanju njihove pravice do obveščenosti, izobraževanja in samoorganiziranja za zaščito njihovih interesov.«

Z zagotavljanjem neoviranega pretoka blaga in storitev prek meja držav članic ter svobodne konkurence je Skupnost bistveno vplivala na položaj potrošnikov, še preden ji je leta 1987 Enotni evropski akt dal pristojnost za pravno zavezujoče ukrepe na področju varstva potrošnikov (Možina, 2009, str. 228).

Potrošniška politika ima edinstveno priložnost, da EU pomaga pri soočanju z izzivi tako na področju rasti in delovnih mest kot pri ponovnem povezovanju z njenimi državljani. Vizija Komisije je do leta 2013 dokazati vsem državljanom EU, da lahko nakupujejo kjer koli v EU, v trgovini na vogalu ali po internetu, ter da so pri tem enako učinkovito zaščiteni; in dokazati vsem maloprodajnim trgovcem, da lahko trgujejo kjerkoli na podlagi enotnih, preprostih predpisov (Komisija Evropskih skupnosti, 2007).

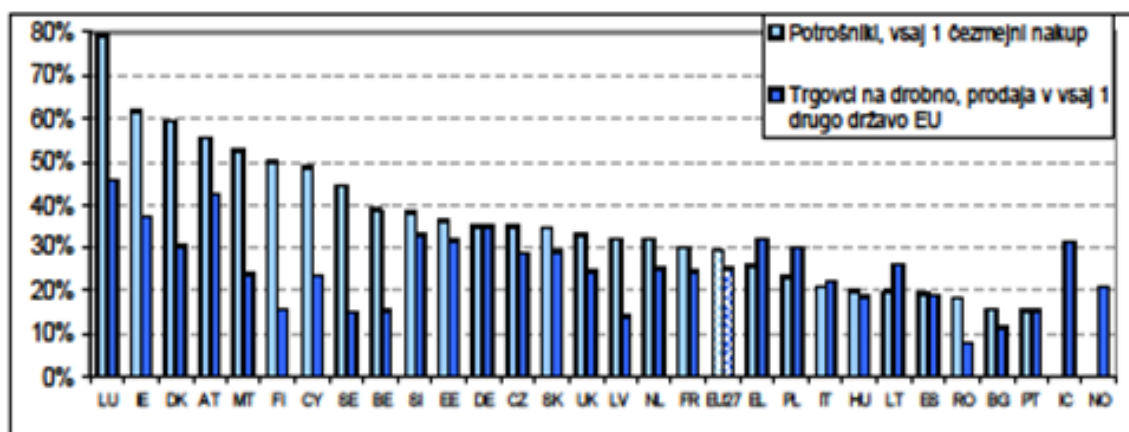
Pri opisovanju pomembnosti ureditve potrošniške politike se moramo zavedati, kako se povprečen prebivalec notranjega trga sploh sreča z notranjim trgom oz. EU. Verjetno je najpogostejše in najenostavnejše tako, da opravi nakup oz. da postane potrošnik. Do nedavnega je bila nakupna pot dokaj jasna. Potrošnik je svoj nakup večinoma opravil na domačem trgu, ne glede na to, ali je kupoval domače ali uvoženo blago. Sedaj ima možnost izbire. Istovrstni nakup lahko opravi doma, na skupnem trgu ali celo elektronsko. Že leta 1990 je Evropsko sodišče v zadevi **GB-INNO-BM v. Confederation du Commerce Luxembourgais** podalo predhodno mnenje: »Prostega pretoka blaga ni mogoče omejiti zgolj na trgovanje gospodarskih subjektov. Potrošniki iz ene države članice lahko svobodno potujejo v drugo in tam opravijo nakupe pod enakimi pogoji kot lokalno prebivalstvo.« (Weatherill, 2005, str. 37).

Tu se povprečni potrošnik poleg jezikovnih ovir sreča tudi z drugačnimi načini prodaje in navadami, ki so običajni za tuje trge.

Naloga edinstvene potrošniške politike in zakonodaje je omogočiti kar se da poenotene pogoje trgovanja in s tem dvig čezmejnega trgovskega prometa, ki pa sam sebi ni namen. Je samo alternativa »domačim« nakupom in s tem hkrati dviga raven konkurenčnosti na domačem trgu.

Slika 2 prikazuje dejstvo, da se notranji trg razvija in raste ter da vse večji delež tako potrošnikov kot maloprodajnih ponudnikov opravi del svojih nakupov ali prodaj na trgih drugih članic skupnega trga.

**Slika 2: Čezmejni nakupi in prodaja končnim potrošnikom, 2009**



Viri: Poseben Eurobarometer 282 in poseben Eurobarometer 278 Consumer Markets Scoreboard – Consumers at Home in the Internal Market, 2010.

Ne da bi podrobneje analiziral zgornjo tabelo in vzroke za večje ali manjše čezmejne nakupe in prodaje po posameznih članicah, lahko ugotovim, da je velik delež teh nakupov in prodaj opravljen po spletu. Tradicionalni prodajalci na drobno vse bolj razvijajo

večkanalne strategije, da bi dosegli čim več potrošnikov, zato se bo v prihodnjih letih razlika med spletno in fizično prodajo na drobno še bolj zabilisala.

Ena od strategij, kako prodajalci vstopajo na nove trge, je uporaba reklame. Reklamo, njene značilnosti, pojavne oblike in nedovoljene izvedenke bom obravnaval v poglavjih, ki sledijo.

Obstajajo številne ovire za popolno oblikovan maloprodajni notranji trg – poleg pomanjkanja zaupanja obstajajo tudi zakonodajne ovire. Uvedba evra kot skupne evropske valute je prav tako močno olajšala čezmejno primerjavo cen za potrošnike. Dokončno oblikovanje maloprodajne razsežnosti notranjega trga je bistveni korak k doseganju gospodarskih izzivov Evrope in prinašanju otipljivih koristi državljanom. Dobro delujoč in povezan notranji trg bi moral potrošnikom ponuditi širšo izbiro kakovostnih izdelkov, najboljše možne cene in vedno visoko raven varstva potrošnikov.

Kot bom prikazal v nadaljevanju, je vloga moderne evropske države prav v zagotavljanju konkurenčnega okolja in potrošnikovih pravic.

Tu naj navedem samo naslednje podatke (Komisija Evropskih skupnosti 2007 a). :

»Leta 2009 je 55 odstotkov evropskih državljanov menilo, da javni organi dobro varujejo njihove potrošniške pravice, kar je približno enak delež kot leta 2008. Rezultati so bili najboljši na Finskem (76 odstotkov), v Luksemburgu (75), na Danskem in v Združenem kraljestvu (obe državi po 70). Na splošno je bila v državah, v katerih državljanji zelo zaupajo javnim organom, zabeležena tudi višja stopnja zaupanja v prodajalce na drobno. Predpostavljeno nižjo raven krepitev moči potrošnikov v novih državah članicah je očitno mogoče pripisati okoliščini, da imajo te države težave s prepoznavanjem zavajajočega oglaševanja. Ko je bilo potrošnikom iz novih držav članic postavljeno vprašanje, ali so naleteli na take prakse, so pritrdilno odgovorili redkeje kot potrošniki v starejših državah članicah, medtem ko je bil položaj pri prodajalcih na drobno ravno obraten.«

Na drugi strani se moramo zavedati, da je vzpostavitev skupnega trga v veliki meri odvisna od oglaševanja oziroma reklamiranja. Poleg tehnične inovacijske dejavnosti je reklama najpomembnejše sredstvo za uveljavljanje na sodobnem, v veliki meri nasičenem trgu (Zabel, 1999, str. 359). Brez učinkovite reklame bo proizvajalec iz ene države le težko prodril na trg druge, njegova pravica bo ostala samo deklarativna. To pa na koncu pomeni omejevanje temeljnih svoboščin skupnega trga v obliki prostega pretoka blaga in možnosti potrošniške izbire, zato je treba nameniti veliko pozornost ureditvi oglaševanja z zagotavljanjem učinkovite konkurence in posledično potrošnikovih pravic in možnosti izbire.

### 1.3 Ekonomska in pravna opredelitev konkurence

Ne bom na dolgo razglabljal o ekonomski opredelitvi konkurence. Konkurenco se lahko opredeli iz različnih zornih kotov, subjekti (ne samo gospodarski) konkurirajo na različnih trgih, tudi objekt konkurence je drugačen. Za potrebe proučevanja zavajajočega in primerjalnega oglaševanja bom konkurenco opredelil kot medsebojno tekmovanje gospodarskih subjektov v želji doseči čim večji tržni delež (v našem primeru: notranji trg EU). Pravo mora s svojimi pravili v tej tekmi vzpostaviti karseda jasne, enolične in transparentne pogoje, ki urejajo konkurenčne odnose gospodarskih subjektov. Navadno to ni lahko, saj definicija, kaj je »svobodna« konkurenca, ni enolično določena. Vsebuje gospodarske, sociološke, politične in drugačne nepravne znake.

Korže (2009, str. 17) navaja ekonomske in neekonomske (»višje družbene cilje«) funkcije konkurence. Te naj bi zagotavljale nemoteno delovanje svobodnega trga tržno-socialne države, ki ima pri urejanju gospodarstva pet temeljnih funkcij (Korže, 2009, str. 2):

- funkcijo organizacije trga;
- skrb za makroekonomsko stabilnost;
- zagotavljanje alokacijske učinkovitosti;
- zagotavljanje prerazdelitvene funkcije (redistribucije);
- preprečevanje tržnih nepravilnosti (market failure).

Prepustitev spontanega medsebojnega učinkovanja obeh funkcij bi gotovo privedla do izničenja svobodnega trga. Naloga države je torej vzpostavitev ravnovesja med funkcijami konkurence in njegovo stalno vzdrževanje. Z ekonomskimi funkcijami konkurence se torej uresničuje svobodna gospodarska pobuda, ki pa je omejena z drugimi družbenimi cilji, zasledovanimi z družbenimi funkcijami konkurence. Objekt varstva konkurenčnega prava in konkurenčne politike je »konkurenca« kot abstraktni javni interes; končni cilj konkurenčne politike pa je obramba in razvoj svobodne konkurence kot temelja gospodarske ureditve vsake tržno-socialne države.

V pravni literaturi je pojem konkurenca sopomenka za ustavno zagotovljen načeloma svoboden trg. Najpomembnejše značilnosti tega trga so (Zabel, 1999, str. 78):

- pravica gospodarskih subjektov do prostega vstopa na trg; morebitne omejitve zadevajo ob enakih pogojih vse udeležence;
- svoboda tržnih udeležencev pri oblikovanju tržnih razmerij, kar pomeni svobodo pri vzpostavitvi razmerij, pri izbiri sopogodbениkov, pri določanju vrste in količine blaga ali storitev;
- **svobodna izbira in uporaba sredstev za uveljavljanje na trgu zaradi izboljšanja tržnega položaja, na drugi strani pa prepoved nepoštenih in omejevalnih dejanj pri oblikovanju tržnih razmerij;**

- dopustnost oškodovanja drugih udeležencev, če škoda izvira iz lojalnega izvrševanja pravice do svobodnega vstopa na trg ali svobode pri oblikovanju tržnih razmerij;
- prepoved podjetniškega ravnanja, ki konkurenco omejuje ali ki se šteje za nepošteno in jo zato izkrivlja;
- splošna prepoved državnih splošnih ali posamičnih omejevalnih ukrepov; za izjeme od tega pravila mora veljati strogo legalitetno načelo: z ustavo ali zakonom določeni primeri, začasnost ukrepov, določen postopek za izvajanje ukrepov.

V nadaljevanju me bo predvsem zanimalo, katera sredstva so na voljo gospodarskim subjektom za vstop na trge drugih držav članic in kje so meje še dovoljene uporabe posameznih sredstev za nastop na njih. Podjetje na trgu posluje skladno z dejavniki, na katere ne more vplivati (pravila, zakoni ...), obstajajo pa tudi dejavniki, na katere podjetje lahko vpliva in jih poskuša kombinirati tako, da bi maksimiralo svoje konkurenčne prednosti. Govorim o konkurenčnih dejavnikih (Zabel, 1999, str. 80):

- komercialni dejavniki (cena, rabati, marže, bonifikacije, dobavni roki, garancije, servisiranje ...);
- tehnične, tehnološke in druge materialne lastnosti blaga (sestava, uporabnost, trajnost, poraba energije, vplivi na okolje ...);
- skladnost blaga z okusom kupcev in modnimi težnjami, vpliv reklame, uveljavljenost in ugled proizvajalca.

Za razumevanje, kako EU ureja področje primerjalnega oglaševanja in oglaševanja ter reklamiranja sploh, je treba vsaj na hitro opredeliti pravni okvir in metode, ki jih tržno pravo ali bolje rečeno pravo reklame uporablja pri zatiranju nelojalne konkurence. Pojmi, ki jih bom predstavil v naslednjem poglavju, so nujni za razumevanje razlik v pravnih ureditvah oglaševanja posameznih članic EU in so izhodišče za razumevanje problema poenotenja ureditve primerjalne reklame v državah članicah. S tem mislim predvsem na probleme minimalne harmonizacije, ki omogoča državam članicam sprejetje strožjih pravil, kot jih predvidevajo posamične direktive EU. Problemom minimalne harmonizacije se bom posvetil v 4. poglavju.

## **1.4 Razvoj notranjega trga Evropske unije**

Lizbonska pogodba kot zadnja v nizu sporazumov med državami članicami o urejanju skupnega gospodarskega prostora je bila dosežena po skoraj 60 letih usklajevanj med državami članicami o reformah, potrebnih za vzpostavitev notranjega trga. Bistvo notranjega trga so že prej navedene štiri svoboščine. Tudi danes še niso polno zagotovljene na celotnem notranjem trgu.

Na hitro bom predstavil najpomembnejše mejnike, ki so zaznamovali EU (Portal EU, 2010):



- 1952: Pariška pogodba o ustanovitvi **Evropske skupnosti za premog in jeklo (ESPJ)**. Na podlagi Schumannovega načrta šest držav podpiše pogodbo o vodenju njihove težke industrije – premoga in jekla – pod skupnim upravljanjem. Na ta način ne more nobena izmed njih na lastno pest izdelovati orožja za vojno proti drugi kot v preteklosti. Šesterico sestavljajo Belgija, Francija, Italija, Luksemburg, Nemčija in Nizozemska.
- 1957: **Rimski pogodbi o ustanovitvi Evropske gospodarske skupnosti in Euratoma (EGS)**; 2. člen rimske pogodbe, ki se nanaša na ustanovitev EGS, kot širše skupnosti navaja: »Z ustanovitvijo skupnega trga in postopnim usklajevanjem gospodarskih politik držav članic je osnovna naloga Skupnosti, da v vseh svojih državah spodbuja harmoničen razvoj gospodarskih dejavnosti, neprekinjeno in uravnoteženo širjenje, povečanje stabilnosti, pospešuje dvig življenjskega standarda ter trajnejše odnose med državami, ki ji pripadajo.«
- 1986: **Enotni evropski akt (EEA)** je bil prva večja sprememba rimske pogodbe. Podpisalo ga je dvanajst takratnih članic. Nastala je Pogodba o Evropski skupnosti. Določa razširitev pristojnosti EU predvsem z:
  - oblikovanjem velikega notranjega trga (oblikovan naj bi bil do 1. januarja 1993);
  - podelitvijo novih pristojnosti glede:
    - monetarnih zmožnosti;
    - socialne politike;
    - ekonomske in socialne kohezije;
    - raziskav in tehnološkega razvoja;
    - okolja;
    - sodelovanja na področju zunanje politike.

Izboljšanje zmožnosti odločanja v Svetu ministrov: glasovanje s kvalificirano večino je nadomestilo glasovanje s soglasjem pri štirih temeljnih pristojnostih Skupnosti:

- spremembi skupne carinske tarife;
- svobodi opravljanja storitev;
- prostem pretoku kapitala;
- skupni politiki na področju pomorskega in zračnega prometa.

Glasovanje s kvalificirano večino je bilo uvedeno za številne nove pristojnosti:

- notranji trg;
- socialno politiko;
- ekonomsko in socialno kohezijo;
- raziskave in tehnološki razvoj;

- okolje.
- 1992: **Maastrichtska pogodba (Pogodba o Evropski skupnosti – PES)** definira tri »stebre«:
  - prvi steber so določila Evropske skupnosti, v okviru katerih države članice pristojnosti za politike s področij, ki jih določa pogodba, prenesejo z nacionalne ravni na raven institucij Skupnosti;
  - drugi steber zajema skupno zunanjo in varnostno politiko;
  - tretji steber zajema sodelovanje na področju pravosodja in notranjih zadev;

Mojo analizo zanima predvsem prvi steber (Evropski parlament, 2009): »Naloga Skupnosti je spodbujanje skladnega, uravnoveženega in trajnostnega razvoja gospodarskih dejavnosti, visoke stopnje zaposlenosti in socialne zaščite, enakosti med moškimi in ženskami, trajnostne in neinflatorne rasti, visoke stopnje konkurenčnosti in konvergence ekonomskih učinkov, visoke stopnje varstva okolja, višanja življenjskega standarda in kakovosti življenja, gospodarske in socialne kohezije ter solidarnosti med državami članicami. **Skupnost tem ciljem sledi v okviru svojih pristojnosti, z ustanovitvijo skupnega trga** in s povezanimi ukrepi iz 3. člena PES ter s sprejetjem gospodarske in enotne monetarne politike iz 4. člena. Pri dejavnostih Skupnosti mora biti spoštovano načelo sorazmernosti, na področjih, ki niso v njeni izključni pristojnosti, pa načelo subsidiarnosti (PES, 5.člen).«

- 2000: **Lizbonska pogodba.** Pogodba o ustanovitvi Evropske skupnosti **se preimenuje v Pogodbo o delovanju Evropske unije (PDEU)**, v celotnem besedilu pa se izraz skupnost zamenja z izrazom unija.

Poleg poskusa nekaterih pomembnih institucionalnih reform za poenotenje Unije, ki so bile bolj ali manj neuspešne, je lizbonska pogodba izpostavila šest ključnih področij za usklajeno in ciljno delovanje (Bučar, 2009, str. 229):

- pospešeno uvajanje informacijsko-komunikacijske tehnologije v podjetja in državno upravo, s ciljem oblikovanja informacijske družbe;
- **notranji trg:** odpravljanje ovir delovanju skupnega trga, oblikovanje pravil za državne nakupe, zmanjševanje stroškov državne regulative, odprava ovir mednarodni menjavi storitev ter odprava nezadostno delujočih trgov (energetika, letalski promet itd.);
- enotnejša pravila pri opravljanju finančnih storitev;
- spodbujanje podjetništva;
- spodbujanje javnih in zasebnih naložb v R&R;
- ohranitev evropskega socialnega modela.

Vzpostavitev učinkovitega notranjega trga je pogoj za dvig notranje in zunanje konkurenčnosti EU, odpiranje novih delovnih mest in zagotavljanje večje možnosti

potrošnikove izbire. Prikazal bom, da je eden od mehanizmov vzpostavitve notranjega trga tudi urejeno in s pravili poenoteno oglaševanje na celotnem notranjem trgu.

## 2 KONKURENČNO PRAVO V REPUBLIKI SLOVENIJI

V našem gospodarskem in družbenem sistemu je svobodna konkurenca temeljno načelo gospodarske ureditve, zato jo Ustava Republike Slovenije v 74. členu priznava in zagotavlja: »Prepovedana so dejanja nelojalne konkurence in dejanja, ki v nasprotju z zakonom omejujejo konkurenco.« (Zabel, 1999, str. 97).

Kot je razvidno iz zapisane določbe, Ustava kot vrhovni pravni akt določa, kakšno ni dopustno ravnanje v konkurenci. Ni dopustno, da bi bila konkurenca omejevalna ali nelojalna. To velja tako za vse gospodarske subjekte kot tudi za samo ravnanje države pri možnih posegih na trgu.

### 2.1 Pomen svobodne konkurence

Konkurenčno pravo v RS obsega pravno ureditev dveh področij:

- pravo zatiranja nelojalne konkurence;
- pravo preprečevanja omejevanja konkurence.

Prvo področje obravnava prepoved nepoštenega oziroma nelojalnega nastopanja na trgu in je urejeno v Zakonu o varstvu konkurence. (*Ur. l. RS št. 18/93,56/99,110/02.*, v nadaljevanju ZVK).

**Nelojalna konkurenca** je opredeljena kot dejanje pri nastopanju na trgu, ki je v nasprotju z dobrimi poslovnimi običaji in s katerimi se povzroči ali utegne povzročiti škoda drugim udeležencem na trgu.

Primeri takih ravnanj so neresnično oglaševanje blaga ali storitev, neupravičena uporaba fime, znamke ali druge oznake podjetja, očrnitev drugega podjetja, premijski posli in podobno (Repas, 2010, str. 76).

V analizi se bom posvetil prav zatiranju nelojalne konkurence.

Drugo področje, ki mu v analizi ne bom posvetil več pozornosti, čeprav je izredno pomembno, je namenjeno prepovedi posameznih dejanj, ki preprečujejo, ovirajo ali izkrivljajo konkurenco na trgu. Ta dejanja je mogoče razdeliti na državno oziroma oblastno omejevanje konkurence in podjetniško omejevanje, ki ga izvajajo gospodarski subjekti, ki opravljajo gospodarsko dejavnost.

Ravnanja, ki so po Zakonu o preprečevanju omejevanja konkurence (Ur. l. RS, št. 36/08, v nadaljevanju Zpomk-1) prepovedana (Repas, 2010, str. 77):

- omejevanje s sporazumi, sklepi podjetniških združenj in usklajenimi ravnanji;
- zloraba prevladujočega položaja in
- koncentracije podjetij ali omejevalna združevanja.

Tudi na skupnem trgu EU sta zagotavljanje poštene in neizkrivljene konkurence najpomembnejša cilja konkurenčne politike skupnosti. Zato naj navedem nabor ciljev in sredstev za izvajanje in uveljavljanje varstva konkurence, ki so povzeti po 9. poročilu Komisije EU o varstvu konkurence (Korže, 2009, str. 27):

- ustvarjanje odprtega in enotnega trga – ki naj ne bo razdeljen na podlagi medsebojnih omejevalnih (restriktivnih) in protikonkurenčnih dogovorov družb;
- zagotavljanje potrebne količine učinkovite konkurence na trgih, s hkratnim izogibanjem prekomernim koncentracijam in zlorabam prevladujočih položajev;
- doseganje pravičnosti in enakosti na trgu, ta pravičnost in enakost obsega zagotavljanje pomoči majhnim in srednje velikim podjetjem; zagotavljanje ukrepov za varovanje potrošnikov; in kaznovanje nezakonitih državnih subvencij;
- ohranjanje konkurenčne prednosti in pozicij v razmerju do glavnih globalnih, ekonomskih tekmecev EU, kot so ZDA, Japonska in Kitajska.

Ob hitri analizi lahko ugotovim, da je pravo zatiranje nelojalne konkurence neločljivo povezano s pravom varstva potrošnikov. Brez učinkovitega zatiranja nelojalne konkurence se ne more zagotoviti ustrezna raven varstva potrošnikovih pravic, s čimer so mu onemogočeni možnost izbire, neugodnejša cenovna razmerja ter slabše poprodajne storitve.

V celotnem besedilu tega sklopa govorim o nelojalni konkurenci in varstvu konkurence, zato je treba opredeliti pojem nelojalne konkurence in definirati metodo za njeno opredelitev.

To je še posebno pomembno zato, ker bom preučeval prenos posameznih direktiv Sveta EU o zavajajočem in primerjalnem oglaševanju v nacionalne zakonodaje in ugotavljal, zakaj nastajajo razlike v načinu in stopnji harmonizacije med posameznimi članicami. Primerjalna reklama je še ne dolgo od tega v marsikateri članici EU veljala za nedovoljeno obliko oglaševanja.

## 2.2 Metode definiranja nelojalne konkurence

V sodobnih pravnih ureditvah so se izoblikovali trije zelo značilni načini prepovedi nelojalne konkurence (Zabel, 1999, str. 345):

- **sistem splošne prepovedi nelojalne konkurence ali sistem generalne klavzule o prepovedi nelojalne konkurence;**
- **nelojalna konkurenca kot civilni delikt** (nelojalna dejanja so prepovedana le na podlagi določb civilnega prava, zlasti če povzročajo škodo, ki jo je potrebno tudi dokazati (sedanjo ali bodočo). Značilen primer take prepovedi je francosko pravo;
- **nelojalna konkurenca se ne prepoveduje na splošno, temveč so prepovedana le izrecno navedena dejanja** in pri tem za njih določene sankcije. To je pristop, ki je značilen za angloameriško pravo, kjer se ne more govoriti o celovitem in zaokroženem sistemu prava zatiranja nelojalne konkurence. Vendar se tudi v teh sistemih že uveljavljajo težnje po bolj celovitem in zaokroženem sistemu urejanja nelojalne konkurence.

Za trenutek naj se ustavim še pri ureditvi konkurenčnega prava v Sloveniji. Področje nelojalne konkurence pokrivajo trije zakoni. ZVK, Zakon o varstvu potrošnikov (v nadaljevanju ZVPot) (Ur. l. RS, št. 20/98, 25/98, 23/99, 110/02, 51/04, v nadaljevanju ZVPot) in Zakon o varstvu potrošnikov pred nepoštenimi poslovnimi praksami (Uradni list RS, št. 58/07, v nadaljevanju ZVPNPP). O ZVK sem pisal v prejšnji točki, ZVPot sledi sistemu generalne klavzule in uporablja tako imenovane kraljevske paragrafe, s katerimi poskuša zajeti čim širši krog prepovedi nedostojnega, zavajajočega in nedovoljenega primerjalnega oglaševanja. Pri tem je treba opozoriti, da kaže zaradi majhne lastne sodne prakse v primerih nelojalne konkurence upoštevati sodno prakso Sodišča ES, pri čemer moramo vedeti, da to sodišče presoja po merilu povprečno primerno obveščene in primerno skrbnega potrošnika (Knez, Možina & Trstenjak, 2005, str. 50).

Relacije med navedenimi zakoni bom razjasnil v 5. poglavju.

Za konec poglavja naj navedem samo še vrste sankcij, predvidenih za kršitve predpisov, ki urejajo nelojalno konkurenco (Zabel, 1999, str. 356):

- civilnopravne sankcije ustrezajo sistemom, ki prepovedujejo nelojalno konkurenco kot civilni delikt (francosko in angloameriško pravo), velja pa tudi za ureditve, ki so konkurenco prepovedale z generalno klavzulo (nemška, avstrijska, italijanska, slovenska). Trije tipični zahtevki so: zahtevk za prenehanje nadaljnjega nelojalnega ravnanja, odškodninski zahtevk in zahtevk za vzpostavitev prvotnega stanja, ki se mu lahko pridruži tudi zahtevk po objavi v sredstvih javnega obveščanja;

- kazenskopravne sankcije (slovensko kazensko pravo posega na področje nelojalne konkurence pri dejanjih preslepitve kupcev, neupravičene uporabe tuje firme, vzorca ali modela ...);
- upravne sankcije (v slovenskem pravu zakon pooblašča organe tržne inšpekcije za prepoved dejanj nelojalne konkurence, za katere je vložena tožba ali ovadba; na drugi strani pa so dejanja nelojalne konkurence označena kot gospodarski prestopki oziroma prekrški).

Navedeni trije načini prepovedi nelojalne konkurence precej določajo, kako je urejeno področje primerjalnega reklamiranja v posameznih državah članicah in zakaj med njimi še vedno obstajajo določene razlike kljub težnji po poenotenju ureditve tega področja na celotnem skupnem trg. Primerjalna reklama se namreč pojavlja kot eden od pomembnih kohezijskih elementov evropskega in še posebno maloprodajnega trga.

### **3 REKLAMA, NJEN POMEN, CILJI IN OMEJEVANJE NEDOVOLJENEGA REKLAMIRANJA**

Za reklamo se šteje vsako sporočilo, katerega namen je pridobiti kupca, ne glede na to, kako širokemu krogu je namenjena. Ena bistvenih značilnosti reklame je, da mora biti prepoznavna (transparentna). V dveh stavkih povzeto bistvo oglaševanja. Povečevanje prodaje kot cilj in uporaba vseh dovoljenih metod oglaševanja, ki jih imajo podjetja – oglaševalci na voljo za doseg svojih prodajnih ciljev.

#### **3.1 Opredelitev reklame in njen pomen za enotni evropski trg**

1. točka 2. člena direktive Evropskega sveta 84/450 o zavajajočem oglaševanju definira reklamo: »Reklama je vsaka izjava pri izvrševanju trgovine, industrije, obrti ali svobodnega poklica, katere namen je pospeševanje prodaje.«

Nadaljujem z ugotovitvijo, ki jo povzema večina naših avtorjev, ki se ukvarja s področjem zavajajočega in primerjalnega oglaševanja: »Še posebej pomembna je reklama za resnično vzpostavitev evropskega skupnega trga: brez učinkovite reklame bi namreč pravica francoskega ali grškega proizvajalca novega proizvoda, prodajati na trgu Velike Britanije ali Nemčije, ostala le deklarativna.« (Ilešič, 1997, str. 1239).

V tem citatu se skriva celoten pomen ureditve oglaševanja na skupnem trgu, zato je področje oglaševanja predmet intenzivnega urejanja in težnje po poenotenju in harmonizaciji pravnih ureditev posameznih članic s pravom EU.

Različne vrste reklam so del celovitega sistema oglaševanja, ki ga uporabljajo podjetja – oglaševalci za pospeševanje svoje prodaje. Sredstva, ki jih vložijo v oglaševanje, pomenijo svojevrstno investicijo v prihodnost. Oglaševanje lahko precej neodvisno od drugih marketinških dejavnosti poveča prodajo in dobiček. Načini oglaševanja se nenehno spreminjajo, učinke na prodajo in dobiček pa je navadno težko napovedati. Cilje oglaševanja lahko razvrstimo glede na to, ali je njihov namen obvestiti, prepričati ali opomniti potencialnega potrošnika (Kotler, 1998, str. 629). V primeru, ki ga analiziram, želijo oglaševalci doseči svoje cilje na skupnem evropskem trgu. Cilji ostajajo enaki, le metode za doseg se spreminjajo z vstopom na trge drugih članic unije.

V tej luči je treba gledati tudi na primerjalno oglaševanje kot na del možne izbire, ki je na voljo podjetjem, ki želijo vzpostaviti takšno kombinacijo različnih načinov oglaševanja, da bi dosegali kar najboljše rezultate, seveda s čim večjim povečanjem svoje prodaje. Ta kombinacija različnih oglasnih metod in oglasnih medijev (*media-mix*) je tisto gonilo, ki omogoča primerjalni reklami kot enemu od možnih načinov reklamiranja nepretrgano in stalno rast.

Tradicionalni pristop k primerjalnemu oglaševanju je bil namreč tak, da je bilo primerjalno oglaševanje prepovedano in pojmovano kot eno od klasičnih dejanj nelojalne konkurence. Liberalnejši pristop nasprotno omogoča uporabo primerjalnih metod reklamiranja in uporabo različnih medijev za doseg zelenih učinkov (Grilc, 1997, str. 1227).

Današnji moderni tržni pristop zahteva mnogo več navora za doseg ugodnih prodajnih rezultatov. Oglaševalska akcija mora nedvomno spremljati plasma novega izdelka na trg, sicer ne bo mogoče pritegniti pozornosti potencialnih kupcev. Običajno morajo proizvajalci iz drugih držav na trgu drugih članic vložiti veliko več truda za:

- vstop na trg;
- prepoznavnost svojega produkta in blagovne znamke.

Bistvo preučevanega problema se skriva v mnenju generalnega pravobranilca Jacobsa iz sklepnih predlogov v predhodni **zadevi Leclerc – Siplec** v (Hojnik & Knez, 2009, str. 53): »Brez oglaševanja je obstoječim proizvajalcem veliko lažje obdržati obstoječi tržni delež [...]; oglaševanje poveča pretok in mobilnost v gospodarstvu in povečuje konkurenco [...]; Te ugotovitve imajo pomembne posledice za temeljne svoboščine v pravu ES [...]; Brez oglaševanja je proizvajalcu iz ene države članice izjemno težko prodreti na trg druge države članice, kjer se njegovi proizvodi pred tem niso prodajali in torej ne uživajo ugleda med potrošniki. Iz tega izhaja, da ukrepi, ki prepovedujejo ali znatno omejujejo oglaševanje, neizbežno ščitijo domače proizvajalce na škodo proizvajalcev iz drugih držav članic.«

Pri vstopu na trg se proizvajalci srečujejo tudi z možnimi omejitvami nacionalnih zakonodaj, ki lahko omejujejo prost pretok blaga na notranjem trgu. Največkrat se države odločijo za take ukrepe zaradi zavarovanja splošno priznanih vrednot, javnih, etičnih ali zdravstvenih razlogov.

Eden takšnih primerov je znani **primer Casis de Dijon** (Rewe v. Bundesmonopolverwaltung für Branntwein, zadeva 120/78, v Zodl, 1979, str. 649), kjer je Nemčija prepovedala oglaševanje in vstop na trg francoskega ponudnika žganih pijač, ker je imela za določeno vrsto alkoholne pijače predpisano minimalno zahtevano stopnjo vsebnosti alkohola kot svoj tehnični standard, francoski ponudnik pa je imel za to vrsto pijače nižjo vsebnost alkohola.

Evropsko sodišče je v sodbi odločilo, da je Nemčija, čeprav formalno ni ravnala diskriminatorno do francoskega ponudnika, saj kljub dejstvu, da je štela interes varstva potrošnikov (ta sicer ni med taksativno naštetimi izjemami, za katere lahko veljajo strožji nacionalni predpisi po 30. členu Pogodbe o Evropski skupnosti), omejila dostop tujega ponudnika na nacionalni trg in s tem zaščitila lastne proizvajalce.

V tej zadevi je Sodišče ES z **načelom vzajemnega priznavanja** podalo domnevo svobodne trgovine: proizvod, ki je zakonito dan v promet v eni od držav članic, ima načeloma zagotovljen dostop do trga v vseh drugih državah članicah (Hojnik & Knez, 2009, str. 31).

Sodba je pomembno vplivala na označevanje uvoženega blaga. Sklepalo se je, da bi bil dovolj tehten ukrep označitev vsebnosti alkohola na etiketi, kar bi bilo popolnoma razumljivo za povprečnega potrošnika.

V tem smislu je bil ukrep prepovedi uvoza pretiran in je pomenil oviro prostemu pretoku blaga med članicami kot eni temeljnih svoboščin skupnega trga. Tudi ta primer pritrdilno odgovarja na v uvodu postavljeno tezo, da se nacionalni ukrepi pogosto razlikujejo od tistih, ki jih poskuša doseči evropski zakonodajalec v luči homogenizacije evropskega trga.

Pri prepoznavnosti produkta in blagovne znamke odigra glavno vlogo ravno reklama, še posebno primerjalna reklama. Toda tudi vse reklame niso korektne in poštene. S tem ne mislim, da mora biti vsaka resnična in stvarna (povprečni potrošnik naj bi znal prepoznati, kdaj gre za očitno pretiravanje brez namere zavajanja in povzročanja škode). Nekatere reklame pa vsebujejo take informacije, ki bi utegnile zavajati in povzročati sprejemanje drugačnih nakupnih odločitev, kot bi jih sprejemal povprečni potrošnik. Hkrati lahko povzročajo ali bodo povzročile škodo konkurentom na trgu oziroma zlorablajo njihovo blagovno znamko. Skratka so v nasprotju z dobrimi poslovnimi običaji. To pa je temeljna značilnost nelojalne reklame. V nadaljevanju bom predstavil nekatere pojavne oblike nelojalne reklame, še prej pa naj opišem cilje, ki jih ponudnik želi z reklamo doseči.



### 3.2 Cilji oglaševanja (reklame)

Poleg osnovnega cilja oglaševanja (povečanja prodaje) so lahko cilji, ki jih oglaševanje zasleduje, tudi:

- obvestiti;
- prepričati ali
- opomniti potencialnega kupca.

V Tabeli 1 prikazujem možne cilje oglaševanja z vidika ponudnika blaga ali storitev. Zasledovanje posameznega cilja je odvisno od tržnega položaja gospodarskega subjekta, od želje po doseganju kratkoročnih ali dolgoročnih ciljev, od finančne moči subjekta in življenjskega cikla, v katerem je gospodarski subjekt.

Tabela 1: Možni cilji oglaševanja

<b>obvestiti</b>	
Obvestiti trg o novem izdelku. Predlagati nove načine uporabe izdelka. Obvestiti trg o spremembi cene. Razložiti, kako izdelek deluje.	Opisati obstoječe storitve. Popraviti napačne vtise. Zmanjšati negotovost kupcev. Graditi podobo podjetja.
<b>prepričati</b>	
Graditi naklonjenost do blagovne znamke. Spodbujati k prehodu z druge na našo blagovno znamko. Spreminjati zaznavanje lastnosti izdelkov pri kupcih.	Prepričati kupce, naj takoj kupijo izdelek. Prepričati kupce, da sprejmejo prodajalca na domu.
<b>opomniti</b>	
Opomniti kupca, da bo morda kmalu potreboval izdelek. Opomniti kupca, kje lahko kupi izdelek.	Ohranjati izdelek v kupčevem spominu tudi zunaj sezone. Ohranjati zavedanje kupca o izdelku.

*Vir: P. Kotler, Marketing Management, 1998, str.629.*

Naj apliciram vse tri namene oglaševanja na čezmejno oglaševanje na notranjem trgu EU. Proizvajalec ali ponudnik, ki naredi prvi korak na trg druge članice, mora o svojem produktu sprva sploh obvestiti potencialne kupce. Na tej stopnji imajo domači konkurenti znatno prednost. Njihova blagovna znamka je že vtisnjena v zavest potrošnikov, marsikdaj se oglašuje posredno, neodvisno od njih samih; je skratka prisotna v ekonomskem prostoru. Če uspe tujemu ponudniku uspešno preskočiti prvo oviro in njegov izdelek ali blagovna znamka postane razpoznavna, se ponudnik lahko odloči za prepričevalno

oglaševanje. Del prepričevalnega oglaševanja zajema tudi primerjalno oglaševanje; z njegovo uporabo želijo podjetja pokazati prednost svoje blagovne znamke oziroma produkta pred konkurenčnimi v istem izdelčnem razredu.

Primer takšnega oglaševanja je oglas družbe Burger King, pri kateri hamburgerje pečejo na žaru, v spopadu z družbo McDonald's, pri kateri hamburgerje cvrejo v olju (Kotler, 1998, str. 630).

Podjetje mora paziti, da lahko pri uporabi primerjalnega oglaševanja svoje trditve tudi dokaže.

Opominjevalno oglaševanje je pomembno na zreli stopnji obstoja izdelka. Kupci dobro poznajo izdelek in blagovno znamko, opomniti jih je treba le, da lahko izdelek kupijo.

Včasih oglaševanje ni v skladu z »dobrimi poslovnimi običaji«. Kaj je v posameznih pravnih ureditvah mišljeno s pojmom »dobri poslovni običaji«, bom prikazal v nadaljevanju, sedaj naj se omejim na dejstvo, da zakonodajalec ne predpisuje, kakšna naj bo reklama, temveč kakšna reklama ne sme biti. Opisujem oblike oglaševanja, ki predstavljajo oblike nelojalne konkurence.

### **3.3 Zunajkonkurenčne omejitve in prepoved nelojalne reklame**

Opredelitev zavajajočega oglaševanja povzemam iz druge točke 2. člena Direktive 84/450: **»Zavajajoče oglaševanje«** pomeni vsako oglaševanje, ki na katerikoli način, vključno s predstavitvijo, zavaja ali bi utegnilo zavajati osebe, ki jim je namenjeno, ali osebe, ki jih doseže, in ki bi zaradi svoje zavajajoče narave verjetno vplivalo na ekonomsko obnašanje oseb ali ki iz enakih razlogov škodi ali bi utegnilo škoditi konkurentom. V 3. točki istega člena »oseba« pomeni fizično ali pravno osebo.

Kot sem že povedal, zakonodajalec ne sme definirati, kakšna mora biti reklama. To je stvar gospodarskih subjektov in njihove odločitve, kako bodo svoje konkurenčne prednosti predstavili potencialnim potrošnikom. Pač pa mora zakonodajalec s svojimi predpisi predvsem skrbeti, kakšna reklama ne sme biti. Oglaševanje se namreč pojavlja v veliko oblikah; oglaševanje lahko zavaja, oglaševanje lahko žali, lahko izkorišča človeška čustva, škodi zdravju.

Ločimo tri skupine nedopustne reklame (Zabel, 1999, str. 382):

- prvo skupino predstavljajo reklame, ki prizadenejo ustavna načela ter z ustavo in zakonom zagotovljene pravice drugih oseb;
- drugo skupino predstavljajo reklame, ki sicer ne prizadenejo niti ustavnih načel niti pravic drugih oseb niti ni sama po sebi nelojalna, je pa z zakonom prepovedana zaradi varstva širših interesov (na primer okoljskih ali zdravstvenih interesov);

- primeri, ko je reklama nepoštena, nelojalna v tistem pomenu, kot to razumemo pri nelojalni konkurenci sploh, torej v odnosu podjetje-potrošnik (angl. *business to customer*, v nadaljevanju B2C) in podjetje-podjetje (angl. *business to business*, v nadaljevanju B2B).

Zunajkonkurenčne prepovedi niso namenjene varovanju trga in nastopanja udeležencev na njem, ampak varstvu drugih družbenih vrednot, ki naj bi jih zagotavljala tržno-socialna država (Korže, 2009, str. 126).

### **3.4 Pojavne oblike nelojalne reklame**

Za trenutek naj se vrnem k zunajkonkurenčni prepovedi reklame, omenjeni v prejšnji točki. Če na hitro povzamem dilemo: »Kje so meje pravice do svobodnega mišljenja in izražanja ter širjenja informacij ter reklamo kot enim od načinov širjenja informacij, ki pa je lahko tudi nelojalna in zavajajoča?«

V slovenski ustavi je dilema rešena tako, da je ob ustavni pravici do svobodnega izražanja v 74. členu zapisana prepoved nelojalne konkurence, ki je prepovedana v kakršnikoli obliki. Zato lahko zaključimo, da se nelojalna reklama ne more opravičevati s pravico do svobodnega izražanja. V slovenskem pravu je ravno zaradi ustavne prepovedi nelojalne konkurence položaj nelojalne reklame jasnejši kot v drugih evropskih zakonodajah. Ni pa vedno lahko ugotoviti, kdaj je reklama nelojalna.

#### **3.4.1 Reklama z uporabo nelojalne informacije**

Moderne marketinške strategije potrebujejo za svoj uspeh nekaj več kot samo informacijo o izdelku ali storitvi. Za uspešno promocijo novega izdelka na novem trgu ponudnik potrebuje učinkovito oglasno kampanjo. Kombinacija različnih oglasnih metod in oglasnih medijev (*media-mix*) je tisto gonilo, ki omogoča vsem vrstam reklam stalno rast. V želji po čim uspešnejši promociji lastnega produkta včasih reklamna sporočila vsebujejo tudi informacije, ki lahko zavedejo potrošnika in povzročajo ali utegnejo povzročiti škodo konkurentom.

##### **3.4.1.1 Lažna reklama**

Lažna reklama vsebuje podatek, informacijo, ki ni v skladu z resničnim in dokazljivim stanjem. Nelojalnost lažne reklame je očitna. Naslovljenec je z njo zapeljan v zmoto. Podatke, ki jih navaja in so neresnični, se da nedvoumno dokazati. Za takšno zavajajočo reklamo so predvidene vse tri vrste sankcij: civilnopravne, upravne in kazenske sankcije zaradi lažnega označevanja.

Lažna reklama zajema (Zabel, 1999, str. 372):

- navajanje lažnih podatkov o blagu ali storitvi: o njunih sestavinah, kakovosti, uporabnosti, trajnosti, prednostih, izvoru, garanciji, uporabi licenc ali patentov, priznanih atestih;
- navajanje lažnih podatkov o komercialnih sestavinah v zvezi z blagom ali storitvijo: dobavni ali plačilni pogoji, krediti, popusti;
- navajanje lažnih podatkov o podjetju: neupravičena označba velikosti podjetja (veletrgovina, veleblagovnica, uvozno in izvozno podjetje, mednarodno podjetje, industrija, kombinat); lažna navedba statusne oblike ali osnovnega kapitala, navedba poslovnih zvez.

Lažna reklama je tudi neupravičena uporaba tuje firme, vzorca ali modela.

#### 3.4.1.2 Zavajajoča reklama

Definicijo zavajajočega oglaševanja, kot izhaja iz Direktive 84/450, sem podal že v uvodu tretjega poglavja. Za zavajajočo reklamo se šteje predvsem:

- vsaka neustrezna ali nepopolna predstavitev izdelka ali storitve, ki bi pri potrošnikih utegnila ustvariti vtis neutemeljenih prednosti;
- tista vsebina, ki jo zlahka zamenjamo s konkurentovo in s tem pri potrošniku ustvarjamo napačen vtis o ponudniku;
- oglaševanje, ki zlorablja strokovni pomen slike ali besede (npr. prezentacije določenih medicinskih pripomočkov, ki jih opravijo zdravniki, kar lahko vzbuja neupravičeno zaupanje v izdelek ali storitev).

Posebna oblika reklame je pretirana reklama. Načeloma je dovoljena, dokler je iz nje očitno razbrati, da gre za pretiravanje in bi po razumevanju Evropskega sodišča povprečni potrošnik znal to nedvoumno razbrati. Gre za v anglosaški literaturi znani pojem »*puffery*«, za katerega Ramsay (2007, str. 400) navaja, da mu je povprečni potrošnik izpostavljen od rojstva in da skoraj noben oglas ni brez njega. Pravno je pomembno, da se na tak tip pretirane reklame ni mogoče sklicevati kot na temelj za kakršenkoli odškodninski ali drugačen morebitni zahtevek do oglaševalca oziroma proizvajalca.

Zavajajoča reklama vpliva na zmanjšanje prometa tekmecev, vendar ne s konkurenčnimi prednostmi, temveč s sredstvi, ki izkrivljajo konkurenco na trgu, oglaševalec pa si s takšnim oglaševanjem pridobi določene prednosti.

### 3.4.1.3 Primerjalna reklama

S primerjalno reklamo se bom podrobno ukvarjal v 4. točki, tu naj samo predstavim njene pojavne oblike (Zabel, 1999, str. 382):

- **Opirajoča reklama:** poimenovana tudi zajedavska ali parazitska; oglaševalec skuša že dosežen ugled in rezultate tekmecev prikazati kot svoj dosežek za pospeševanje prodaje lastnih izdelkov. Za razliko od opirajoče reklame **posnemajoča reklama** navadno posnema tuje dosežke. Vsako posnemanje ni prepovedano. Reklama je prepovedana takrat, ko prizadene z zakonom zagotovljene pravice (patenti, vzorci, modeli) ali tiste značilnosti tekmecca, ki so za njega značilne.
- **Osebna reklama:** uporablja osebne lastnosti, razmerja ali dogodke tekmecca. Ni vedno nujno, da je osebna reklama negativna. V primeru, da se osebne lastnosti tekmecca omenjajo v pozitivnem smislu, da bi se reklamiran izdelek po videnju potencialnih potrošnikov prikazal v boljši luči, gre v bistvu za vrsto opirajoče reklame. Kadar se navajajo lastnosti, kot so narodnost, vera, rasa ali čisto osebne lastnosti (nedelavnost, alkoholizem, nezanesljivost), gre za tipičen primer z zakonom prepovedane osebne reklame.
- **Kritična reklama:** razlika do drugih vrst primerjalne reklame je, da se ne opira na ugled konkurenčnega izdelka, temveč hoče poudariti večjo vrednost svojega. Kritična reklama je dopustna v smislu, če je kritika resnična in stvarna in ima oglaševalec zanjo zadosten razlog. Dopustna je primerjava sistemov in vrst blaga. Še posebej je v tej vrsti reklame pomembna uporaba rezultatov testiranja primerjanih vrst izdelkov. Test mora biti objektivni in popoln:
  - podatki testa morajo biti resnični;
  - izbrani vzorec mora ustrezati statističnim pravilom;
  - uporabljena morajo biti relevantna merila;
  - uporabljene morajo biti korektne metode testiranja;
  - razvidni morajo biti podatki, kdo je test opravil in kdo ga je naročil.

### 3.4.1.4 Neprepoznavna (netransparentna reklama)

Naj spomnim, da je eden od pogojev za korektnost reklame tudi njena prepoznavnost. Iz sporočila mora naslovnik nedvoumno razbrati, da gre za reklamo. Vedno pa ni tako. Nelojalnost se kaže v tem, da je priporočilo za nakup prikazano kot sporočilo, ki je od ponudnika neodvisno, kar naj bi povečalo njegovo verodostojnost in prepričalo potencialnega naslovnika o nakupu. Tovrstno reklamo je zaslediti v:

- znanstvenih, kulturnih in turističnih sporočilih;
- leposlovnih delih, televizijskih oddajah.

V navedenih primerih gre za t.i. »*product placement*« in »*edvertorial*« (oblika nekorektnega skritega uredniškega oglaševanja), ki ga moramo presojeti v odvisnosti od situacije, v kateri je uporabljen. Nekaterim se pač ne da izogniti (v filmih se ni moč izogniti uporabi izdelkov pogosto uporabljenih znamk); drugače je, kadar je tako prikazovanje plačano. Za takšno oglaševanje veljajo posebna pravila, ki jih tu ne bom razlagal, pomembno je, da se potrošnika kar najbolj zaščiti pred uporabo netransparentne reklame.

### **3.4.2 Nelojalna reklama z uporabo razlikovalnih znakov**

Med najpomembnejše razlikovalne znake sodijo (Zabel, 1999, str. 382):

- blagovna in storitvena znamka;
- firma;
- vzorci in modeli;
- geografska označba porekla blaga.

Praviloma so ti razlikovalni znaki vpisani tudi v ustrezne registre. Primarno opravljajo funkcijo razlikovanja in dokazovanja istovetnosti izdelka, storitve ali podjetja. Hkrati opravljajo funkcijo reklame, čeprav je njihova primarna naloga še vedno identifikacija proizvoda ali storitve.

Nelojalna uporaba razlikovalnih znakov je v ZVK prepovedana bodisi kot:

- nelojalna reklama;
- uporaba označb, ki lahko povzročijo zmedo na trgu;
- neupravičena uporaba tujih znakov;
- bodisi po generalni klavzuli.

Preučevanje prava, ki obravnava blagovno znamko, presega obseg tega dela, pomembno je predvsem dejstvo, da so tudi razlikovalni znaki eden od možnih virov nelojalne konkurence.

### **3.4.3 Nelojalna reklama, ki vpliva na nagibe naslovnikov**

V nasprotju z zavajajočo reklamo, ki vpliva na nagibe kupcev z gospodarskimi motivi (kupci so prepričani, da bodo dobili boljši ali cenejši izdelek ali celo oboje), se pojavlja še drugačna vrsta reklame, kjer so gospodarski motivi potisnjeni v ozadje, na nakupne odločitve pa vplivajo drugi negospodarski nagibi:

- pripadnost podjetnika (narodnostna, verska, politična ...);

- navajanje okoljevarstvenih prednosti (poudarjanje tega aspekta, čeprav večkrat neupravičeno);
- navajanje zdravstvenih prednosti;
- vzbujanje usmiljenja in navajanje dobredelnih naklonitev (psihološka prisila k nakupu izdelka, za katerega je ustvarjeno mnenje, da bo kupec s svojim nakupom naredil dobro delo);
- vzbujanje strahu (češ, »zaloge izdelka bodo kmalu pošle«);
- vpliv na otroke in mladoletnike.

Za konec naj omenim še **pretresljivo (šokantno reklamo)**. Pri tej gre za močan vdor v človekovo duševno razpoloženje, povzroča nelagodje in s tem nasprotuje dobrim poslovnim običajem. Drugi razlog za nelojalnost takšne reklame je dejstvo, da si jo potrošnik priključuje ravno zaradi pretresljive vsebine. Najpogosteje omenjani primer tovrstnega oglaševanja so bile oglaševalske akcije znanega izdelovalca oblačil Benetton, kjer se je meja med reklamo in t.i. »*public relations*« oziroma odnosi z javnostjo močno zabrisala (Grilc, 1997, str. 1227).

Novejša zgodba je takšna: družba Pepsi Co. je z novimi tiskanimi oglasi za pijačo PepsiMax šokirala javnost. Ilustrirani oglasi za pijačo, ki menda vsebuje le eno kalorijo, prikazujejo simpatičen, toda žalosten moder mehurček, ki poseblja eno samcato kalorijo, ki zaradi osamljenosti poskuša narediti samomor, in to na različne načine.

### Slika 3: »Samomorilska kalorija«, primer šokantne reklame



Vir: Marketing magazin, 2011

Pepsi, ki doslej ni bil ravno znan po kontroverznih oglasih, je s »samomorilsko« kalorijo razburil javnost in verjetno dosegel namen oglaševanja, čeprav spornega. Kontroverzni oglasi so doživeli buren odziv, saj naj bi bili neobčutljivi za žgočo problematiko samomorov. Pepsi je bil sicer znan po tem, da s svojim oglaševanjem ne hodi ravno po robu.

## **4 UREDITEV PRIMERJALNEGA OGLAŠEVANJA V EU IN HARMONIZACIJA PRAVNIH REDOV ČLANIC**

Primerjalna reklama je neločljivo povezana s pojmom varstva potrošnikov, zato bom v uvodni točki tega poglavja opisal, kako se je razvijalo pravno varstvo potrošnikov v zibelki potrošništva – ZDA in kako je ideje implementirala EU (v nadaljevanju poglavja). Orisal bom predvsem vidike varstva potrošnikov, ki zadevajo primerjalno oglaševanje.

### **4.1 Potrošniška družba, varstvo potrošnikov in primerjalno oglaševanje v ZDA**

Zdi se mi primerno, da začnem diskusijo o varstvu potrošnikov s samim pojmom »potrošniške družbe«. Kaj pravzaprav pomeni potrošniška družba? Ramsay (2007, str. 2) citira (Benson, 1994, str. 5): »Obstajajo družbe, kjer imamo možnost izbire in zagotovljena sredstva, kjer se socialne vrednote merijo skozi nakupno moč in posest materialnih dobrin in kjer predvsem prevladuje želja po nečem, kar je novo, moderno, razburljivo in modno.«

Bogastvo Severne Amerike in Zahodne Evrope se je od leta 1950 potrojilo, s tem tudi poraba trajnih potrošnih dobrin, kar je za seboj potegnilo do takrat nezamisljive družbene spremembe. Enormno povečana potrošnja je skupaj s spremembami v poklicni strukturi prebivalstva (razvil se je nov srednji sloj tehniških in administrativnih poklicev) zagotovila velik in zadosti stabilen potrošniški trg, ki ga je še spodbujala in omogočala množična proizvodnja potrošnih dobrin. Tako pridemo do dveh paradoksov. Prvi je ta, da množična proizvodnja sama spodbuja povpraševanje in vice versa povečana potrošnja spodbuja povečano produkcijo; druga, pomembnejša sprememba je dejstvo, da se s povečevanjem potrošništva in sprejemanjem novih družbenih vrednot izgublja delavski razred, ki se asimilira v razredu potrošnikov, ki ga je do takrat predstavljal predvsem srednji razred. Ramsay (2007, str. 2) navaja Younga, (1960), ki pravi, da delitev družbe na produkcijske razrede počasi, a vztrajno prepušča prostor delitvi na podlagi potrošnje kot socialne vrednote.

Masovna produkcija in sofisticirani načini proizvodnje so na produkcijski in prodajni strani pripeljali do koncentracije in centralizacije z uničujočimi posledicami tako za male proizvajalce kot trgovce. V takem okolju veliki proizvajalci pridobivajo moč nad malimi nepovezanimi potrošniki, ki v sedanji družbeni ureditvi niso več razredno organizirani. Zato je naloga (tržno-socialne) države, da vzpostavi ravnotežje v teh odnosih in zagotovi ustrezno varstvo vsaj teh – potrošnikovih pravic in tako zagotovi samoobnavljajoč se, vzdržen in rastoč gospodarski sistem.

ZDA kot Meka potrošništva namenjajo varstvu potrošnikov, in kot bom pokazal, tudi primerjalni reklami, posebno pozornost.



Vsaka organizirana sodobna družba izbere in vzpostavi določen ekonomski oziroma produkcijski sistem. ZDA in večina sodobnih gospodarstev so izbrali konkurenčno gospodarstvo svobodnega podjetništva in odprtega trga, kar pa vsekakor ne pomeni, da je to sistem brez pravil, zakonov in drugih predpisov (Muris, 2004, str. 4).

Že sama ameriška ustava zagotavlja svobodo izražanja in govora in v prvem amandmaju je zavarovano tudi nezavajajoče komercialno oglaševanje ter celo tisto zavajajoče oglaševanje, ki ni bilo plasirano premišljeno in z namenom zavajanja. Najpomembnejša zvezna institucija, ki ureja nelojalno konkurenco, antitrustovsko pravo in varstvo potrošnikov z nadzorom nad nelojalnimi oblikami oglaševanja, je Zvezna trgovinska komisija (angl. *Federal Trade Commission*, v nadaljevanju FTC). Agencija je bila ustanovljena davnega leta 1914 in sprva ni bila mišljena kot institucija, ki se bo ukvarjala z varstvom potrošnikov, temveč je bila njena osnovna naloga odprava in nadzor nad nelojalno konkurenco med gospodarskimi subjekti in deformacijami konkurence na trgu. V 70. letih prejšnjega stoletja pa je osrednji poudarek FTC postalo ravno vprašanje varstva potrošnikov. V tistem obdobju se je na ameriškem trgu začelo povečevati zanimanje za primerjalno oglaševanje. Oglaševanje nasploh je vidna manifestacija konkurence med ponudniki. S primerjalnim oglaševanjem ponudnik predstavi potencialnemu kupcu nekatere prednosti svojega produkta v primerjavi s konkurentovimi in na tej točki lahko opazimo, da tovrstno oglaševanje zajema tako vprašanja konkurence med ponudniki kot odnos ponudnik-potrošnik in iz njega izhajajoče varstvo potrošnika kot zaščite šibkejši strani v tem odnosu.

V 70. in 80. letih je direktno primerjalno oglaševanje začelo skokovito naraščati, zato se je leta 1979 odzvala tudi FTA in v svojem Poročilu o politiki do primerjalnega oglaševanja (angl. *Policy Statement in Regard to Comparative Advertising*) sprejela naslednje sklepe (Muris, 2004, str. 33):

- primerjalno oglaševanje, kadar je resnično in nezavajajoče, predstavlja vir pomembnih informacij za potrošnika, na podlagi katerih ta sprejema racionalne nakupne odločitve;
- primerjalno oglaševanje prav tako spodbuja inovacije in izboljšave izdelkov in lahko vodi do zniževanja tržnih cen.

Ameriška zakonodaja, ki ureja področje oglaševanja, je zajeta v dveh zakonih (Federal Trade Commission, 2011):

- Federal Trade Commission Act;
- Lanham Trademark Act.

Zanimivo je, da se v praksi prizadeti s primerjalnim oglaševanjem raje odločajo za uporabo redne sodne poti in se sklicujejo na »Lanham Act« iz leta 1946, ki določa, »da je vsakdo, ki v komercialnem oglaševanju napačno predstavi naravo, lastnosti, kakovost ali

geografsko poreklo svojih ali konkurentovih izdelkov, odgovoren za škodo, ki jo s takim dejanjem povzroči ali bi jo lahko povzročil neki osebi».

Če se prizadete stranke odločijo za redno sodno pot, lahko pri nedovoljenem primerjalnem reklamiranju pričakujejo:

- takojšen ukrep prepovedi spornega primerjalnega oglaševanja;
- obveznost objave popravljenega oglasa, kar stori konkurent;
- povračilo povzročene škode.

Čeprav se zdi, da sta »Lanham Act« in njegov 43. člen klasičen primer varovanja potrošnikovih pravic, ta temu ni namenjen. Namenjen je urejanju konkurenčnih razmerij B2B. Na FTC pa se lahko obrnejo tako prizadeti tekmeči kot tudi potrošniki, čeprav, kot že omenjeno, podjetja raje izberejo sodno pot.

Tudi Evropa, predvsem njen zahodni del, je kmalu sledila Ameriki in krenila po poti potrošniške družbe, kar seveda za seboj potegne tudi potrebo po pravni ureditvi področja potrošništva. Zato bom v nadaljevanju poglavja pregledal pravno ureditev tega področja v Evropski uniji, pokazal nekatere razlike med državami članicami ter se osredotočil na predpise, ki urejajo primerjalno reklamo kot eno od sredstev zagotavljanja učinkovitega skupnega trga.

## 4.2 Pravna ureditev zavajajočega in primerjalnega oglaševanja v EU

Vprašanje ureditve zavajajočega in primerjalnega oglaševanja je danes še vedno tako aktualno, kot je bilo pred 26 leti, ko je bila sprejeta prva direktiva, ki je urejala področje zavajajočega oglaševanja. Cilji urejanja tega področja so jasni. V čim večji meri poenotiti pravila primerjalnega oglaševanja v državah članicah, saj so posamezne članice ravno to področje izrabljale za določeno omejevanje čezmejne trgovine (De Jong, 2006, str. 55).

Eno od šestih ključnih področij, ki jih zajema **Lizbonska strategija** (sprejel jo je Svet EU leta 2000 in sprejel dopolnitve leta 2005 in 2008) je tudi nemoteno delovanje skupnega trga in je usmerjeno v pospešeno gradnjo na znanju temelječega gospodarstva in družbe, ki naj bi EU zagotavljala trajnostni razvoj v najkonkurenčnejše gospodarstvo na svetu do 2010 in hkrati bila sposobna zagotavljati kakovostno in stabilno delo svojim državljanom (Bučar, 2009, str. 228).

Ena od prioritet je torej nemoteno delovanje notranjega, torej skupnega trga. Eden od načinov, kako doseči njegovo harmonizacijo, je ureditev primerjalnega oglaševanja. To področje se danes obravnava tako v okviru varstva potrošnikov kot tudi temeljnih svoboščin notranjega trga (območje brez notranjih meja, v katerem se lahko prosto gibljejo blago, osebe, storitve in kapital). Notranji trg pomeni večji obseg izbire in potrošniki naj bi

kar najboljše izrabili notranji trg (oglaševanje sega prek meja in ga sprejemajo na ozemlju drugih držav članic) (Knez, Možina & Trstenjak, 2005, str. 48).

#### 4.2.1 Zakonodaja EU

Struktura zakonodaje EU omogoča vpogled v probleme harmonizacije v nadaljevanju razprave.

Zakonodaja EU je sestavljena iz:

- primarne zakonodaje;
- sekundarne zakonodaje;
- uveljavljene sodne prakse.

Naj poudarim načelo primarnosti prava EU. To pomeni, da je evropsko pravo nad pravom vsake države članice EU. »(Lizbonska pogodba prvokrat organizira in pojasnjuje pristojnosti Unije. Pristojnosti deli v tri vrste: izključna pristojnost, kjer lahko samo Unija izdaja zakonske akte, države članice pa le izvršujejo zakonodajo EU; deljena pristojnost, kjer lahko države članice izdajajo zakonske akte in sprejemajo pravno zavezujoče ukrepe, če Unija tega ni storila; podporne pristojnosti, kjer EU sprejema ukrepe v podporo oziroma dopolnitev politik držav članic. Pri reviziji pogodbe se pristojnosti Unije lahko vrnejo državam članicam.)« (Evropski parlament. 2009).

Članice ne smejo sprejemati predpisov, ki bi bili v nasprotju z zakonodajo Evropske unije. **Primarna zakonodaja** postavlja temelje, saj so v njej zajeti ustanovitveni akti in pristopne pogodbe članic.

Z akti **sekundarne zakonodaje** se natančneje ureja izvajanje temeljnih načel iz primarne zakonodaje v praksi. Za podjetja in druge udeležence na trgu je pomembno, da poznajo sekundarno zakonodajo, ki jo sestavljajo:

- uredba;
- direktiva;
- odločba;
- priporočilo;
- mnenje.

Uredba se za urejanje določenega področja uporabi takrat, kadar je treba v vseh državah članicah na določenem področju sprejeti identično ureditev, in se uporablja neposredno.

Za mojo analizo je najpomembnejša opredelitev direktive. **Direktiva** zavezuje državo članico le, kar zadeva rezultat, vsaka država članica pa samostojno izbere obliko in

metodo, ki ju šteje za primerno za doseg cilja oziroma ciljev direktive. Direktiva predpisuje rok, v katerem morajo države članice sprejeti akte, potrebne za njen prenos, načeloma pa nima neposrednega učinka. Določeno področje se z direktivo ureja takrat, kadar je treba upoštevati specifične posameznih držav članic. Ob tem velja opozoriti še na stopnjo harmonizacije, ki se lahko zasleduje s sprejemom konkretne direktive. Stopnje in probleme harmonizacije bom obravnaval v nadaljevanju.

Del sekundarne zakonodaje so tudi priporočila in mnenja, vendar ta pravno neposredno ne zavezujejo.

Na določenih področjih Evropska unija izdaja tudi priporočila ter bele in zelene knjige. Ti akti pravno ne zavezujejo, ampak so le načrti, sprejeti na podlagi političnega konsenza o ciljih na določenem področju. Za doseg konkretnih ciljev pa je potrebno sprejeti ustrezen sekundarni akt (Avbreht, A., Dren M., Erjavec M., Grešak B. & Zajc, B. Avbreht, 2007, str. 15).

#### **4.2.2 Direktive, ki urejajo zavajajoče in primerjalno oglaševanje**

Področje zavajajočega in še posebno primerjalnega oglaševanja se je začelo urejati z direktivo Sveta **84/450/EGS** o zavajajočem oglaševanju, se nadaljevalo z direktivo Evropskega parlamenta in Sveta **97/55/ES**, ki je vključila primerjalno oglaševanje. Obe navedeni direktivi sta **kodificirani** v direktivi Evropskega parlamenta in Sveta **2006/114/ES**. Velja tudi nekaj izjem pri oglaševanju, in sicer na področju televizijskih storitev, trgovanja z zdravili, kozmetičnih izdelkov. Direktiv, ki urejajo ta področja, ne bom posebej obravnaval.

##### 4.2.2.1 Namen direktive

Iz uvodnih določil direktive **2006/114/ES** lahko povzamem njen osnovni namen:

- veljavni predpisi v državah članicah proti zavajajočemu oglaševanju se še vedno močno razlikujejo, kar neposredno vpliva na neovirano delovanje notranjega trga;
- oglaševanje je zelo pomembno pri ustvarjanju resničnih trgov in prodajnih mest oziroma plasmajev za vse blago in storitve v Skupnosti, zato bi morala biti temeljna načela, ki urejajo primerjalno oglaševanje, enotna, pogoji uporabe primerjalnega oglaševanja v državah članicah pa usklajeni. To omogoča objektivno prikazati odlike raznih primerljivih izdelkov. Primerjalno oglaševanje tudi spodbuja konkurenco med dobavitelji blaga in storitev v korist potrošnikov;
- treba je sestaviti minimalna in objektivna merila za ugotavljanje, ali je oglaševanje zavajajoče;

- primerjalno oglaševanje ni zavajajoče, kadar primerja materialne, pomembne, preverljive in značilne lastnosti;
- pogoji bi morali biti za primerjalno oglaševanje kumulativno izpolnjeni; oblike in metode za izvajanje so prepuščene državam članicam;
- zaščita geografskih označb in označb porekla za kmetijske proizvode in živila;
- konkurent, ki uporabi registrirano blagovno znamko ne krši izključne pravice imetnika znamke, če sta cilja take uporabe le razločevanje med konkurenti in objektivno poudarjanje razlik;
- sodišča ali upravni organi bi morali imeti pooblastilo, ki bi jim omogočilo, da ukažejo ali dosežejo prenehanje zavajajočega in nedovoljenega primerjalnega oglaševanja;
- dokazno breme točnosti oglaševanja je na oglaševalcu;
- prostovoljni nadzor samoregulativnih teles lahko omogoči, da se ni treba zateči k upravnim ali sodnim postopkom;
- direktiva določa enotna splošna načela in ob tem dovoljuje državam članicam, da izberejo obliko in ustrezno metodo za doseganje teh ciljev.

#### 4.2.2.2 Pojem zavajajočega in primerjalnega oglaševanja

##### 4.2.2.2.1 Zavajajoče oglaševanje

Začenjam z opredelitvijo zavajajočega oglaševanja, kot je definirano v 2. členu direktive 2006/114/ES.: »**Zavajajoče oglaševanje**« sem definiral že v uvodu, vendar naj ponovim, da to pomeni vsako oglaševanje, ki na katerikoli način, vključno s predstavitvijo, zavaja ali bi utegnilo zavajati osebe, ki jim je namenjeno, ali osebe, ki jih doseže, in ki bi zaradi svoje zavajajoče narave verjetno vplivalo na ekonomsko obnašanje oseb ali ki iz enakih razlogov škodi ali bi utegnilo škoditi konkurentom.

Med državami članicami je obveljalo soglasje, da je treba zavajajoče oglaševanje sistematično urediti. Zavajanje potrošnika se kaže v izkrivljanju in zmanjšanju konkurenčnosti tržnega sistema, zato se je uveljavila Direktiva 84/450, ki ureja področje zavajajočega oglaševanja in je bila kasneje dopolnjena z Direktivo 97/55.

Pri ugotavljanju, ali je oglaševanje zavajajoče, je treba upoštevati vse lastnosti oglaševanja in zlasti vse podatke, ki jih oglaševanje vsebuje in ki zadevajo:

- značilnosti blaga ali storitev: razpoložljivost, naravo, izvedbo, sestavo, ročnost dobave, namen, način uporabe, količino, specifikacijo, geografsko ali tržno poreklo;
- ceno ali način izračunavanja cen ter pogoje, pod katerimi se dobavlja blago;
- pravice oglaševalca iz naslova industrijske lastnine.

Za ugotavljanje, kaj je zavajajoče oglaševanje in kaj ni, je potrebna individualna obravnava primera. V literaturi se omenja **primer Procureur de la Republique v. X** (case C-373/90

(1992) ECR I-131). Francosko sodišče je zaprosilo Evropsko sodišče za predhodno mnenje glede mnenja o zavajajočem oglaševanju v primeru, ko je izvoznik Nissanovih avtomobilov iz Belgije poskušal avtomobile prodajati na francoskem trgu.

Oglaševanje, ki je spremljalo vstop na trg, je ponujalo »nove avtomobile za nižjo ceno«, kot jih je na domačem trgu ponujal ekskluzivni francoski distributer. Dejstvo pa je bilo, da so bili »novi« avtomobili že registrirani, vendar samo zaradi uvoznih namenov. Niso bili voženi in bili so cenejši, ker so imeli manj dodatne opreme. Ali je belgijski trgovec s takim oglaševanjem zavajal francoske potrošnike in ali jih tako oglaševanje pripravi, da sprejmejo neracionalne nakupne odločitve?

Francoski ekskluzivni distributer je zato vložil tožbo na francosko sodišče, naj prepove takšno oglaševanje na nacionalni ravni kot zavajajoče.

Evropsko sodišče je odločilo, da je nov avtomobil tak, ki še ni bil vožen, in ne tisti, ki še ni bil registriran. Prav tako je odločilo, da bi bilo oglaševanje cenejšega avta zavajajoče samo, če bi zavedlo več kupcev. Sodišče je v tem primeru zavzelo stališče, da je povprečni potrošnik dobro informiran o opremljenosti tipa vozila, tako da tudi to ne more biti razlog za prepoved oglaševanja na podlagi zavajajoče reklame.

Posledice take odločitve sodišča EU so bile znatne. Odločilo je namreč v prid vzporednemu uvozu iz druge članice EU nasproti močno nacionalno fragmentiranemu avtomobilskemu trgu. V ozadju je ideja, da bo potrošnikova korist večja, kot bi jo lahko dosegel na razdrobljenem trgu.

Poudarjena je tudi vloga »**povprečnega potrošnika**«. To je potrošnik, ki je zadosti dobro informiran in ima dovolj znanja, da razlikuje med oglaševanimi cenami, v našem primeru avtomobilov z različno stopnjo opremljenosti, in ga to ne more zavesti v neracionalen nakup. Prav vlogo »povprečnega potrošnika« je Sodišče EU izrabilo za doseg večje integracije skupnega evropskega trga (Weatherill, 2005, str. 173).

#### 4.2.2.2.2 Primerjalno oglaševanje

»**Primerjalno oglaševanje**« pomeni vsako oglaševanje, ki izrecno ali z nakazovanjem določa identiteto konkurenta ali blaga oziroma storitev, ki jih ponuja konkurent. 4. člen direktive 2006/114 definira pogoje, kdaj je primerjalno oglaševanje dovoljeno:

- oglaševanje ni zavajajoče;
- primerja blago ali storitve, ki zadovoljujejo iste potrebe ali imajo enak namen;
- objektivno primerja eno ali več bistvenih, pomembnih, preverljivih in reprezentativnih lastnosti takega blaga ali storitev, s čimer so mišljene tudi cene;

- ne diskreditira ali očrni znamk, trgovskih imen, drugih znakov razlikovanja, blaga, storitev, dejavnosti ali razmer konkurenta;
- pri izdelkih z navedbo porekla v vsakem primeru obravnava izdelke z enakim poreklom;
- se ne okorišča nepošteno z ugledom znamke, trgovskega imena ali drugih znakov razlikovanja konkurenta ali z navedbo porekla konkurenčnih izdelkov;
- ne predstavlja blaga ali storitev kot imitacije ali kopije blaga ali storitev, ki imajo zaščiteno znamko ali trgovsko ime;
- ne ustvarja zmede pri trgovcih med oglaševalcem in konkurenti ali med znamkami, trgovskimi imeni, drugimi znaki razlikovanja, blagom ali storitvami oglaševalca in konkurentov.

Nekoliko podrobneje predstavljam razvoj urejanja primerjalnega oglaševanja v EU.

EU si je zastavila cilj urediti oz. prepovedati zavajajoče in nepošteno oglaševanje; na drugi strani pa liberalizirati primerjalno oglaševanje. Zelo različne ureditve tega področja po posameznih članicah so vodile v sprejetje direktive 84/450, ki pa je urejala samo področje zavajajočega oglaševanja.

Konsenza o ureditvi primerjalnega oglaševanja takrat še ni bilo (v Nemčiji so ga razumeli kot dejanje nelojalne konkurence in je bilo a priori prepovedano; nasprotno pa ga je Velika Britanija liberalizirala v skladu z angloameriškim pravnim sistemom ureditve področja oglaševanja).

Tudi Sodišče EU je od sprejetja prve direktive o zavajajočem oglaševanju 84/450 do direktive 97/55, ki prvotno direktivo dopolnjuje s primerjalnim oglaševanjem, spoznavalo, da je treba področje primerjalnega oglaševanja enotno urediti na celotnem prostoru skupnega trga. Nekaterе sodbe, ki so se v tem obdobju nanašale na problematiko primerjalnega oglaševanja, je sodišče obravnavalo po 28. členu Pogodbe o ustanovitvi Evropske skupnosti (Ur. l. EU, C 321 E/37/2006, v nadaljevanju PES), ki »med državami članicami prepoveduje količinske omejitve pri uvozu in vse **ukrepe z enakim učinkom**«. Ravno v ukrepih z enakim učinkom se je po mnenju Sodišča ES skrivalo tudi primerjalno oglaševanje, kar je nakazovalo smer in potrebo po njegovi liberalizaciji.

Problematiko 28. in 30. člena PES bom obravnaval v naslednji točki. Ko sem že ravno omenil 30. člen PES; evropske države so trdno zavzemale stališče, da se jim s poenotenjem in liberalizacijo primerjalne reklame jemlje velik del pristojnosti pri regulaciji trga. Za tako stališče so države članice navajale širše družbene interese, ki jih kot izjema k 28.členu PES taksativno navaja 30.člen PES. Kot že omenjeno, bom tudi o 30. členu razpravljaj v naslednji točki.

Končno je politična volja pripeljala do sprejetja direktive 97/55, ki ureja in liberalizira področje primerjalnega oglaševanja in s tem dopolnjuje prvotno direktivo 84/450.

Že v sami preambuli je zapisano, da primerjalno oglaševanje spodbuja konkurenco med dobavitelji v korist potrošnikov, s tem ko omogoča potrošniku pridobiti objektivno informacijo za izbiro med različnimi produkti.

Vidimo, da se že v preambuli v središče postavljata potrošnik in zadovoljevanje njegovih potreb kot eden glavnih ciljev vzpostavljanja notranjega trga.

Primerjalno oglaševanje pa lahko tudi zavaja, zato so že v preambuli zapisani pogoji, kakšno mora biti, da ni zavajajoče. Vsi pogoji, ki smo jih našli, morajo biti izpolnjeni kumulativno.

Samo po sebi se postavlja vprašanje, kdaj so izpolnjeni in ali sploh so. Poglejmo člen 7 direktive 97/55. Medtem ko je prvotni člen 7 direktive 84/450 določal minimalno harmonizacijo glede zavajajočega oglaševanja, ga člen 7 iz direktive 97/55 dopolnjuje z ureditvijo primerjalnega oglaševanja.

7. člen direktive 97/55/ES se glasi:

1. Ta direktiva ne onemogoča državam članicam, da bi ohranile ali sprejele odločbe s ciljem zagotavljanja širšega varstva potrošnikov, oseb, ki opravljajo poklicno, poslovno, obrtno dejavnost ali svobodni poklic, in širše javnosti, v zvezi z zavajajočim oglaševanjem;
2. **Prvi odstavek se ne uporablja za primerjalno oglaševanje, kadar gre za primerjavo.**

Zanimivo je, da prvi odstavek 7. člena dopušča minimalno harmonizacijo glede zavajajočega oglaševanja, medtem ko drugi člen direktive ne dopušča možnosti, da bi države članice vpeljale strožje pogoje, kar zadeva primerjalno oglaševanje v smislu primerjave same.

Izključitev minimalne harmonizacije, kar zadeva primerjave, se je najbolje pokazala v **primeru Pippig Augenoptik v. Hartlauer** (C-44/01, 2003, ECR I-3095), kjer je podjetje Hartlauer oglaševalo, da so njihova očala cenejša kot Pippigova, čeprav so ta uporabljala stekla Zeiss kot uveljavljeno blagovno znamko, Hartlauerjeva pa »no name« stekla. Poudarjali so razliko v ceni med očali, ki jih ponujajo, in očali, ki jih prodajajo v tradicionalni optiki. Pippig se je na državno avstrijsko sodišče obrnil z zahtevkom, da gre za primerjalno oglaševanje, ki je zavajajoče. Nacionalno sodišče je zaprosilo za predhodno mnenje Sodišče ES, saj naj bi bila potrebna razlaga direktive 97/55 glede primerjalnega oglaševanja. Poglejmo samo en vidik navedenega primera: ali je Hartlauer dovoljeno primerjalno oglaševal sicer enaka očala, vendar z različnimi dobavitelji stekel različnega



ugleda glede kakovosti? Drugo vprašanje, ki je bilo zastavljeno: ali se primerjajo enakovredni in zamenljivi produkti? (Na to vprašanje bom odgovoril v nadaljevanju svoje analize.) Tretje vprašanje: ali lahko taka reklama vsebuje tudi cenovno primerjavo?

Sodišče je najprej presojalo, ali se lahko uporablja strožja nacionalna pravila glede zavajajočega oglaševanja in posledično tudi primerjalnega oglaševanja. Razsodilo je, da je potrebno obe direktivi gledati s stališča, da je primerjalno oglaševanje zakonita zvrst oglaševanja na notranjem trgu.

Čeprav prvi odstavek 7. člena omogoča, da država uporablja strožja pravila za varovanje potrošnikovih pravic, drugi odstavek člena 7 PES določa, da se prvi odstavek ne nanaša na primerjalno oglaševanje, kar zadeva samo primerjavo. Namen direktive 97/55 je vzpostaviti pogoje, da bo primerjalno oglaševanje dovoljeno na celotnem notranjem trgu (Weatherill, 2005, str. 180).

Sodišče zaključuje, naj se zakonitost primerjalnega oglaševanja na notranjem trgu ugotavlja samo s kriteriji, ki jih je postavila evropska zakonodaja. Nacionalne omejitve primerjalnega oglaševanja ne bi smele več priti v poštev. Sodišče ES je odločilo, da primerjalna reklama lahko vsebuje tudi ceno konkurenta, in sicer vsako ceno, ki se da dokazati (Knez, 2006, str. 77).

Še en značilen primer primerjalnega oglaševanja je oglaševanje, ko gre za primerjanje skupine proizvodov med konkurentoma. Ta oblika primerjalne reklame se velikokrat uporablja v trgovini na drobno z živilskimi proizvodi. Tak je tudi moj naslednji značilni primer, kjer povzemam sodbo Sodišča ES v zadevi C-356/04 med **Lidl Belgium GmbH & Co KG v. Etablissements Franz Colruyt NV**.

Družbi Lidl in Colruyt imata v Belgiji verigo velikih trgovin, katerih glavna dejavnost je trgovina na drobno s proizvodi dnevne potrošnje. Lidl je vložil tožbo nacionalnemu sodišču za prenehanje različnih oglaševalskih praks Colruyta. To sodišče je odločilo, da Sodišču Evropskih skupnosti v predhodno odločanje predloži več vprašanj o razlagi evropske direktive o zavajajočem in primerjalnem oglaševanju (Portal Evropskega sodišča. 2010).

Obravnavana sta dva načina primerjalnega oglaševanja:

- v prvem primeru Colruyt primerja splošno raven cen, ki jih za svoje izbore primerljivih proizvodov zaračunavajo on sam in njegovi konkurenti, in iz tega sklepa na nek znesek, ki ga lahko prihrani potrošnik. Navedena splošna raven cen se ugotovi mesečno, nato letno, na podlagi dnevnega izpisa posamičnih cen zelo velikega vzorca proizvodov dnevne potrošnje, ki so nekateri enaki (izdelki z znamkami), nekateri pa podobni (izdelki brez znamke ali z znamko distributerja).

- drugi način oglaševanja izhaja iz trditve, da vse proizvode Colruyt, ki imajo rdečo etiketo z navedbo »BASIC«, prodaja po najnižji ceni na belgijskem ozemlju. Navedeni izbor proizvodov obsega po eni strani izdelke z znamko in po drugi strani proizvode, ki se tržijo brez znamke ali pod lastno znamko Colruyt.

V skladu z direktivo Sveta 84/450, kot je bila spremenjena z direktivo 97/55/ES:

- Sodišče najprej opozarja, da ker primerjalno oglaševanje prispeva k objektivnemu poudarjanju prednosti različnih primerljivih proizvodov in s tem k spodbujanju konkurence med dobavitelji blaga in storitev v interesu potrošnikov, iz ustaljene sodne prakse izhaja, da je treba pogoje, ki se zahtevajo za primerjalno oglaševanje, razlagati tako, da so zanj najugodnejši. Sodišče meni, da Direktiva načeloma **ne nasprotuje temu, da se primerjalno oglaševanje nanaša skupno na izbor proizvodov dnevne potrošnje**, ki jih tržita obe konkurenčni verigi velikih trgovin, če oba navedena izbora obsegata posamične proizvode, ki gledano po parih – posamično **izpolnjujejo zahtevo primerljivosti**, ki jo postavlja navedena določba.

Direktiva v takem primeru ne določa, da morajo biti primerjani proizvodi in cene, in sicer tako proizvodi in cene oglaševalca kot proizvodi in cene vseh njegovih konkurentov, ki so primerjani, v reklamnem sporočilu izrecno in izčrpno naštetih, vendar nasprotno od oglaševalca zahteva, da navede, kje se lahko naslovniki tega sporočila brez težav seznanijo z elementi primerjave in kako, da bi jih preverili ali da bi preverili njihovo točnost.

- Sodišče tudi presoja, da je primerjalno oglaševanje, ki hvali splošno raven nižjih cen oglaševalca v primerjavi s cenami njegovih glavnih konkurentov, pri čemer se je primerjava nanašala na vzorec proizvodov, lahko zavajajoče, če:
  - iz reklamnega sporočila ni razvidno, da se je primerjava nanašala samo na tak vzorec, in ne na vse proizvode oglaševalca;
  - reklamno sporočilo ne podaja elementov izvedene primerjave oziroma naslovnika ne informira o viru informacij, pri katerem je taka identifikacija na voljo;
  - reklamno sporočilo vsebuje skupinsko sklicevanje na razpon prihrankov, ki jih lahko ustvari potrošnik, ki nakupuje pri oglaševalcu, in ne pri njegovih konkurentih, ne da bi individualiziral splošno raven cen, ki jih zaračunava vsak od navedenih konkurentov, in zneska prihrankov, ki jih je mogoče ustvariti z nakupi pri oglaševalcu, in ne pri katerem izmed njegovih konkurentov.

Predložitveno sodišče mora preveriti, ali imajo zadevna reklamna sporočila v postopku v glavni stvari take značilnosti.

Sklenem lahko, da sodišče EU vsekakor daje prednost potrošnikovim koristim, ki jih ta lahko realizira kot posledico primerjalnega oglaševanja. Kje je meja, kaj je še dovoljeno in katero oglaševanje se pojmuje kot zavajajoče, pa bo verjetno treba ugotavljati od primera do primera in glede na okoliščine, v katerih nastane. Razvoj sodne prakse bo sčasoma pokazal značilne oblike zavajajočega primerjalnega oglaševanja, ki so sedaj definirane po generalni klavzuli.

#### 4.2.2.2.3 Uporaba tuje znamke v primerjalnem oglaševanju

Pomembno področje, ki ga ureja direktiva 97/55, se nanaša na uporabo tuje znamke v primerjalnem oglaševanju. Pod pojmom tuje znamke moramo razumeti znamko konkurenta, nasproti kateri skuša oglaševalec dokazati prednost svojega blaga v kvaliteti ali ceni.

V preambuli direktive 97/55 je navedeno, da ima lastnik registrirane blagovne znamke izključne pravice, vključno s pravico preprečevanja vsem tretjim strankam, da bi pri trgovanju uporabljale vsak znak, ki je enak ali podoben blagovni znamki, v zvezi z enakim blagom ali storitvami, ali če je treba, celo v zvezi z drugim blagom; če naj bo primerjalno oglaševanje učinkovito, je treba določiti identiteto blaga ali storitev konkurenta, se sklicevati na blagovno znamko ali trgovsko ime, katerega lastnik je konkurent; in če je v skladu s pogoji o ustreznosti primerjalnega oglaševanja ter je cilj uporabe takega oglaševanja le razločevanje med konkurenti, potem je uporaba blagovne znamke konkurenta dovoljena in celo zaželeno za povečevanje konkurence med ponudniki in možnosti večje izbire potrošnikov.

Pri celotni zadevi gre za vprašanje, kako daleč sega varstvo, ki ga znamka daje. To vprašanje je izredno pomembno zaradi treh razlogov (Repas, 2009b, str. 170):

- kršitve znamke so predmet harmonizacije, kar posledično pomeni, da morajo vsi imetniki znamke uživati enake pravice v vseh državah članicah EU;
- da se določbe, ki so harmonizirane, interpretirajo enako v vsej EU;
- izrednega pomena za trgovce je, da vedo, v katerih primerih in na kakšne načine smejo uporabljati tujo znamko.

Tu me zanima predvsem uporaba tuje znamke v primerjalnem oglaševanju. Oglaševalec želi primerjati prednosti svojega blaga s konkurentovimi. Pri uporabi tuje blagovne znamke v primerjalnem oglaševanju lahko pride do (Ur. l. EU, L 40/89):

- nelojalne konkurence;
- dejanja kršitve znamke.

Sprejeto je stališče, da načeloma ni kršitve blagovne znamke, kadar je primerjalno oglaševanje skladno s pogoji iz direktive 97/55.

Ilustrativen je **primer** mobilnih operaterjev **O2 v. H3G**. (O2 Holdings Limited and O2 (UK) Limited v. Hutchison 3G UK Limited) (Case C-533/06).

H3G je v svoji primerjalni reklami uporabil za O2 značilne mehurčke. Vprašanje je bilo, ali je H3G lahko uporabil znamko konkurenta, ne da bi pri tem kršil pravice imetnika te znamke.

Sodišče ES je zavzelo stališče, da imetnik blagovne znamke nima pravice prepovedati uporabe znamke, če so izpolnjeni vsi pogoji za dovoljeno primerjalno reklamiranje iz direktive 97/55. Reklama tudi ni povzročila zmede, da bi bili podjetji kakorkoli povezani in bi lahko potrošnik menil, da gre za blago ali storitev istega gospodarskega subjekta ali povezanih.

Naj povzamem: Če uporaba tuje blagovne znamke ne ustvarja zmede in izpolnjuje pogoje iz direktive 97/55, imetnik znamke nima pravice prepovedati uporabe svoje znamke tretji osebi za namene primerjalnega oglaševanja. Primerjalno oglaševanje je namenjeno boljšemu zadovoljevanju potreb potrošnika in ni nujno uperjeno proti konkurentu, kar samo izboljšuje konkurenco na trgu (De Jong, 2006, str. 70).

### 4.3 Omejevanje dostopa blaga na trg drugih držav članic EU

Pogodba o ustanovitvi Evropske skupnosti je postavila temelje skupnega trga. Že omenjena Lizbonska strategija je leta 2000 postavila nov strateški cilj EU, in sicer da mora EU v desetletnem obdobju postati vodilna svetovna ekonomska in na znanju temelječa velesila. Učinkovit notranji trg je eden od stebrov te strategije.

V nadaljevanju se bom posvetil proučevanju prostega pretoka blaga med članicami. Ne zaradi proučevanja same svoboščine trga, ampak zaradi ovir, ki omejujejo prost pretok blaga (Hojnik, Knez, 2009, str. 11):

- carine in dajatve s carinam enakim učinkom (člen 23-25 PES);
- količinske omejitve in **vse ukrepe z enakim učinkom (člen 28-30 PES)<sup>1</sup>**;

---

<sup>1</sup> **28. člen PES** se glasi: Med državami članicami so prepovedane količinske omejitve pri uvozu in vsi ukrepi z enakim učinkom. (29. člen PES velja za izvoz); **30. člen** se glasi: Določbe členov 28 in 29 ne izključujejo prepovedi ali omejitev pri uvozu, izvozu ali blagu v tranzitu, če so utemeljene z javno moralo, javnim redom ali javno varnostjo, varovanjem zdravja in življenja ljudi, živali ali rastlin, varstvom nacionalnih bogastev z umetniško, zgodovinsko ali arheološko vrednostjo ali z varstvom industrijske in poslovne lastnine. Vendar te prepovedi ali omejitve ne smejo biti sredstvo za samovoljno diskriminacijo ali prikrito omejevanje trgovine med državami članicami (Ur. l. EU. C 321 E/37).

- diskriminatorno obravnavanje uvoženega blaga pri notranji obdavčitvi (90.člen PES)

Količinske omejitve uvoza so bile med članicami zelo hitro odpravljene, pač pa so članice zadržale ali vzpostavile vrsto novih ukrepov, s katerimi poskušajo zaščititi domače proizvajalce pred tujo konkurenco, pa čeprav jo predstavljajo proizvajalci notranjega trga. V takih primerih ukrepov z enakovrednim učinkom količinskim omejitvam se moramo opreti na dosedanja sodna praksa Sodišča Evropske skupnosti.

V **zadevi Procureur de Roi v. Dassonville** (primer 8/74, ZOdl. 1974, str. 837) je treba za **ukrepe z enakovrednim učinkom šteti** »vsa pravila o trgovanju držav članic, ki utegnejo posredno ali neposredno, dejansko ali potencialno ovirati promet blaga znotraj Skupnosti« (Hojnik & Knez, 2009, str. 29).

Zakaj je ta sodba pomembna za predmet proučevanja reklame in delovanja enotnega trga? Pojem »vsa pravila« je treba razumeti široko. Gre za vsa pravila, ki vplivajo na dostop proizvodov do trga,  **vključno z reklamo**. Primerjalna reklama pa je samo ena od možnih zvrsti in torej zajeta v teh »pravilih«.

Nedvomno so po formuli Dassonville prepovedani vsi ukrepi, ki se neposredno nanašajo na uvoz blaga. To je neposredna ali formalna diskriminacija (največkrat v obliki uvoznih dovoljenj), zajeti pa so tudi ukrepi, ki se enako nanašajo tako na domače kot na uvožene proizvode, a so bolj prizadeti uvoženi. Gre za **posredno ali materialno diskriminacijo**.

Obseg te formule je na ravni temeljnih načel dopolnila sodba v primeru **Cassis de Dijon** (C- 120/78, 1979), kjer je Sodišče ES označilo za neskladna z notranjim trgom tudi tista pravila, ki sicer pravno ne razlikujejo med domačimi in uvoženimi proizvodi, vendar pa dejansko bolj obremenjujejo slednje, pri čemer je dopustilo relativno široke možnosti za upravičenje tovrstnih ukrepov.

V že omenjeni zadevi »**Cassis de Dijon**« nemški zakon formalno ni bil diskriminatoren do francoskega proizvajalca glede minimalne stopnje alkohola, ki se lahko deklarira kot žgana pijača, dejansko pa je povzročil nezmožnost vstopa francoske pijače na nemški trg. Sodišče ES je z **načelom vzajemnega priznavanja** podalo domnevo svobodne trgovine: **»Proizvod, ki je zakonito dan v promet v eni od držav članic, ima načeloma zagotovljen dostop do trga v vseh drugih državah članicah.«** Praksa, ki je sledila tej sodbi, je začela razvijati pravila o označevanju uvoženega blaga pred obveznimi zahtevami. Z ustreznimi informacijami na embalaži se zagotovijo potrebne informacije potrošniku o samem blagu, zato ni več potrebe po uporabi posebnih predpisov in neposrednem omejevanju uvoza.

Formula Dassonville pa se je v nadaljnji sodni praksi razširila tudi na **pristne nediskriminatorne ukrepe**, ki niso bili usmerjeni na uvoz in niso niti posredno

diskriminirali uvoza blaga. Zmanjšali so celotni obseg prodaje, vendar so zadevali uvoženo in domače blago na enak način (na primer prepoved nedeljskega obratovalnega časa in posledično zmanjšanje uvoženega blaga – kar naj bi bil razlog, ki omejuje uvoz, čeprav je verjetno država zasledovala širše družbene interese).

V **zadevi Keck** (združeni zadevi C-267 in 268/92, Zodl. 1993, str. I-6097) je sodišče ES postavilo mejo med tistimi ukrepi, ki zadevajo blago (materialne lastnosti), ki so ukrepi z enakim učinkom in se ocenjujejo po »Casis«, ter vsemi drugimi pravili, ki pomenijo načine prodaje in niso ukrepi z enakimi učinki in so kot taki izvzeti iz člena 28 PES in »Dassonville«, in s tem postavilo meje 28. členu PES. Po analizi predhodne sodne prakse s področja pretoka blaga je odločilo, da se formula Dassonville ne uporablja za pravila, ki se nanašajo na načine prodaje blaga, ki sami po sebi nasprotujejo členu 28 PES, če ta pravila zadevajo vse trgovce, ki delujejo na trgu zadevne države, in pod pogojem, da pravno in dejansko enako obravnavajo domače in uvoženo blago, tudi če imajo določen vpliv na celoten obseg prodaje. Sodišče ES je poudarilo, da ob postavljenih pogojih pravila o načinih prodaje blaga po sami naravi ne preprečujejo njegovega dostopa na trg ali ovirajo dostopa bolj, kot ovirajo dostop domačih proizvodov. Ta pravila zato niso zajeta z 28. členom PES.

Ukrepi morajo obravnavati enako (Hojnik & Knez, 2009, str. 50):

- domače prodajalce in uvoznike;
- domače in uvoženo blago.

Načini prodaje, ki so po »Kecku« izvzeti iz 28. člena PES, so pravzaprav določila, kje se prodaja blago, kdaj in kako: »Kako se prodaja blago« pa vključuje tudi oglaševanje. Izvzetje načinov prodaje (kar oglaševanje nedvomno je) iz 28. člena ne upošteva dejstva, da ima oglaševanje pomembno, če ne celo ključno vlogo pri plasiranju proizvodov na novi trg.

V prvih zadevah po »Kecku« je sodišče ES izključilo oglaševanje iz dosega 28. člena PES, s čimer je otežilo dostop uvoženih proizvodov na trg. Sodišče je samo domnevalo, da ima izključitev oglaševanja iz 28. člena enak učinek tako na domače kot uvožene proizvode.

Kmalu se je izkazalo, da ni tako. Popolnoma jasno je, da so novi uvoženi proizvodi brez ustreznega oglaševanja v podrejenem položaju do domačih, ki so že globoko usidrani v zavest potrošnikov. Zato jim tudi ni treba uporabljati oglaševanja toliko in tako, kolikor morajo za svojo promocijo tuji proizvajalci.

Pri tem gre za dejansko diskriminacijo, ki je lahko resna ovira za dostop na trg.

V **zadevi Gourmet International** (C-405/98) Gourmet International, švedski izdajatelj revije Gourmet, je v svoji izdaji na treh straneh oglaševal različne alkoholne uvožene pijače. Švedski varuh potrošnikovih pravic je pred Sodiščem ES zagovarjal stališče, da zakonodaja zadeva načine prodaje in kot taka izpolnjuje pogoje iz zadeve »Keck« ter ne nasprotuje 28. členu PES. Gourmet pa je vztrajal pri stališču, da švedska zakonodaja ne izpolnjuje pogojev iz zadeve »Keck«, saj bolj obremenjuje uvoznike. Švedska zakonodaja namreč popolnoma prepoveduje oglaševanje alkoholnih izdelkov; dovoljeno pa je v specializiranih tiskanih izdajah, namenjenih proizvajalcem in lastnikom restavracij.

Imena domačih proizvajalcev bo potrošnik lahko zasledil v vsakodnevnem življenju ne glede na prepoved oglaševanja. Sodišče ES je zato pojasnilo: »... prepoved vseh vrst oglaševanja, namenjenega potrošnikom ... lahko ovira dostop na trg proizvodov iz drugih držav članic v večji meri, kot omejuje dostop domačim proizvodom, ki so potrošnikom bolj znani.« (Hojnik & Knez, 2009, str. 53)

Sodišče ES je jasno poudarilo, da je v primerih jasne diskriminacije nacionalna zakonodaja v načinih prodaje še zmeraj podvržena členu 28 PES in je načeloma prepovedana.

Omejujočo zakonodajo pa je mogoče opravičiti s **30 členom PES**, ki državam članicam dopušča omejevanje prostega pretoka blaga, da bi dosegle varovanje določenih **pomembnih družbenih ciljev** (Hojnik & Knez, 2009, str. 56):

- javne morale, javnega reda in javne varnosti;
- varovanje zdravja in življenja ljudi, živali in rastlin;
- varovanje nacionalnih zakladov, ki imajo umetniško, zgodovinsko ali arheološko vrednost;
- varovanje intelektualne lastnine.

Vendar pa sam razlog iz 30. člena PES ni dovolj za njegovo neomejeno uporabo s strani države članice. Ukrep mora biti nujen in sorazmeren cilju, ki ga želi doseči, ter se ga ne da doseči z ukrepom, ki bi imel blažji učinek na pretok blaga v skupnosti. Glede načela sorazmernosti mora država članica izbrati tistega, ki manj omejuje čezmejno trgovino. Nikakor pa 30. člen PES ne sme prikrito omejevati trgovine med državami članicami.

Za konec naj omenim še **objektivna opravičenja**, to so ukrepi, ki zakonito omejujejo prost pretok, morajo pa biti sorazmerni, da ne omejujejo svoboščin zasledovanja prostega pretoka blaga (Hojnik & Knez, 2009, str. 65):

- varstvo potrošnikov;
- varstvo okolja;
- izvrševanje človekovih pravic.

Primerjalno oglaševanje kot del celovitega sistema oglaševanja sega čez državne meje posameznih članic. Je nujno sredstvo za uveljavitev proizvodov na trgih drugih članic, vendar še vedno obstajajo razlike v posameznih nacionalnih zakonodajah v načinih oglaševanja določenih vrst blaga, s tem pa tudi zmožnost vstopa ponudnika na trg druge članice. Razumljive so zato vse večje težnje k harmonizaciji nacionalnih zakonodaj posameznih članic.

Naj predstavim načine in probleme harmonizacije.

#### **4.4 Harmonizacija pravnih redov držav članic**

Že prvotna Rimska pogodba iz leta 1957 je imela za osnovni namen vzpostavitev skupnega trga.

Notranji trg je območje brez notranjih meja, na katerem poteka prost pretok blaga, oseb, storitev in kapitala.

Evropska unija vse do današnjih dni išče najboljše možnosti za vzpostavitev skupnega trga. Pri tem se sooča s težnjami posameznih članic po preferiranju svojih proizvajalcev in zaščiti svojih nacionalnih trgov v skladu s potrebami posameznih članic.

To pa velikokrat ovira prosti pretok oziroma izvrševanje prej navedenih štirih temeljnih svoboščin skupnega trga.

Zato se pojavljajo težnje po formuli »**skupna pravila za skupni trg**« – želja po popolni harmonizaciji pravnih redov članic s pravom skupnosti.

Toda velikokrat si nacionalne zakonodaje želijo pridržati pristojnosti na določenih področjih, o katerih menijo, da imajo poseben pomen. Eno od njih je tudi področje varstva potrošnikov, kjer lahko države zasledujejo cilj višje ravni zaščite, kot je določen z evropskimi direktivami.

Na tej točki se srečamo z vprašanjem: kolikšna je stopnja uskladitve nacionalne zakonodaje z evropskimi direktivami? Uredbe, kot smo že omenili, v celoti in brezpogojno postanejo del nacionalnega prava, pri direktivah pa je navadno naveden datum, do katerega morajo biti prenesene v nacionalno zakonodajo; državi članici pa je prepuščena izbira, da lahko postavi strožja pravila, kot jih predvideva sama direktiva. Kasneje bom predstavil, katere probleme prinaša minimalna harmonizacija.

Harmonizacija ima dvojni pomen:

- vzpostavlja enotna pravila za evropski trg;



- s tem, ko vzpostavlja enotna pravila, redefinira zaščito potrošnikov in jo poenoti na celotnem trgu EU.

S harmonizacijo se torej ne zasleduje samo cilj odprtja posameznih nacionalnih trgov, temveč tudi cilji potrošnika, ki bo imel večjo možnost izbire in stopnjo zaščite, ki jo je treba vzpostaviti na trgu.

Usklajevanje nacionalnih zakonodaj z evropsko na področju varstva potrošnikov se izvaja na t.i. mehki način (z direktivami in priporočili). To dejstvo leži v načinu sprejemanja samih direktiv v Svetu Evrope. Te namreč sprejemajo s kvalificirano večino vseh glasov, pri čemer imajo posamezne države različno glasovalno moč, glede na svojo velikost. To prepreči, da bi nekatere članice obstruirale posamezne direktive. Tako postaja to osnovni način usklajevanja nacionalnih zakonodaj in poglobljanja procesa integracije.

Države članice so si še vedno pustile odprto »varovalo«, kajti ob manku pravice veta ter sprejemanja direktiv v Svetu Evrope s kvalificirano večino glasov so morale najti instrument, kako ohraniti vsaj del nadzora nad zanje pomembnimi področji urejanja.

Omejitve, ki jih lahko uvedejo članice, prikazujem v spodnjem pregledu (Weatherill, 2005, str. 66):

- če država članica meni, da je nujno vzpostaviti strožje standarde po 30. členu PES, ali zaradi varovanja okolja ali delovnih razmer, bo obvestila Komisijo Evropske skupnosti o omejitvah, ki jih je uvedla, in razlogih zanje;
- Komisija Evropske skupnosti bo v šestih mesecih po prejemu obvestila članice odgovorila, ali je ukrep diskriminatoren in otežuje prosto trgovino in s tem delovanje notranjega trga. Če Komisija Evropske skupnosti molči, se razume, da je nacionalni ukrep odobren. Ukrep lahko (če je upravičen) podaljša še za pol leta;
- če država članica opozori na specifičen problem varovanja zdravstva na področju, ki je že bilo harmonizirano, bo Komisija Evropske skupnosti predlagala Svetu sprejetje ustreznih mer;
- Komisija Evropske skupnosti ali posamezna članica lahko sproži postopek pred Sodiščem EU, če meni, da je posamezna članica vpeljala omejitve, ki niso v skladu z veljavno evropsko zakonodajo.

Politično ni mogoče pričakovati, da bi se lahko skupne norme skupnosti rigidno in uniformno uporabljale v celotni EU. Ta danes šteje že 27 članic in med njimi so velike ekonomske in kulturne razlike, zato je verjetno še toliko bolj smiselna »mehka« harmonizacija pravnih redov, ki upošteva posebnosti posameznih članic, seveda če te ne ovirajo prostega pretoka blaga.

#### 4.4.1 Minimalna harmonizacija in direktiva 84/450

Verjetno je najbolje začeti z navedbo 18. člena Pogodbe o delovanju EU (Ur. l. EU, št. C 83/122/2010) (prejšnji 12. člen PES): »Kjer se uporabljata Pogodbi in brez poseganja v njune posebne določbe, je prepovedana vsakršna diskriminacija glede na državljanstvo. Evropski parlament in Svet lahko po rednem zakonodajnem postopku sprejmeta predpise, s katerimi prepovevata takšno diskriminacijo.«

Čeprav osnovni namen tega člena ni urejanje ekonomskih svoboščin, se nanj sklicujejo tudi v teh zadevah. Nekateri avtorji v tem členu vidijo neko obliko generalne klavzule in ga poimenujejo kot »*mother article*« (Gareth, 2003, str. 120).

Bistvo člena je, da se ne dovoli diskriminacija na notranjem trgu na podlagi izvora oz. državljanstva. Tu se skrivata celotna zgodba in pomen urejanja ter usklajevanja oz. harmoniziranja pravnih redov držav članic.

Ko ugotavljamo in preučujemo učinkovitost delovanja enotnega trga EU, se vedno sprašujemo, ali je omogočen prost pretok blaga med članicami. Pogodba o delovanju Evropske unije s 30., 34., 35. in 110. členom (prejšnji 25., **28.**, **29.** in 90. člen PES) prepoveduje ohranitev nacionalnih pravil, ki omejujejo prosti pretok. Pravna pravila, ki prepovedujejo trgovinske ovire, nedvomno pomembno prispevajo k tržni integraciji. Gre za t.i. **negativno integracijo**. Vendar je izredno pomembna tudi **pozitivna integracija**, ki pomeni poskus poenotenja pravil povsod po EU in pomeni zahtevo po aktivnem delovanju držav članic glede poenotenja domače zakonodaje s tisto, ki je bila sprejeta na nadnacionalni ravni, pri čemer je nosilec odločitev glede urejanja notranjega trga nadnacionalni zakonodajalec, ki sprejema harmonizacijsko zakonodajo, države članice pa imajo samo vlogo njenega izvajalca (Hojnik, 2010, str. 443). Pomembna je, ker ne prepoveduje vseh nacionalnih pravil, ki sicer delijo trg (34. in 35. člen PDEU – prejšnja 28. in 29. člen PES).

Najpogostejša oblika pozitivnih ukrepov je harmonizacija. Pomeni nadomeščanje številnih nacionalnih pravil na določenem področju z enotnimi pravili EU glede štirih svoboščin.

Kot sem že navedel v prejšnji točki, je vse do sprejetja Enotnega evropskega akta harmonizacijska zakonodaja zelo natančno urejala svoj predmet, predvsem zaradi dejstva, da je bilo za sprejetje direktive potrebno popolno soglasje vseh takratnih članic.

Poznamo **več vrst harmonizacije**:

- popolno (total) harmonizacijo, ki ne dopušča odmikanj, razen kadar gre za varovalne klavzule; popolna harmonizacija postavlja državam članicam dvojno obveznost:
  - dovoliti morajo, da se blago, ki je proizvedeno v skladu z direktivo, prosto uvozi in prodaja (klavzula prostega pretoka);

- prepovedati morajo prodajo blaga, ki ne ustreza pogojem iz direktive (klavzula izključnosti).
- opcijsko (optional) harmonizacijo, ki dopušča ali uporabo državnega prava ali prava Skupnosti na nekem področju in prenese odločitve na same države članice; od popolne harmonizacije vključuje samo prvo obveznost;
- delno (partial) harmonizacijo, ki se nanaša samo na določene vidike nekega področja, navadno obstajata dva sistema pravil, npr. eden za čezmejno trgovanje, drugi za domači trg;
- **minimalno (minimum) harmonizacijo**;
- alternativno (alternative) harmonizacijo, ki dopušča državam članicam, da izbirajo med več alternativnimi metodami harmonizacije;
- medsebojno priznavanje nadzora (metoda, ki ne vsebuje vsebinskih pravil), npr. priznavanje diplom in izobrazbe.

Poiars Maduro v (Hojnik, 2010, str. 461) poudarja štiri cilje minimalne harmonizacije:

- preseči tradicionalne ovire zakonodaji na ravni EU;
- dovoliti določeno avtonomijo in inovativnost državam pri opredeljevanju ciljev in usmeritev;
- rešiti težave z implementacijo in
- pospešiti »najboljšo zakonodajo« prek konkurenčnega procesa med različnimi nacionalnimi zakonodajami.

Minimalna harmonizacija je najpogosteje uporabljena metoda harmonizacije. EU določa minimalne standarde, državam članicam pa se prepusti možnost sprejeti strožje standarde, kot jih določa posamezna direktiva. Minimalna harmonizacija velikokrat pomeni samo **sporazum o nestrinjanju** (*agreement to disagree*) in pomeni nevarnost neurejenega skupnega trga.

Mogoč je zanimiv učinek »**obrnjene diskriminacije**«, kjer so izvozniki podvrženi enotnim pravilom EU-trga, medtem ko morajo domači proizvajalci izpolnjevati strožje domače standarde.

Znan je primer ureditve označevanja tobačnih proizvodov. **Zadeva Gallaher** (Case C-11/92, *The Queen v. Secretary of state for Health, ex parte Gallaher Ltd*, Zodl. 1993, str. I-3545), kjer je direktiva EU zahtevala označevanje embalaže, ki pokriva površino vsaj štirih odstotkov. Velika Britanija je sprva nasprotovala sprejemu navedene direktive, vendar je kasneje sprejela predpis o šestodstotni obvezni površini, ki jo mora proizvajalec označiti s podatki o vsebnosti nikotina in drugih sestavinah. Na trgu Velike Britanije so se pojavili tuji uvozniki, ki so svoje cigarete označevali v skladu z EU-predpisi, zato so se domači proizvajalci znašli v podrejenem položaju. Sodišče EU je ugotovilo, da bi postavitev strožjih standardov tujim uvoznikom pomenilo omejevanje prostega pretoka blaga in s tem

omejevanje ene od svoboščin prostega trga, saj je sodišče predpostavilo »povprečnega potrošnika«, ki je dovolj dobro informiran, da zna razbrati lastnosti posameznega blaga in bi bil ukrep prepovedi uvoza nesorazmeren zastavljenemu cilju varovanja zdravja.

Minimalno harmonizacijo v direktivi 2006/114 zasledimo v 1. pododstavku 8. člena: »Ta direktiva ne preprečuje državam članicam, da bi ohranile ali sprejele določbe s ciljem zagotavljanja širšega varstva trgovcev in konkurentov v zvezi z zavajajočim oglaševanjem.« Navedeno pa je tudi področje, na katerem je zahtevana popolna harmonizacija: »Prvi pododstavek se ne uporablja za primerjalno oglaševanje, v kolikor gre za primerjavo.«

Iz sistema minimalne harmonizacije je izločeno prav primerjalno oglaševanje, ravno zaradi vpliva, ki ga ima tovrstno oglaševanje na prosti pretok blaga in na varstvo potrošnikovih pravic.

Poglejmo sedaj sistem ureditve oglaševanja v Sloveniji in prenos direktive o zavajajočem in primerjalnem oglaševanju v slovenski pravni red.

## **5 UREDITEV PODROČJA OGLAŠEVANJA V SLOVENIJI**

Zdi se mi primerno, da razpravo o pravni ureditvi področja oglaševanja začnem s predstavitev temeljnega pravnega vira v evropskem okviru, ki zagotavlja pravno zaščito svobode izražanja posameznika in medijev, torej fizičnih in pravnih oseb. Ta temelj je člen 10 Evropske konvencije o človekovih pravicah (EKČP) (Lampe, 2009, str. 21): »Vsakdo ima pravico do svobodnega izražanja. Ta pravica obsega svobodo mišljenja ter sprejemanja in sporočanja obvestil in idej brez vmešavanja javne oblasti in ne glede na meje ...; Izvrševanje teh svoboščin vključuje tudi dolžnosti in odgovornosti in je zato lahko podvrženo obličnostnim pogojem, omejitvam in kaznim, ki jih določa zakon in ki so nujni v demokratični družbi zaradi varnosti države, njene ozemeljske celovitosti, zaradi javne varnosti, preprečevanja neredov ali zločinov, za zavarovanje zdravja ali morale, za zavarovanje ugleda ali pravic drugih ljudi, za preprečitev razkritja zaupnih informacij ali za varovanje avtoritete in nepristranskosti sodstva.«

### **5.1 Svoboda izražanja in oglaševanje**

Svoboda izražanja kot temeljna človekova pravica se »soočí« z drugo temeljno pravico, to je pravico posameznika do zasebnosti (Korže, 2009, str. 106). Tako tudi za oglaševanje veljajo omejitve, ki jih morajo oglaševalci spoštovati. Oglaševanje namreč spada med temeljne ustavne človekove pravice in je varovano z načelom svobode izražanja. Zato je še toliko bolj pomembno, da je regulativa primernosti in etičnosti oglaševanja čim bolj prepuščena civilni družbi oz. strokovnemu združenju (Grčar, 2009, str. 251).

Ne da bi se podrobneje spuščal v Zakon o medijih (ZMed-UPB1, Ur.l. RS, št. 110/2006), naj samo navedem, da so s pojmom oglaševalskih vsebin mišljeni oglasi in druge vrste plačanih obvestil, katerih objavo naroči pravna ali fizična oseba z namenom, da bi s tem pospeševala pravni promet proizvodov, storitev, nepremičnin, pravic ali obveznosti, pridobivala poslovne partnerje ali si v javnosti ustvarjala ugled in dobro ime (Korže, 2009, str. 109).

Oglaševalci v želji po pridobitvi pozornosti dostikrat hodijo po »meji«. Kdaj jo prestopijo, je pogosto težko ugotoviti in še težje dokazati, zato je nujno, da so pravila, ki urejajo področje oglaševanja, čim bolj jasna, da je dosežen čim širši družbeni konsenz o tem, kaj je dovoljeno in kaj ni, ter da se čim bolj razvije samoregulativni princip nadzora nad oglaševanjem, ki lahko z vse bogatejšo oglaševalsko prakso zagotavlja ustreznost oglaševanja in spodbuja zdravo konkurenco med oglaševalci v korist potrošnikov. Prav primerjalna reklama je ena od tistih mejnih oblik oglaševanja, ki pa po drugi strani prinaša največ koristi potrošniku zaradi informiranosti, če je seveda poštena in lojalna.

V nadaljevanju prikazujem zakonsko ureditev oglaševanja in samoregulativni mehanizem, ki se je razvil v slovenskem oglaševalskem trikotniku.

## **5.2 Zakonska ureditev oglaševanja**

Nelojalno oglaševanje je urejeno v številnih pravnih aktih. Za iztočnico naj navedem 5. člen direktive 2006/114/, ki mi bo rdeča nit skozi analizo: »Države članice zagotovijo, da so v interesu trgovcev in konkurentov na voljo ustrezna in učinkovita sredstva, [...], ki vključujejo predpise, po katerih osebe ali organizacije, ki imajo po nacionalnem pravu upravičen interes za boj proti zavajajočemu oglaševanju ali za urejanje primerjalnega oglaševanja, lahko:

- sprožijo sodni postopek proti takemu oglaševanju ali
- prijavijo tako oglaševanje upravnemu organu, ki je pristojen za odločanje o pritožbah ali začetek ustreznih sodnih postopkov.

Naša zakonska regulativa ureja področje zavajajočega in nedovoljenega primerjalnega oglaševanja predvsem v treh zakonih. Njihov skupni imenovalec je prepoved tržnega ravnanja, ki nasprotuje določenim standardom:

- Zakon o varstvu potrošnikov (Ur. list RS, št. 20/98, 25/98, 23/99, 110/02, 51/04, v nadaljevanju ZVPot);
- Zakon o varstvu potrošnikov pred nepoštenimi poslovnimi praksami (Ur. l. RS, št. 58/07, v nadaljevanju ZVPNPP);

- Zakon o varstvu konkurence (ZVK) (Uradni list RS, št. 18/93, 56/99, 110/02, v nadaljevanju ZVK).

Pogledati je treba medsebojne povezave med navedenimi zakoni. **ZVPNPP** ureja zelo ozek segment potrošniškega prava. Ureja izključno področje nepoštenih poslovnih praks, ki jih podjetje izvaja v odnosu do potrošnika (B2C) in je v primerjavi z **ZVPot**, ki ureja zelo različna področja na relaciji B2C in tudi na relaciji B2B.

**ZVK** opredeljuje nelojalno konkurenco z generalno klavzulo v svojem 13. členu. ZVK ureja izključno razmerja B2B in prepoveduje in sankcionira dejanja podjetij, ki z nelojalnim ravnanjem škodujejo drugim podjetjem na trgu. Za trenutek naj se ustavim pri **generalni klavzuli**, ki obvladuje celoten zakon. ZVK prepoveduje nelojalno konkurenco v prvem odstavku tega člena, v drugem pa jo opredeljuje. Vsako dejanje, ki ustreza opredelitvi drugega odstavka, je dejanje nelojalne konkurence (Šinkovec, J. & Tratar, B., 2003, str. 82). Bistvo generalne klavzule je, da ravnanje nasprotuje poslovni morali in je bilo storjeno v poslovnem prometu in z namenom konkurence.

Dobri poslovni običaji nastajajo na stičišču med pravom in moralo in so po svoji vsebini neke vrste moralne norme na področju gospodarskega delovanja gospodarskih subjektov, ki jih zakonodajalec s pomočjo generalne klavzule povzdigne med pravne norme (Korže, 2009, str. 21).

Kaj se šteje za poslovno moralo in kakšni so dobri poslovni običaji, se navadno oblikuje glede na sodno prakso, ki je pri nas še dokaj skromna; vedno pa je mogoče posamezno potencialno nelojalno konkurenčno dejanje opredeliti po 13 primerih ravnanj iz tretjega odstavka 13. člena. Poudariti je treba, da v tem odstavku dejanja niso naštetá taksativno, temveč primeroma oziroma eksemplikatívno, kar pomeni, da se lahko preganjajo tudi druga dejanja, ki pa morajo izpolnjevati elemente generalne klavzule.

Med naštetimi ravnanji, ki izpolnjujejo vse elemente generalne klavzule, so navedeni (Korže, 2009, str. 20):

- oglaševanje ali ponujanje blaga ali storitev z navajanjem neresničnih podatkov ali podatkov in izrazov, ki ustvarjajo ali utegnejo ustvariti zmedo na trgu ali z zlorabo nepoučenosti ali lahkovernosti potrošnikov;
- dajanje neresničnih podatkov o drugem tržnem udeležencu, njegovih proizvodih ali storitvah oziroma podcenjevanje kvalitete;
- posredovanje omalovažujočih podatkov o drugem udeležencu;
- dejanja, usmerjena v prekinitev poslovnih razmerij;
- oglaševanje navidezne razprodaje ali znižanja cen;
- neupravičena uporaba firme, blagovne ali storitvene znamke;
- podkupovanje;
- protipravno pridobivanje poslovne skrivnosti;

- preprečevanje ravnanj, ki omejujejo konkurenco;
- prepoved sklepanja kartelnih sporazumov;
- prepoved zlorabe prevladujočega položaja;
- nadzor nad združevanjem gospodarskih subjektov;
- kršitev javnih naročil;
- dumpinški in subvencioniran uvoz – če je cena blaga nižja od normalne vrednosti.

Kdaj je izvajanje reklame zavajajoče, sklepamo na podlagi naslednjih ugotovitev (Šinkovec et al., 2003, str. 96):

- na kateri prometni krog se navajanje nanaša. Ta preskus kaže na temelj za ugotavljanje zavajanja;
- nato se ugotavlja, kako je naslovljeni krog razumel ponudbo, pri čemer je odločilnega pomena večinsko razumevanje;
- potem ko je ugotovljeno, kakšen smisel je imela ponudba, se ugotavlja, ali je ponudba v določenem delu vzbudila napačno predstavo o resničnih dejstvih;
- zavajanje v zmotu je pomembno le, če je napačna predstava imela vpliv na naslovljence, da so sklenili pogodbo. V okviru tega preizkušanja bo potrebno tehtanje interesov.

**ZVPNPP** v 4. členu opredeljuje pojem nepoštenih poslovnih praks (kjer je v prvem odstavku zajeto tudi zavajajoče in nedovoljeno primerjalno oglaševanje) z generalno klavzulo:

Nepoštene poslovne prakse podjetij v razmerju do potrošnikov (v nadaljevanju nepoštene poslovne prakse) so prepovedane pred sklenitvijo posla, ki je povezan z nakupom izdelka, med njim in po njem.

Poslovna praksa je nepoštena, če nasprotuje zahtevam poklicne skrbnosti in v zvezi z izdelkom bistveno izkrivlja ali bi lahko izkrivljala ekonomsko obnašanje:

- povprečnega potrošnika, ki ga doseže ali mu je namenjena, ali
- povprečnega člana posebne ciljne skupine potrošnikov, če je namenjena posebni ciljni skupini potrošnikov.

Poslovne prakse, ki bi lahko povzročile bistveno izkrivljanje ekonomskega obnašanja samo ene od jasno določljivih ciljnih skupin potrošnikov, ki so zaradi telesne ali duševne bolezni, posebne lastnosti, starosti ali lahkovernosti še posebno dovzetni za določeno poslovno prakso ali izdelek, na katerega se ta praksa nanaša, na učinke, ki jih podjetje pričakovano lahko predvidi, se presojajo z vidika povprečnega člana ciljne skupine. To ne vpliva na običajne oglaševalske trditve, ki vsebujejo očitna pretiravanja, če so ta za ciljne skupine jasno prepoznavna kot namerna in očitna pretiravanja, ki niso mišljena dobesedno (kot že omenjeno, v angleški literaturi uporabljajo izraz »*puffery*«).

Zlasti so nepoštene poslovne prakse tiste, ki so:

- zavajajoče ali
- agresivne.

Zakon od 5. do 10. taksativno našteva primere nepoštene poslovne prakse. Zakaj je to pomembno? Pri kršitvi zakona 12. člen nesporno določa, da pristojni inšpekcijski organ lahko prepove vsako nepošteno poslovno prakso, opredeljeno v 4. členu po generalni klavzuli, medtem ko zakon v 15. členu določa kazni na podlagi ugotovljenih kršitev po 5. do 10. členu, kar pomeni, da podjetja ki bodo storila dejanja nepoštene poslovne prakse, ne bo mogoče sankcionirati, če tega dejanja ni hkrati poleg generalne klavzule navedenega v 5. do 10. členu ZVPNPP.

Čeprav je namen ZVPNPP in ZVK različen, imata za skupni cilj prepoved tržnega ravnanja, ki nasprotuje določenim standardom – bodisi poklicni skrbnosti po ZVPNPP bodisi dobrim poslovnim običajem po ZVK (Avbreht et al., 2007, str. 22).

**ZVPot-c** je krovni zakon, ki vsebuje splošna pravila o varstvu potrošnikov, o organiziranju in izobraževanju potrošnikov, posamezna vprašanja ureja neposredno, druga ureja tako, da dopolnjuje ureditve iz posameznih drugih zakonov. Posamezni deli imajo tako naravo splošnejšega predpisa (lat. *lex generalis*), drugi pa specialnejšega (lat. *lex specialis*) (Korže, 2009, str. 133).

ZVPot v 12b členu navaja:

»Zavajajoče oglaševanje, ki je namenjeno potrošnikom, je zavajajoča poslovna praksa v skladu z zakonom, ki ureja varstvo potrošnikov pred nepoštenimi poslovnimi praksami.

Oglaševanje, ki je namenjeno podjetjem ali lahko doseže podjetja, se šteje kot zavajajoče, če na katerikoli način, vključno s predstavitvijo, zavaja podjetja ali bi jih utegnilo zavajati in bi zaradi svoje zavajajoče narave verjetno vplivalo na ekonomsko obnašanje podjetij ali bi iz enakih razlogov škodilo ali bi utegnilo škoditi konkurentom.«

Zakonodajalec je v tem členu opredelil zavajajoče oglaševanje kot zavajajočo poslovno prakso, urejeno po ZVPNPP. ZVPNPP ima tako v odnosu B2C v razmerju z ZVPot naravo specialnejšega predpisa. Po drugi strani pa je širši ZVPot, ki zajema tudi relacije B2B, in ne samo B2C.

ZVPot ureja oglaševanje v III. poglavju Oglaševanje blaga in storitev, od 12. do 15.a člena navaja omejitve in prav tako kot ZVPNPP ne določa pozitivnih standardov, ampak določa prepovedna dejanja, ki natančneje opredelijo pravno normo in s tem zagotavljajo večjo



pravno varnost. 12c. člen ZVPot določa, kakšno mora biti dovoljeno primerjalno oglaševanje, in je usklajen z direktivo 97/55 o zavajajočem in primerjalnem oglaševanju. Naj končam z relacijo ZVPot do ZVK. ZVPot je v ZVK razveljavil drugi odstavek 13. člena, ki govori o primerjalnem oglaševanju, in odslej je treba pri kvalificiranju primerjalnega oglaševanja kot dejanja nelojalne konkurence uporabljati določila ZVPot in kriterije, po katerih je to dopustno. Lahko pa je primerjalno oglaševanje, ki ne ustreza kriterijem iz ZVPot, okvalificirano tudi kot dejanje nelojalne konkurence, če ga lahko opredelimo z uporabo generalne klavzule iz ZVK.

Pravna ureditev oglaševanja pušča še kar nekaj prostora za bolj transparentno ureditev tega pomembnega segmenta ureditve skupnega gospodarskega trga. Predvsem ureditev B2B relacij bo verjetno zahtevala podrobnejšo obravnavo.

Pravila, ki urejajo oglaševanje, bi bila neučinkovita, če za njimi ne bi stale sankcije, ki lahko dosežejo odvračalni učinek (Repas, 2010, str. 77). Namen sankcij je odvrniti podjetja od nelojalnih dejanj, ki lahko izkrivljajo konkurenco in povzročajo škodo potrošnikom in drugim podjetjem.

V nadaljevanju obravnavam upravno in sodno varstvo določil vseh treh zakonov.

### **5.3 Upravni nadzor in upravno varstvo**

V direktivi 2006/114 5. člen navaja, da morajo biti upravni organi:

- sestavljeni tako, da ni dvoma o njihovi nepristranskosti;
- pri odločanju o pritožbah morajo imeti ustrezna pooblastila za učinkovit nadzor in uveljavitev ugotovitev in odločitev;
- morajo navajati razloge za svoje odločitve.

V Sloveniji so za upravni nadzor nad izvajanjem ZVPot, ZVPNPP in ZVK primarno pristojni Tržni inšpektorat RS in tudi drugi inšpekcijski organi, ki opravljajo nadzor nad izvajanjem zakonov in drugih predpisov s področja trgovine, obrti, storitev, cen, meril, kakovosti blaga, varstva potrošnikov in varstva konkurence na podlagi 1. člena Zakona o tržni inšpekciji (Ur.l. RS, št. 20/97, v nadaljevanju ZTI) (Korže, 2009, str. 133).

V ZVPot ureja to pristojnost 70. člen, v ZVPNPP 12. člen in v ZVK 28. in 29. člen. V okviru opravljanja nadzora inšpekcijski organ ugotavlja kršitve zakonov in drugih predpisov, ob ugotovljenih kršitvah pa lahko tudi ukrepa, in sicer na način in obseg, kot to določa zakon (Avbreht et al., 2007, str. 163).

Inšpekcijski organ lahko na podlagi 12. člena ZVPNPP prepove izvajanje nepoštenih poslovnih praks, vendar pa mora inšpekcija prepovedni zahtevek utemeljiti s tem, da je

vpliv nepoštene poslovne prakse na ekonomsko obnašanje potrošnika tak, da potrošniku povzroča škodo oziroma bi potrošniku lahko povzročil škodo, če bi zadeve potekale po pričakovanem toku stvari (Avbreht et al., 2007, str. 165). Prav možnost, da bi se lahko povzročila škoda, je pomembna z vidika predhodnega ukrepanja.

Tržni inšpektorat lahko z odločbo začasno prepove oglaševanje blaga ali storitev ali prepove objavo takšnega oglasa, če ta še ni bil objavljen, a je tik pred objavo, po 73. členu ZVPot:

- podjetje oglašuje blago ali storitve na način, ki je v nasprotju s tem zakonom;
- podjetje nezakonito primerjalno oglašuje;
- vsebina oglasa cilja na ranljive skupine potencialnih potrošnikov.

## 5.4 Sodno varstvo nad oglaševanjem

Najširše je sodno varstvo opredeljeno v ZVPot. V X. poglavju govori o premoženjskopravnem varstvu.

Najprej je treba definirati pojem aktivno legitimirane osebe (tiste, ki imajo pravico) za vložitev tožbenega zahtevka glede zavajajočega ali primerjalnega oglaševanja po 75. členu ZVPot (Zabel, 1999, str. 489):

- vsaka organizacija, ki je pravna oseba, ustanovljena za varovanje pravic in interesov potrošnikov, od katere ustanovitve je do trenutka vložitve tožbe že preteklo najmanj eno leto in dejansko deluje. (Nasproti ponudnikom blaga in storitev so izrecno označene kot nevtralne in neodvisne organizacije – Zveza potrošnikov Slovenije, Zavod za varstvo potrošnikov). Taka organizacija lahko vloži tožbo šele po posvetovanju z državnim organom, pristojnim za varstvo potrošnikov. Tožba se lahko vloži tudi neposredno, če Urad Republike Slovenije za varstvo potrošnikov ne odgovori na zahtevo za posvetovanje;
- zbornica ali poslovno združenje, katerega član je podjetje (Gospodarska ali Obrtna zbornica);
- varuh človekovih pravic (ker ZVPot ni ustanovil posebnega varuha potrošniških pravic, bi nekatere kršitve potrošnikovih pravic lahko pomenile tudi kršitev človekovih pravic – bati se je, da bo varuh človekovih pravic preobremenjen s takimi zahtevki).

Vrste premoženjskoprnega varstva, ki ga ima aktivno legitimirana oseba po 74. členu ZVPot in s tem tudi po ZVPNPP (Avbreht et al., 2007, str. 170):

- **opustitveni zahtevak** – proti podjetju, ki oglašuje v nasprotju z navedenima zakonoma, se lahko vloži tožba za opustitev takega ravnanja;

- **objava sodbe** – poleg opustitvenega zahtevka se lahko zahteva tudi, da sodišče objavi sodbo, izdano zoper podjetje, na njegove stroške (namen take objave je predvsem odstranitev posledic kršitve podjetja);
- **začasna odredba** – pride v poštev, ko ravnanje podjetja ni v skladu z ZVPot in ZVPNPP ali šele utegne škodovati širši skupini potrošnikov (preprečitev morebitne škode).

Pojavita se dve vrsti sankcij zoper dejanja nelojalne konkurence po ZVK (Korže, 2009, str. 124):

- civilnopravne sankcije, ki se uveljavljajo na podlagi tožbe v pravnem postopku:
  - prepoved nadaljnjih ravnanj;
  - plačilo odškodnine;
  - vzpostavitev v prejšnje stanje;
  - uničenje predmetov, s katerimi je bilo storjeno dejanje;
  - zahtevek za objavo sodbe.
- kazenskopravne sankcije (preslepitev kupcev, neupravičena uporaba tuje oznake ali modela, izdaja in neupravičena pridobitev poslovne skrivnosti, nedovoljeno sprejemanje daril itd.).

## 5.5 Samoregulativno urejanje oglaševanja

Zakaj je samoregulativa pravzaprav potrebna in zaželena, čeprav obstaja zakonska regulativa področja oglaševanja? Naj navedem tri najpomembnejše razloge:

- sama oglaševalska stroka bolje pozna probleme oglaševanja;
- v procesu samoregulativnega urejanja izvajajo samokontrolo izvajalci oglaševanja sami, kar pomeni povečanje konkurence in hkrati družbeno odgovornejši odnos do oglaševanja;
- in končno, vendar ne najmanj pomembno: ta oblika regulative oglaševanja je znatno cenejša kot izbira sodne poti za reševanje sporov.

Samoregulativa oglaševanja je sistem, s katerim si oglaševalska industrija sama postavlja meje ustvarjalnega, a hkrati korektnega in družbeno odgovornega oglaševanja. Princip samoregulative temelji na značilnostih oglaševanja.

Oglaševanje mora biti (Slovenska oglaševalska zbornica, 2011):

- zakonito;
- dostojno;
- resnično in nezavajajoče;
- pripravljeno z občutkom odgovornosti do družbe in potrošnika;

- spoštuje konkurenčnost.

Temelj vsakega samoregulativnega sistema oglaševanja je oglaševalski kodeks, v katerem so zajeti:

- oglaševalski standardi;
- pravila in načela najboljše prakse, ki se jim prostovoljno zavezuje oglaševalska industrija.

V sistemu samoregulative obstaja t. i. oglaševalski trikotnik:

- oglaševalci;
- agencije, ki oglas pripravijo in zakupijo medijski prostor za njegovo objavo;
- mediji, kjer se oglas oglašuje.

Sistem samoregulative je urejen v Slovenskem oglaševalskem kodeksu (v nadaljevanju SOK), ki ga bom predstavil v nadaljevanju.

### **5.5.1 Slovenski oglaševalski kodeks in oglaševalsko razsodišče**

Nacionalni oglaševalski kodeksi se med seboj razlikujejo po kulturnih in ekonomskih značilnostih posameznih držav, v katerih nastajajo, vendar vsi temeljijo na samoregulativnem aktu Mednarodnega kodeksa Mednarodne trgovinske zbornice o oglaševalski praksi (angl. *Code of Advertising Practice*, v nadaljevanju ICC), ki s spremembami velja že od leta 1937.

Predstavniki slovenskega oglaševalskega trikotnika so oktobra 1994 sprejeli prvi Slovenski oglaševalski kodeks, ga kasneje nadgrajevali in ga bodo dopolnjevali tudi v prihodnje. Leta 1999 je bila ustanovljena Slovenska oglaševalska zbornica (v nadaljevanju SOZ), katere člani sprejemajo kodeks in je polnopravna članica EASA ( angl. *European Advertising Standards Alliance*).

SOK je avtonomni pravni vir SOZ, vendar ne posega v državno zakonodajno urejanje. SOK nima zakonske moči.

SOK skuša zagotoviti, da bo oglaševanje (Slovenska oglaševalska zbornica, 2011):

- neomejevano v svoji konstruktivni ustvarjalni svobodi, upošteva pri tem vse zaščitene pravice drugih oseb (pomembno pri primerjalni reklami);
- skladno z moralo ter z načeli vestnosti in poštenja;
- odgovorno do posameznika, skupin in družbe kot celote, pri tem pa upošteva predvsem posebnosti določenih posebej občutljivih skupin (npr. otroci in mladostniki);
- skladno s temeljnimi načeli konkurenčnosti;

- v svoji pojavnosti obliki estetsko in skladno z zahtevami kulturnega okolja;
- v najmanjši možni meri dodatno regulirano s strani prisilnih predpisov, ki jih sprejemajo državni organi;
- spoštljivo do slovenskega jezika.

Predmet presoje po SOK so vse vrste oglaševanja:

- v tiskanih medijih;
- na elektronskih nosilcih in drugih masovnih medijih,
- po elektronski pošti,
- oglaševanje, napisano in oblikovano v slogu uredniških vsebin, ki ga pogosto imenujemo »*advertorial*« in je naročeno ter plačljivo oziroma objavljeno v zameno za drugačno nadomestilo;
- pospeševanje prodaje;
- direktni marketing.

Določila kodeksa v praksi izvaja **oglaševalsko razsodišče**, ki deluje pri SOZ.

Oglaševalsko razsodišče razsoja o skladnosti oglasov s Slovenskim oglaševalskim kodeksom na podlagi pritožb. Pritožbo lahko vložijo tako pravne kot fizične osebe. Še posebno pomembno je, da imajo pravico pritožbe tudi posamezne fizične osebe. Na zahtevo državnega organa, organizacije potrošnikov, potrošnika ali na lastno pobudo lahko poda stanovsko združenje oglaševalcev mnenje o tem, ali je:

- določeno oglaševanje nedostojno ali zavajajoče (13. člen Zakona o varstvu potrošnikov ZVPot-UPB2);
- neka poslovna praksa nepoštena (prvi odstavek 11 člena Zakona o varstvu potrošnikov pred nepoštenimi poslovnimi praksami ZVPNPP).

Vidimo, da ima samoregulativni nadzor moč zmanjšanja upravnih in sodnih postopkov na področju oglaševanja.

Pomembno je poudariti, da temeljna naloga Razsodišča ni varstvo potrošnikov, temveč bolj oglaševalske stroke, predvsem v smislu samoregulative in izogibanja državni regulativi (Grčar, 1999, str. 251). Kot sem že omenil v uvodni točki, to pripomore k večji ustvarjalnosti v oglaševanju, odgovornemu oglaševanju in v končni posledici večjemu zadovoljstvu potrošnika.

Če Oglaševalsko razsodišče ugotovi, da je pritožba utemeljena, je sporno oglaševanje lahko deležno različnih sankcij (Slovenska oglaševalska zbornica, 2011):

- zahteva po popravku, če je bil oglas že objavljen, ter pravica do odgovora prizadete strani;

- javni poziv k umiku objav spornega oglasa;
- javni poziv k prekinitvi akcije oglaševanja;
- pobuda Tržni inšpekciji RS oz. drugim državnim organom za ustrezno ukrepanje;
- pobuda za sprožitev kazenskega postopka;
- pobuda za sprožitev osebne odgovornosti po drugih veljavnih predpisih.

Oglaševalsko razsodišče tudi svetuje in podaja mnenja k osnutkom oglasov še pred njihovo objavo in s tem preprečuje kasnejše konflikte.

### **5.5.2 Primerjalna reklama v Slovenskem oglaševalskem kodeksu**

Primerjalna reklama je s sprejetjem direktive 2006/114 o zavajajočem in primerjalnem oglaševanju dokončno opredeljena kot izredno pomemben gradnik enotnega notranjega trga. Primerjalna reklama vpliva na ustvarjanje resničnih trgov in prodajnih mest. Prav tako spodbuja konkurenco med dobavitelji blaga in storitev v korist potrošnikov.

6. člen navedene direktive pravi:

»Ta direktiva ne izključuje prostovoljnega nadzora nad zavajajočim in primerjalnim oglaševanjem s strani samoregulativnih teles, ki ga lahko spodbujajo države članice, ali da se osebe ali organizacije iz drugega pododstavka 5. člena obrnejo na taka telesa pod pogojem, da so postopki pred temi telesi dodatni poleg sodnih in upravnih postopkov iz navedenega člena.«

Direktiva eksplicitno navaja možnost prostovoljnega nadzora nad primerjalno reklamo z za to ustanovljenimi nacionalnimi samoregulativnimi telesi, zato pogledimo, kako je primerjalna reklama urejena v Slovenskem oglaševalskem kodeksu.

Na primerjalno oglaševanje se nanaša nekaj členov. Primerjalni vrsti reklame se, odkar je dovoljena z direktivo 97/55, posveča posebna pozornost. In to ne zaman.

Oglaševalec, ki izvaja primerjalno reklamo, vstopa v več zelo specifičnih konkurenčnih in tudi pravnih odnosov. Če gledamo z ekonomskega vidika, je primerjalna reklama največkrat odprt napad na konkurente, ki lahko ogrozi njihov tržni delež. Posledice reklamiranja pa niso vidne zgolj v prodajnih rezultatih, z reklamo so prizadete tudi morebitne kasnejše poprodajne storitve in vzporedne storitve, ki spremljajo osnovno storitev (storitev je v tem kontekstu mišljena tudi kot prodaja blaga).

Pravno gre pri primerjalnem reklamiranju največkrat za zahtevo po korektni in zakoniti uporabi tuje blagovne znamke za namene primerjave. Že prej sem prikazal, da morajo biti za dopustnost primerjalnega oglaševanja kumulativno izpolnjeni vsi pogoji o dovoljenem primerjalnem oglaševanju iz 4. člena direktive 2006/114. Naj jih na hitro preletim z namenom poiskati jih v posameznih členih SOK:

- oglaševanje ne sme biti zavajajoče;
- primerja primerljivo blago ali storitve;
- objektivno primerja eno ali več reprezentativnih lastnosti blaga, tudi cene;
- ne diskreditira trgovskih znamk konkurenta;
- pri navedbi porekla obravnava samo izdelke istega porekla;
- se ne okorišča nepošteno z ugledom znamke konkurenta;
- ne predstavlja svojega blaga kot imitacije konkurentovega;
- ne ustvarja zmede pri potrošnikih, oglaševalcih in konkurentih.

Preden pregledam posamezna **temeljna pravila SOK**, naj povzamem po (Korže, 2009, str. 117), da oglaševanje ne sme ne neposredno ne posredno kršiti ustavnih določil. Zakon ureja varstvo ustavnosti tudi za področje oglaševanja, zato v kodeksu ni potrebno posebej naštevati posameznih zakonskih členov:

1. **Zakornitost:** oglaševalec se mora ravnati v skladu z obstoječo zakonodajo.
2. **Dostojnost:** oglaševanje ne sme vsebovati ničesar, kar bi žalilo javnost glede prevladujočih pravil o dostojnosti; prav tako ne sme žaliti ali prizadeti posameznika ali posameznih družbenih skupin.
3. **Poštenost:** oglaševanje ne sme biti zasnovano in oblikovano tako, da bi zlorabljalo zaupanje potrošnikov, izkoriščalo njihovo pomanjkljivo izkušnost oziroma znanje ter jih s tem zavajalo.
4. **Resničnost:** oglaševanje mora biti zavezano resnici. Ne sme zavajati potrošnika. Z vidika primerjalne reklame je pomembno resnično oglaševanje v zvezi z geografskim poreklom ter pomen pretiravanja v oglaševanju, kjer mora biti povprečnemu potrošniku jasno, da gre za očitna pretiravanja, sicer oglaševanje lahko zavaja. Neresnično oglaševanje škoduje tako potrošnikom kot konkurentom.
5. **Dokazljivost:** oglaševalec mora zagotoviti, da bo po potrebi vse svoje trditve, ki jih v oglasu navaja implicitno ali eksplicitno, lahko ustrezno dokazal, po potrebi tudi s primerjalnimi testi.
6. **Prepoznavnost oglaševanja:** govori o zahtevi po prepoznavnosti oglaševanja; oglaševalec mora biti nedvoumno prepoznan. Nekoliko odstopanja so si ustvarjalci kodeksa privoščili le pri t.i. *teaser* oglaševanju (oglaševanje, ki s skrivanjem informacij vzbudi zanimanje ciljne publike) in ga navadno lahko zasledimo na obcestnih plakatih ter nekoliko manj tudi na televiziji.
7. **Družbena odgovornost oglaševanja:** oglaševanje mora biti v skladu s kulturnim okoljem, v katerem se oglas pojavi; ne sme omalovaževati državnih simbolov, zgodovinskih in kulturnih spomenikov; ne sme vzbujati strahu in asocialnega vedenja ter mora negovati spoštljiv odnos do uporabe jezika.
8. **Zasebnost:** oglaševalci se morajo zavedati, da lahko osebe, ki ne želijo biti povezane z oglaševanjem, vložijo tožbo proti njim.
9. **Dobro ime in posnemanje:** v oglaševanju ni dovoljena neupravičena uporaba imen, začetnic, logotipov in blagovnih znamk drugih podjetij ter institucij. Oglaševanje si ne

sme prilaščati dobrega imena drugih podjetij, posameznikov ali institucij v obliki imena ali blagovne znamke. Prav tako oglaševalec ne sme prikazovati svojih izdelkov kot imitacije ali replike izdelkov, s katerimi se primerja.

10. **Omalovaževanje:** SOK ponovno poudarja dovoljenost primerjalnega oglaševanja, ki vsebuje primerjave s prepoznavnimi konkurenti ali z njihovimi izdelki; ne sme razvrednotiti ali očrniti izdelkov, blagovnih znamk, trgovskih imen, drugih razpoznavnih znakov, dejavnosti ali poslovnih okoliščin konkurenta.
11. **Pričevanja in sklicevanja:** Oglaševanje ne sme vsebovati in se ne sme sklicevati na pričevanja, trditve ali spremno dokumentacijo, če ti niso pristni, preverljivi in relevantni. Trditve, ki temeljijo na pričevanju, morajo biti skladne s kodeksom.
12. **Oglaševanje z navedbo cen:** 12. Člen je najpomembnejši, kar zadeva primerjalno oglaševanje. O oglaševanju z navedbo cen sem večkrat govoril v poteku analize. Značilen primer iz sodne prakse je tudi »Pippig v. Hartlauer«, ki bi ga z lahkoto prepoznali v tem členu. Prvi odstavek 12. člena o oglaševanju z navedbo cen navaja:
  - oglaševalec mora jasno opredeliti, za kateri izdelek in katero verzijo tega izdelka velja predstavljena cena;
  - iz oglasa mora biti jasno razvidno, kaj vse je vključeno v ceno;
  - v primeru, da je ponudba namenjena končnemu potrošniku, mora cena vključevati tudi davek na dodano vrednost in vse morebitne druge dajatve;
  - v primeru, da so z dostavo ali drugimi okoliščinami posla povezani še dodatni stroški, morajo biti ti stroški nedvoumno predstavljeni;
  - če je cena izdelka odvisna od nakupa nekega drugega izdelka, mora biti jasno razvidno, kolikšna je celotna obveznost kupca;
  - trditve o ceni, kot so »do« ali »od«, ne smejo pretiravati glede realne koristi za potrošnika;
  - priporočena maloprodajna cena ipd., uporabljena kot podlaga za primerjavo, mora biti resnična in se ne sme bistveno razlikovati od cene, po kateri se izdelek na splošno prodaja.
13. **Oglaševanje z navedbo jamstva:** beseda »jamstvo« se ne sme uporabljati tako, da bi povzročila zmedo glede zakonskih pravic potrošnikov (ponujanje garancij, ki so že tako ali tako določene z zakonom). Širše ponujeno jamstvo pa postane obveznost oglaševalca.
14. **Nakup na obroke ali kredit:** ne sme vsebovati nejasnosti (enotna obrestna mera EOM).
15. **Razpoložljivost izdelkov:** oglaševalec mora biti sposoben zadovoljiti vsako razumno povpraševanje po oglaševanem blagu.
16. **Primerjalno oglaševanje:** člen eksplicitno navaja primerjalno oglaševanje kot vrsto oglaševanja v interesu javnosti, ki pa mora biti nezavajajoče do potrošnika. Namigovanje na presežnost lastnega produkta ali storitve mora biti podprto s konkretnimi podatki.
17. **Okoljevarstvena argumentacija:** oglasi tudi ne smejo pretirano povečevati »zelene« komponente izdelka, če je običajna praksa pri njegovem pridobivanju,



uporabi ali odstranjevanju v navzkrižju z okoljevarstvenimi standardi (Korže, 2009, str. 121).

Členi, ki sledijo, vsebujejo predpise, ki urejajo specialna in občutljiva področja ter vrste blaga ali storitev (tobačni izdelki, alkohol, zdravila, hrana, igre na srečo, politično oglaševanje ...) (Slovenska oglaševalska zbornica, 2011).

### **5.5.3 Slovenska oglaševalska zbornica**

Slovenska oglaševalska zbornica (SOZ) je nevladna organizacija, ki zastopa interese oglaševalcev, oglaševalskih agencij in medijev. Zavzema se za visoke oglaševalske standarde in uveljavlja etiko v oglaševanju, zato sprejema Slovenski oglaševalski kodeks in uveljavlja njegova določila.

SOZ skrbi za pravice oglaševalcev do promocije izdelkov, storitev in idej, pravice agencij do kreiranja in pravice medijev do objavljanja oglasnih izdelkov in jih varuje. Skrbi za profesionalni in strokovni razvoj z izobraževanjem in promocijo oglaševalske stroke ter ščiti in varuje svobodo oglaševalske govorice in pravico potrošnika do izbire.

Slovenska oglaševalska zbornica je prostovoljna, samostojna, strokovna in nepridobitna organizacija pravnih in fizičnih oseb, ki delujejo na področju dejavnosti oglaševanja in komuniciranja.

Organizirana je kot sodobna tripartitna organizacija. V okviru SOZ se člani združujejo v tri samostojna strokovna združenja: Slovensko združenje medijev – SZM, Slovensko združenje oglaševalskih agencij – SZOA in Slovensko združenje oglaševalcev – SZO. Zajet je torej celotni oglaševalski trikotnik (Slovenska oglaševalska zbornica, 2011).

Glavni namen delovanja in cilj zbornice je uveljavljanje pomena, vloge in koristi oglaševanja in komuniciranja ter skrb za uveljavljanje etike oglaševanja in komuniciranja in visokih standardov oglaševanja in komuniciranja.

Zbornica uresničuje svoj cilj z opravljanjem naslednjih najpomembnejših nalog (Slovenska oglaševalska zbornica, 2011):

- sprejemanje in uveljavljanje Slovenskega oglaševalskega kodeksa;
- ugotavljanje skladnosti oglasov s Slovenskim oglaševalskim kodeksom;
- spremljanje novih spoznanj v oglaševalski stroki in njihovo prenašanje na člane zbornice;
- urejanje odnosov v oglaševalskem trikotniku;
- ustvarjanje pogojev za vzpodbujanje novih tehnologij, sodobnih metod vodenja in organiziranja dejavnosti oglaševanja in komuniciranja;
- oblikovanje in posredovanje baz podatkov s področja oglaševanja in komuniciranja;

- strokovno in materialno vzpodbujanje analiz in raziskav s področja oglaševanja in komuniciranja;
- oblikovanje stališč in pobud k predlogom zakonov ter drugih predpisov s področja oglaševanja in komuniciranja, medijev, dejavnosti oglaševalske industrije;
- opravljanje drugih nalog v skladu z Zakonom o varstvu potrošnikov in drugimi predpisi;
- druge dejavnosti, ki so namenjene popolnejšemu doseganju namena zbornice.

SOZ je članica EASA in International Advertising Association (v nadaljevanju IAA), njena strokovna združenja pa so člani podobnih združenj po svetu (Grčar, 2009, str. 250).

#### **5.5.4 EASA (European Advertising Standards Alliance)**

**Leta 1992 je bila ustanovljena EASA** kot odgovor oglaševalske industrije na težnje po omejevanju svobode komercialnega govora s podrobno zakonodajo na enotnem evropskem trgu in kot izraz potrebe oglaševalske industrije v EU po enotnem nastopanju in zagovarjanju stališča, da je samoregulativa oglaševanja pomembno dopolnilo zakonodaji pri zagotavljanju korektnosti oglaševanja. Je učinkovitejša, hitrejša in do potrošnika prijaznejša od podrobne zakonodaje, zato industrija zagovarja stališče, da je področje oglaševanja bolj smiselno in bolj učinkovito urejati s sodelovanjem kot s čezmernim zakonskim omejevanjem. EASA je tako postala enoten glas oglaševalske industrije za področje samoregulative in regulative oglaševanja, promovira visoke etične standarde tržnega komuniciranja, ki se implementirajo z učinkovito samoregulativo, pri tem pa upošteva različnosti in posebnosti nacionalnih kulturnih, zakonskih in posledično komunikacijskih okolij držav članic. Zastopanje in promoviranje samoregulative pa ni edino poslanstvo EASA, ki je koordinacijska točka in posvetovalno telo za samoregulativne sisteme in organizacije iz celotne Evrope. Zagotavlja podporo vzpostavljanju samoregulative v državah, kjer še ni dolgoletne tradicije na tem področju, ponuja podporo samoregulativnim organom (SRO), upravlja in usklajuje mehanizem čezmejnih pritožb, ki je bil vzpostavljen za hitro in učinkovito reševanje pritožb v primerih, ko pritožba izvira iz druge države kot oglaševalsko sporočilo, na katero se nanaša (to je še posebno pomembno ob hitrem razvoju telekomunikacij, interneta in posledično novega oglaševalskega orodja), ter zagotavlja informacijsko podporo in raziskave s področja samoregulative oglaševanja. (Slovenska oglaševalska zbornica, 2011)

V središče urejanja načel so pri EASA postavili evropskega potrošnika in maksimiziranje njegovih koristi:

- prednosti, ki jih samoregulativa omogoča potrošniku (hitrost, učinkovitost, brezplačnost), neodvisnost samoregulative od države in interesnih skupin znotraj in zunaj oglaševalske industrije;
- transparentnost, lahka dostopnost, učinkovitost in nebirokratičnost sistema;
- učinkovitost obravnavanja pritožb in implementacije odločitev;

– sodelovanje vseh članic EASA.

Nekatere evropske države poznajo samoregulativne mehanizme že nekaj desetletij, medtem ko druge takšne organizacije šele ustanavljajo. V nekaterih članicah EU je področje oglaševanja podrobno urejeno, v drugih je bolj liberalno. Za vsak samoregulativni mehanizem oz. telo je osnova delovanja **Oglaševalski kodeks mednarodne Trgovinske zbornice (ICC)**, ki predpostavlja, da mora biti oglaševanje zakonito, resnično in pošteno, s poudarkom na družbeni odgovornosti. (EASA-alliance, 2011).

Za zdaj še ne obstaja vseevropski oglaševalski kodeks, ki bi zagotavljal poenotena pravila oglaševanja; posamezni nacionalni kodeksi se precej opirajo prav na kodeks ICC, kar samo govori v prid osnovno postavljene teze, da bo treba vložiti še veliko truda, preden bodo poenotena pravila oglaševanja in s tem tudi delovanje enotnega gospodarskega prostora.

Cilj, ki ga zasleduje EASA, je poenotenje pravil, ki urejajo trg oglaševanja, ga narediti transparentnega in zagotoviti visoko raven potrošniške zaščite na celotnem območju skupnega trga. Ob upoštevanju nacionalnih posebnosti obstaja težnja po čim večji harmonizaciji vseh nacionalnih kodeksov oglaševanja.

Kakšni sta sodna praksa ter praksa oglaševalskega razsodišča, predstavljam v naslednji točki.

## **6 PRIMERJALNO OGLAŠEVANJE V SODNI PRAKSI EU IN RS TER ODLOČBAH OGLAŠEVALSKEGA RAZSODIŠČA**

V kakšno smer se nagiba sodna praksa glede primerjalnega oglaševanja; povezave med nacionalnimi zakonodajami in zakonodajo EU bom predstavil z nekaj značilnimi primeri, ki so jih obravnavala tako nacionalna sodišča, kot Sodišče ES. Prav tako bom prikazal nekaj razzsodb, ki jih je sprejelo Slovensko oglaševalsko razsodišče, kot primeri delovanja samoregulativnih organov na področju urejanja primerjalnega oglaševanja.

### **6.1 Sodna praksa EU**

Sodišče ES in Sodišče I. stopnje v skladu s členom 220 PES zagotavljata spoštovanje prava pri razlagi in uporabi PES. Z besedico »pravo« ni mišljeno zgolj pravo ES, temveč tudi mednarodno pravo (zlasti pogodbe, ki jih je sklenila ES s tretjimi državami in mednarodnimi organizacijami) in splošna pravna načela (Tratnik, 2004a, str. 61).

Z vidika predmeta moje analize primerjalne reklame v Evropski uniji je pomembna predvsem naloga Sodišča ES v zvezi s t. i. predhodnimi vprašanji. Predhodno vprašanje je vprašanje, na katero mora Sodišče ES ali Sodišče I. stopnje odgovoriti, preden o konkretni

zadevi odloči sodišče v državi članici. Pogoj za začetek postopka glede predhodnih vprašanj je, da obstaja resničen spor pred sodiščem, ki vprašanje zastavlja. Na morebitna hipotetična vprašanja, ki se porajajo sodiščem zunaj postopkov, Sodišče ES ne odgovarja (Tratnik, 2004a, str. 70).

Nacionalno sodišče zastavi predhodno vprašanje, če je v dvomu, kako naj razlaga neko pravilo prava ES. Za predmet analize je predvsem pomembno, da se lahko zastavi predhodno vprašanje glede (ne)veljavnosti sekundarnih predpisov (uredb, direktiv, odločb) (Tratnik, 2004a, str. 70).

Zanimala me bodo predvsem predhodna vprašanja, ki jih nacionalna sodišča zastavljajo Sodišču ES o primerjalnem reklamiranju. Predstavljam nekatere tipične primere.

### 6.1.1 Lidl proti Vierzon Distribution

Francosko nacionalno sodišče je dalo v predhodno odločanje Evropskemu sodišču zadevo o presoji primerjalnega in zavajajočega oglaševanja.

Spor o glavni stvari in vprašanje za predhodno odločanje Evropskega sodišča:

- Družba Lidl na francoskem ozemlju upravlja verigo živilskih supermarketov, med drugim trgovino, ki je v bližini supermarketa družbe Vierzon Distribution, ki prodaja različne potrošniške izdelke pod znakom »Leclerc«.
- Družba Vierzon Distribution je 23. septembra 2006 v lokalnem časopisu objavila oglas (v nadaljevanju sporni oglas), ki kaže blagajniška računa, na katerih je s splošnimi oznakami, h katerim je po potrebi pripisana teža ali količina, naštetih **34 predvsem živilskih izdelkov**, ki so bili kupljeni v trgovini družbe Vierzon Distribution in v trgovini družbe Lidl, in iz katerih je razvidno, da je skupna cena teh izdelkov v trgovini Vierzon Distribution 46,30 EUR, v trgovini Lidl pa 51,40 EUR.
- Navedeni oglas je vseboval tudi slogana »Ni vsak E. LECLERC! Nizke cene: dokaz, da je E. LECLERC cenejši.« in »Po angleško se reče *'hard discount'*, po francosko pa *'E. LECLERC'*«.
- Družba Lidl je 16. marca 2007 pri sodišču »Tribunal de Commerce de Bourges« vložila tožbo, v kateri predlaga, naj se družbi Vierzon Distribution naloži plačilo odškodnine za nelojalno konkurenco in objavo izvlečka iz sodbe v regionalnem časopisu ter naj se izvleček iz te sodbe obesi v njeni trgovini.
- Družba Lidl navaja, da je družba Vierzon **Distribution izbrala zgolj izdelke, ki so bili njej v korist, njihove kakovostne in količinske razlike pa naj bi pomenile tudi, da ne zadovoljujejo istih potreb.**

V teh okoliščinah je Tribunal de Commerce de Bourges prekinil odločanje in Sodišču EU v predhodno odločanje predložil vprašanje:»Ali je treba člen 3a Direktive [84/450] razlagati tako, da primerjalno oglaševanje z navedbo cen izdelkov, ki zadovoljujejo iste potrebe

**ali imajo enak namen**; torej so medsebojno zadostno zamenljivi, **ni dovoljeno samo zato, ker** se glede na to, da gre za živila, uživanje teh izdelkov ali vsaj zadovoljstvo ob njihovem uživanju povsem razlikuje glede na okoliščine in **kraj njihove proizvodnje**, uporabljene sestavine in izkušnje proizvajalca?«

Sodišče ES je presodilo:

- Glede na navedeno se prvi del odgovora na vprašanje predložitvenega sodišča glasi, da je treba točko (b) odstavka 1 člena 3a Direktive 84/450 razlagati tako, da zgolj okoliščina, da se živilski izdelki na ravni njihovega uživanja in zadovoljstva, ki ga dajejo potrošniku, razlikujejo glede na različne okoliščine in kraj njihove proizvodnje, njihove sestavine in identiteto proizvajalca; ni zadosten razlog, da se ne izvede primerjava takih izdelkov, ki izpolnjuje zahtevo, zapisano v navedeni določbi, da morajo v bistvu **zadovoljiti iste potrebe oziroma imeti enak namen, se pravi, da so medsebojno zadostno zamenljivi**.
- Glede na navedeno se drugi del odgovora na vprašanje predložitvenega sodišča glasi, da je treba točko (a) odstavka 1 člena 3a Direktive 84/450 razlagati tako, da je oglas, kot je ta v postopku v glavni stvari, **lahko zavajajoč**, zlasti:
  - če je ugotovljeno – glede na vse upoštevne okoliščine obravnavanega primera in zlasti glede na podatke ali izpustitev v tem oglasu – da se lahko precej potrošnikov, na katere je naslovljen, odloči za nakup v zmotnem prepričanju, da **je izbor izdelkov**, ki ga je sestavil oglaševalec, **reprezentativen** za splošno raven oglaševalčevih cen glede na splošno raven konkurentovih cen in da bodo zato več prihranili, kot obljublja navedeni oglas, če bodo redno nakupovali izdelke tekoče potrošnje pri oglaševalcu, kot če jih bodo nakupovali pri navedenem konkurentu, ali tudi v zmotnem prepričanju, da so vsi izdelki oglaševalca cenejši od izdelkov njegovega konkurenta, ali
  - če je ugotovljeno, da so bili za primerjavo, sestavljeno izključno z vidika cene, izbrani živilski izdelki, ki so v resnici tako objektivno drugačni, da znatno vplivajo na izbiro povprečnega potrošnika, ne da bi bile navedene razlike razvidne iz zadevnega oglasa.
- Glede na navedeno se tretji del odgovora na vprašanje predložitvenega sodišča glasi, da je treba točko (c) 3. a člena Direktive 84/450 razlagati tako, da pogoj preverljivosti, ki ga določa navedena določba, glede oglasa, kot je ta v postopku v glavni stvari, ki primerja cene dveh izborov blaga, zahteva, da je **zadevno blago mogoče prepoznati na podlagi podatkov, ki jih vsebuje navedeni oglas**.

Pomen, ki ga ima navedeni primer, je predvsem v dejstvu, da mora biti nabor primerjanih produktov medsebojno zadosti primerljiv, tako po možnosti zadovoljevanja istih potreb kot po kvaliteti in izvoru produktov, če naj bo primerjalna reklama lojalna. Produkti, ki se od tega merila znatno razlikujejo, pač ne morejo postati predmet relevantnega primerjalnega

oglaševanja in lahko pomenijo zavajajoče oglaševanje, ki pri povprečnem potrošniku lahko vzbudi napačne nakupne odločitve. Katere lastnosti so dovoljene v primerjavi in ali se lahko primerjajo cene tako različnih produktov, je stvar ocene nacionalnega sodišča, ki najboljše pozna trg, navade potrošnikov in samo stopnjo zamenljivosti produktov.

Kako poenotiti standarde oziroma se vsaj približati enotnim standardom in kaj se na trgu EU lahko primerja, je bistveno vprašanje, ki si ga zastavljam v celotni nalogi. Menim, da bo prav sodna praksa pripeljala do poenotenja stališč posameznih nacionalnih zakonodaj glede vsebine dovoljenega primerjalnega oglaševanja, kar bo vsekakor olajšalo trgovino med posameznimi članicami.

Drugo dejstvo, ki izstopa v izbranem primeru in zadeva nabor produktov in reklamiranje splošne ravni cen, je ugotovitev, da je vsako primerjalno reklamiranje, ki oglašuje splošno raven cen na podlagi majhnega nabora izbranih produktov, moč šteti za zavajajoče.

Prav tako se je pomembno ozreti na sankcije, ki jih za seboj potegne nedovoljeno primerjalno reklamiranje. Poleg samega prenehanja oglaševanja in odškodninskega zahtevka je verjetno najpomembnejša sankcija prav javna razgrnitev nedovoljenega oglaševanja, ki lahko za seboj potegne prihodnje potrošnikove nakupne odločitve.

### **6.1.2 De Landtsheer Emmanuel v. Comité Interprofessionnel du Vin de Champagne (CIVC) ter Veuve Clicquot Ponsardin**

Gre za spor belgijskega proizvajalca piva in združenja francoskih proizvajalcev šampanjca pred belgijskim prizivnim sodiščem.

Spor o glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje Evropskega sodišča:

- Družba De Landtsheer proizvaja in trži več vrst piva pod znamko Malheur. Leta 2001 je dala na trg pivo z imenom Malheur Brut Réserve, katerega postopek izdelave se zgleduje po metodi proizvodnje penečega se vina in ki mu je nameravala dati značaj izjemnega proizvoda.
- Na steklenici, na zloženki, pritrjeni na steklenici, in na kartonski embalaži so bile med drugim oznake »*BRUT RÉSERVE*«, »Prvo pivo *BRUT* na svetu«, »Svetlo pivo po tradicionalni metodi« in »Reims-France« ter **sklicevanje na vinogradnike iz Reimsa in Épernaya**. Družba De Landtsheer je ob predstavitvi tega proizvoda uporabila izraz »*Champagnebier*«, da bi poudarila, da gre za pivo, proizvedeno po metodi, po kateri se proizvaja šampanjec. Poleg tega je hvalila izvirnost novega piva Malheur, tako da se je **sklicevala na značilnosti penečega se vina, zlasti šampanjca**.
- Odbor CIVC in družba Veuve Clicquot sta 8. maja 2002 pozvala družbo De Landtsheer pred gospodarsko sodišče v Nivelles, da bi dosegla prepoved, med drugim, uporabe navedenih oznak. Taka uporaba naj ne bi bila le zavajajoča, temveč naj bi pomenila tudi nedovoljeno primerjalno oglaševanje.

- To sodišče je s sodbo 26. julija 2002 med drugim naložilo družbi De Landtsheer, **da opusti vsakršno uporabo oznak** »Tradicionalna metoda«, navedbo porekla »Champagne«, oznako izvora »Reims-France« ter navedbo vinogradnikov iz Reimsa in Épernaya in metodo izdelave šampanjca. Sodišče je zavrnilo predlog odbora CIVC in družbe Veuve Clicquot v delu, v katerem se je nanašal na uporabo izrazov »BRUT«, »RÉSERVE«, »BRUT RÉSERVE« in »Prvo pivo BRUT na svetu«.
- Hkrati z odpovedjo uporabi navedbe porekla »Champagne« v izrazu »Champagnebier« je družba De Landtsheer vložila pritožbo na to sodbo v delu, v katerem se nanaša na druge elemente spora. Odbor CIVC in družba Veuve Clicquot sta vložila nasprotno tožbo zaradi uporabe izrazov »BRUT«, »RÉSERVE«, »BRUT RÉSERVE« in »Prvo pivo BRUT na svetu«.

Court d'appel de Bruxelles je menil, da je za odločitev o sporu, ki mu je bil predložen v odločanje, potrebna razlaga Direktive 84/450, zato je prekinil odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložil vprašanja:

**»1) Ali opredelitev primerjalnega oglaševanja zajema oglase, v katerih se oglaševalec sklicuje samo na vrsto proizvoda, tako da bi bilo treba v tem primeru šteti, da se tak oglas sklicuje na vsa podjetja, ki ponujajo to vrsto proizvoda, in da lahko vsako izmed njih trdi, da je bila njegova identiteta določena?**

**2) Z namenom, da se ugotovi, ali si oglaševalec in podjetje, na katero se oglas sklicuje, v smislu 2. člena, točka 2a, Direktive konkurirata:**

a) Ali je treba zlasti na podlagi primerjave 2. člena, točka 2a s 3.a členom točka 1 b šteti, da je v smislu te določbe konkurent vsako podjetje, katerega identiteto je mogoče ugotoviti na podlagi oglasa, ne glede na to, katere proizvode ali storitve ponuja?

b) Če je treba na prejšnje vprašanje odgovoriti nikalno in če se za to, da se ugotovi konkuriranje, zahteva izpolnitev drugih pogojev: ali je treba upoštevati sedanje stanje na trgu in navade potrošnikov v Skupnosti ali pa je treba upoštevati tudi možnosti za razvoj teh navad?

c) Ali je treba to ugotavljanje omejiti na del ozemlja Skupnosti, na katerem se oglasi objavijo?

d) Ali se je treba pri ugotavljanju obstoja konkurence opreti na vrsto proizvodov, ki se primerjajo, in na način, na katerega se te vrste proizvodov na splošno zaznavajo, ali pa je treba pri presoji stopnje mogoče nadomestljivosti upoštevati tudi posebne značilnosti proizvoda, ki ga želi oglaševalec promovirati v spornem oglasu, in podobo, ki mu jo želi dati?

e) Ali so merila, s katerimi se lahko ugotovi konkuriranje v smislu 2. člena, točka 2a in merila, s katerimi se lahko preveri, ali primerjava izpolnjuje pogoj, ki je določen s 3.a členom točka 1 b, enaka?

3) Ali iz primerjave 2. člena, točka 2a, Direktive [...] in člena 3a te direktive izhaja:

a) **bodisi da v primeru, da sklicevanje ne omogoča ugotovitve identitete konkurenta ali proizvodov, ki jih ta ponuja, ni dovoljeno nobeno primerjalno oglaševanje, na podlagi katerega se lahko ugotovi identiteta vrste proizvodov?**

b) bodisi da je treba dopustnost primerjave preučiti zgolj glede na nacionalne določbe, ki ne prenašajo določb direktive na področju primerjalnega oglaševanja, kar bi lahko privedlo do manjšega varstva potrošnikov ali podjetij, ki ponujajo vrsto proizvoda, ki ima zvezo s proizvodom, ki ga ponuja oglaševalec?

**4) Ali je treba, če se ugotovi, da gre za primerjalno oglaševanje v smislu 2. člena, točka 2a, na podlagi 3.a člena točka 1f Direktive sklepati, da ni dovoljena nobena primerjava, ki se v primeru proizvodov, ki nimajo navedbe porekla, sklicuje na proizvode, ki imajo navedbo porekla[?]**«

Sodišče je razsodilo:

- 2. člen, točko 2a, Direktive Sveta 84/450 **je treba razlagati tako, da se lahko za primerjalno oglaševanje v oglasu šteje sklicevanje na vrsto proizvoda, in ne na podjetje ali določen proizvod, če je mogoče določiti identiteto tega podjetja ali proizvodov, ki jih ponuja, kot da se ta oglas nanje konkretno nanaša.** Okoliščina, da se lahko določi identiteta več konkurentov oglaševalca ali blaga ali storitev, ki jih ponujajo, kot da se ta oglas nanje konkretno nanaša, ni pomembna za priznanje primerjalnega značaja oglaševanja.
- Konkuriranje med oglaševalcem in podjetjem, katerega identiteto je mogoče ugotoviti iz oglasa, ne more obstajati neodvisno od blaga ali storitev, ki jih ponuja podjetje. **Za ugotovitev konkuriranja med oglaševalcem in podjetjem, katerega identiteto je mogoče ugotoviti iz oglasa, je treba upoštevati:**
  - sedanje stanje na trgu in navade potrošnikov ter možnosti za razvoj teh navad;
  - del ozemlja Skupnosti, na katerem se oglasi objavijo, ne da bi izključili učinke, ki jih ima lahko razvoj navad potrošnikov, ugotovljenih v drugih državah članicah, na zadevni nacionalni trg, in
  - posebne značilnosti proizvoda, ki ga želi oglaševalec promovirati, in podobo, ki mu jo želi dati.

Merila, s katerimi se lahko ugotovi konkuriranje v smislu 2. člena, točka 2a, Direktive 84/450, in merila, s katerimi se lahko preveri, ali primerjava izpolnjuje pogoj, ki je določen v 3. a členu, točka 1 b te Direktive, niso enaka.



- **Oglaševanje, ki se sklicuje na vrsto proizvodov, ne da bi določilo identiteto konkurenta ali blaga, ki ga ta ponuja, ni nedovoljeno** glede na 3.a člen, točka 1, Direktive 84/450. Pogoje dovoljenosti takega oglaševanja je treba **preučiti** glede na **druge določbe nacionalnega prava** ali, če je to potrebno, prava Skupnosti, neodvisno od dejstva, da bi to lahko pomenilo manjše varstvo potrošnikov ali konkurenčnih podjetij.
- **3. a člen, točka 1f, Direktive 84/450 je treba razlagati tako, da ni nedovoljena vsaka primerjava, ki se v primeru proizvodov, ki nimajo navedbe porekla, nanaša na proizvode, ki imajo navedbo porekla.**

Gre za izjemno zanimiv primer, saj sodišče EU dovoljuje primerjavo proizvodov brez porekla s proizvodi s poreklom, kjer pa se mora pretehtati vsaka posamezna situacija. Sporočilo Evropskega sodišča je, da je treba vsako zadevo pretehtati v okoliščinah, ki jih narekuje upoštevani trg. Prav tako je pomembno upoštevati tudi razvoj potrošnikovega okusa in navad, ki se s časom spreminjajo. Pomembno dejstvo pa ostaja možnost same primerjave, kar nakazuje prakso sodišča po preferiranju primerjalnega oglaševanja in koristi, ki jih prinaša nasproti slabostim, ki jih nosi v sebi. Navedena sodba že ima in bo imela velik vpliv na oblikovanje sodne prakse glede poenotenja pravil primerjalnega oglaševanja v EU.

## 6.2 Sodna praksa naših sodišč

Za začetek moram opredeliti pomen, ki ga ima sodna praksa v našem pravnem sistemu. Sodna praksa v Sloveniji ni formalni vir prava. Sodna praksa je **sekundarni vir prava**, ki zagotavlja enotno uporabo formalnih virov prava. Absolutno zavezujoči viri prava so le akti zakonodajalca (oziroma ustavodajalca), bodisi slovenskega bodisi evropskega. Ustava in zakonodaja, ratificirani mednarodni sporazumi, evropska zakonodaja so t. i. primarni vir prava. To so tisti viri, ki zarisujejo njegov okvir na abstraktni ravni. Namen sodišč je polnjenje vsebine v okvir prava z njegovo konkretizacijo in razlago.

V slovenskem kontinentalnem pravnem sistemu sodišča niso vezana na odločbe višjih sodišč zunaj obsega konkretnega primera. Po Zakonu o sodiščih so zavezujoča le (načelna) pravna mnenja vrhovnega sodišča, in še to zgolj za senate vrhovnega sodišča, ki so sprejeli določeno mnenje.

Sodna praksa je posvetovalno orodje, ki ga sodišče sicer ni dolžno upoštevati kot absolutno referenco. Posamezen sodnik mora namreč v specifičnih in konkretnih primerih »ravnati vselej tako, kot bi imel pred seboj nedoločeno število primerov iste vrste«, njihovo dejansko stanje pa je v praksi tudi sicer le redko ponovljivo. Prav tako ne more biti absolutna obravnava pravnih vprašanj v odločbah, saj najpogosteje izhaja iz analize omejenega niza argumentov, kot so jih predstavile stranke v (z različnimi okoliščinami omejenem) konkretnem postopku.

Tehtni in prepričljivi argumenti, ki jih sodišče uporabi pri svojem odločanju, so lahko povsem uporabni v podobnih primerih. Namen baz sodne prakse (in sodne prakse same kot take) je v seznanitvi s primeri, ki pravno analitično razrešujejo postopkovna ali vsebinska vprašanja, in njihovi uporabi ali nadgradnji argumentacije. Zato lahko rečemo, da primeri iz sodne prakse vežejo sodišča v odločanju v podobnih primerih, vendar ne formalno, temveč zgolj z močjo uporabljene argumentacije (Sodstvo Republike Slovenije, 2011).

### **6.2.1 Sodba Upravnega sodišča v primeru pritožbe Spar na odločbo inšpekcijskega nadzora Tržnega inšpektorata Slovenije**

Naj povzamem bistvo primera:

- S prvostopenjsko odločbo je tržni inšpektorat pod točko 1 prepovedal tožeči stranki oglaševanje izdelkov s **sloganom »Najcenejši v Sloveniji!«**. Pri svoji odločitvi se med drugim sklicuje na 2. odstavek 14. člena ZVPNPP, ki določa, da če podjetje ne predloži dokazov o resničnosti spornih navedb v njegovi poslovni praksi ali če predloži pomanjkljive dokaze, se šteje, da sporne navedbe v njegovi poslovni praksi niso resnične.
- Tožeča stranka navaja v ugovoru, da je na isti strani letaka citirala vir, iz katerega izhaja trditev, da so najcenejši v Sloveniji, zato ni mogoče očitati zavajanja, saj je trditev podana ob hkratnem navajanju vira in torej velja ob **predpostavki, da ima tudi vir resnične podatke**. V inšpekcijskem postopku pa se ni izkazalo, da bi kdorkoli v Sloveniji te artikle prodajal ceneje. Zgolj zaradi enega samega izdelka, pri katerem je bila informacija nesporno nepravilna, pa prvostopenjski organ ne more generalno prepovedati poslovne prakse s trditvijo »Najcenejši v Sloveniji!« za vse izdelke.
- V drugi točki Tržni inšpektorat navaja, da je tožeča stranka v letaku **oglaševala cene z že upoštevanim bonusom, zraven pa niso navedene redne cene**. Če ni zraven navedene redne cene, kupec ne more enostavno ugotoviti, kako izračunati redno ceno, saj je treba opraviti ustrezen izračun, kar pa pomeni zavajajočo opustitev iz 6. člena ZVPNPP.

Sodišče je odločilo, da se v zvezi s prvo točko odločba Tržnega inšpektorata odpravi in vrne v ponovno presojanje, v drugem delu pa se tožba zavrne.

Obrazložitev:

- S tem v zvezi sodišče ugotavlja, da se je pri dokazih, ki jih je predložila tožeča stranka, le pri enem artiklu (sadni jogurt) izkazalo, da navedbe v oglaševanju niso bile točne, saj so enak izdelek v trgovinah Jager prodajali ceneje kot pri tožeči stranki. Odprto torej ostaja vprašanje, ali tožeča stranka za svoje trditve o drugih izdelkih res ni predložila dovolj dokazov.
- V upravnem spisu sta oba sporna reklamna letaka. Sodišče ugotavlja, da je pri obeh na isti strani kot slogan »Najcenejši v Sloveniji!« navedeno, da je tožeča stranka

najcenejši izdelek preverila v programu Gfk Leaflet Monitor in je preverjeno cenejši od enakega izdelka, ki je bil v določenem obdobju objavljen v različnih akcijskih letakih. Sodišče meni, da če je tožeča stranka na isti strani citirala vir, iz katerega izhaja njena trditev, potem ji ni mogoče očitati zavajanja, saj je trditev podana ob hkratnem navajanju vira, torej velja ob predpostavki, da ima tudi vir resnične podatke, v inšpekcijskem postopku pa se (razen pri sadnem jogurtu) ni izkazalo, da bi kdorkoli v Sloveniji te artikle prodajal ceneje. Po mnenju sodišča torej **trditev ob hkratnem navajanju vira za to trditev ne pomeni zavajanja.**

- O oglaševanju cene sadnega jogurta pa sodišče meni, **da zgolj zaradi enega samega izdelka**, pri katerem je bila informacija nesporno nepravilna, zaradi tega prvostopenjski organ v izreku izpodbijane odločbe **ne more generalno prepovedati poslovne prakse s trditvijo »Najcenejši v Sloveniji!« za vse izdelke.**

Pri drugi točki, ki zadeva oglaševanje cen s popustom, brez navedene prvotne cene, sodišče odloči, da se za zavajajočo opustitev šteje tudi, če podjetje prikriva ali nejasno, nerazumljivo, dvoumno ali ob neprimernem času navede bistvene informacije. V tem upravnem sporu ni sporno, da je tožeča stranka v letaku »S podjetjem A. 'šparamo', 2000 x blokirane cene« **oglaševala cene z že upoštevanim bonusom, zraven pa niso navedene redne cene.** Le pri dveh izdelkih je prikazan izračun, kako se iz redne cene izračuna nižja, v drugih primerih pa bi moral potrošnik to opraviti sam, od njega pa po mnenju sodišča ni mogoče pričakovati, da bo ob toliko izdelkih preračunaval, kolikšna je redna cena, zato da jo bo potem lahko primerjal s ceno z upoštevanim bonusom. Iz navedenih razlogov je zato odločitev prvostopenjskega organa v tem delu pravilna in je zato sodišče **tožbo** v tem delu na podlagi 1. odstavka 63. člena ZUS-1 **zavrnilo.** (Sodstvo Republike Slovenije, 2011).

### **6.2.2 Sodba – primer »Odkrijte razliko« (kozmetični izdelki)**

Povzemam bistvo spora po nadzoru, ki ga je opravil tržni inšpektorat in vloženi pritožbi oglaševalca:

Sodišče na podlagi podatkov v upravnih spisih ugotavlja, da je tožnica na oglasnih letakih (za kozmetične proizvode) oglaševala vsebino **»Odkrijte razliko«** z veljavnostjo ponudbe od 9. februarja do 25. aprila 2009. Pri tem je navajala zgolj sestavine posameznih izdelkov, tržna inšpekcija pa je trdila, da utegne tako oglaševanje razlik zavajajoče vplivati na potrošnika glede nakupne odločitve. Pri svojem oglaševanju ni tožnica nikjer omenila konkurentov ali konkurenčnih proizvodov. V zvezi s temi letaki je bil v tožničini prodajalni 8. aprila. in 7.maja 2009 opravljen inšpekcijski pregled, na katerem je bil tudi predstavnik tožnice, o pregledu je bil sestavljen inšpekcijski zapisnik in izdana odločba o prepovedi nadaljnjega oglaševanja. Na to odločbo se je tožnica pritožila, kot sledi v nadaljevanju:

Sodišče odloči:

- V obravnavanem primeru gre za ukrep tržnega inšpektorja po 2. odstavku 12. člena ZVPNPP, po katerem pristojni organ tržne inšpekcije podjetju z odločbo prepove uporabo nepoštenih poslovnih praks, če presodi, da bi lahko povzročila oškodovanje potrošnikov, ne glede na obliko krivde podjetja.
- Po določbi 2. odstavka 4. člena ZVPNPP je poslovna praksa nepoštena, če nasprotuje zahtevam poklicne skrbnosti in v zvezi z izdelkom bistveno izkrivlja ali bi lahko izkrivljala ekonomsko obnašanje povprečnega potrošnika, ki ga doseže ali mu je namenjena.
- Prvostopenjski organ je po presoji sodišča oglaševanje tožnice na navedeni način **neppravilno opredelil kot zavajajoče**. Sodišče v opisanem načinu oglaševanja ni našlo napačnih informacij niti ni ugotovilo, da bi bile izpuščene bistvene informacije. Iz vsebine letakov po oceni sodišča ni mogoče razbrati takih navedb, ki bi povprečnemu potrošniku onemogočale možnosti preverjanja zanj pomembnih dejstev pred sklenitvijo pravnega posla in s tem povezanega njegovega ekonomskega obnašanja. Za oglaševane navedbe v okviru predmetnega oglaševanja je tožnica predložila ustrezne dokaze, s katerimi je dokazala resničnost vsebine v svojem reklamnem materialu, kar tudi po mnenju sodišča pomeni, kot zatrjuje tožnica v tožbi, da je v svojem oglaševanju kakovosti posameznih izdelkov zatrjevala samo to, kar je bilo navedeno v deklaracijah. Po mnenju sodišča iz vsebine njenega oglaševanja ni mogoče razbrati, da bi tožnica v spornem oglaševanju navajala, da so njeni izdelki boljši.
- Tožnica svojih izdelkov ni primerjala s konkurenčnimi, saj niti na slikah niti v besedilu oglaševanih izdelkov **ne omenja nobenega konkurenta oziroma njegove identitete, zato se njen reklamni material za povprečnega potrošnika ne more šteti kot zavajajoč**. Sodišče je zadevo vrnilo prvostopenjskemu organu v ponovno odločanje. (Sodstvo Republike Slovenije, 2011).

Primer poudarja skromno prakso, ki jo imajo naši upravni organi s primerjalnim reklamiranjem. Tržni inšpektorat je zgolj na podlagi slogana reklamne akcije oglaševalca, ki se je izvajala celo samo v prostorih oglaševalca, prepovedal tovrstno reklamo. Pri tem je zanemaril dejstvo:

- taka reklama ne more doseči dovolj potrošnikov, da bi sploh bila relevantna;
- nikjer ne namiguje na konkurenco, ne posredno ne neposredno;
- ne primerja posameznih produktov med seboj.

Vprašam se lahko: kje je tukaj sploh primerjalno oglaševanje, in če že je, v katerem delu je zavajajoče? Treba bo kar nekaj časa in prakse, da se bodo vzpostavili določeni standardi primerjalnega reklamiranja, da jih bodo spoznali in upoštevali tako oglaševalci kot upravni organi in neodvisne potrošniške organizacije.

## 6.3 Razsodbe slovenskega oglaševalskega razsodišča SOR

V nalogi sem že večkrat poudaril pomen samoregulatornega urejanja področja oglaševanja. S takim načinom urejanja se v stroki oblikujejo nepisana pravila, ki se jih oglaševalci bolj ali manj tudi držijo, kar dviga kakovost in verodostojnost oglaševanja. S samoregulatornim načinom se doseže dvojni učinek:

- jasna pravila dovoljenega in družbeno sprejemljivega oglaševanja;
- boljša informiranost potrošnikov, ki naj vodi k racionalnejšim nakupnim odločitvam.

Predstavljam nekaj tipičnih primerov razsodb Slovenskega oglaševalskega razsodišča, ki pomembno prispeva tudi k oblikovanju sodne prakse, čeprav za sodišča navedene razsodbe niso zavezujoče.

### 6.3.1 Engrotuš v. Lidl; razsodba oglaševalskega razsodišča, št. 191

Povzetek pritožbe: oglaševalsko razsodišče je prejelo pritožbo družbe Engrotuš iz Celja, ki se nanaša na domnevno zavajajoče oglaševanje družbe Lidl v letaku/prodajnem katalogu št. 17/2010 z veljavnostjo od četrta, 29. aprila 2010. Družba Lidl je na naslovni strani objavila besedilo »Ne nasedajte poceni trikomi!!!« Isti slogan in predstavitev akcije pa je družba Lidl objavila tudi na svoji spletni strani. Vlagateljica pritožbe ocenjuje, da je oglaševanje, ki je predmet pritožbe, kršilo določila zakona o varstvu potrošnikov, in sicer 12 b člen in tudi 12. c člen, saj je neobjektivno primerjalo izdelke, ustvarilo zmedo na trgu in diskreditiralo oz. očrnilo trgovsko ime konkurenta – družbe Engrotuš. Poleg tega je predmetno oglaševanje kršilo določila ZVPNPP (4. in 5. člen). Družba Engrotuš tudi meni, da je družba Lidl s predmetnim oglaševanjem kršila določila 16. člena SOK. Vlagateljica je pritožbo utemeljila, kot sledi.

Naj povzamem: družba Engrotuš navaja, da je družba Lidl v spornem oglasu:

- očrnila njene izdelke;
- primerjala blago, ki ga ni moč primerjati;
- zavajala potrošnike z datumom opravljene primerjave izdelkov.

Povzetek odgovora oglaševalca, družbe Lidl:

Oglaševalec, družba Lidl, v svojem odgovoru na pritožbo to v celoti zavrača kot neutemeljeno z obrazložitvijo:

- Družba Lidl se sklicuje na predhodno oglaševalsko akcijo podjetja Engrotuš »Tuš varčujem«, pri čemer ta ne navaja podatkov o ceni in kakovosti blaga drugih konkurentov, ki naj bi bilo predmet primerjave z omenjenimi izdelki, in navaja, da je sedanja oglaševalska kampanja samo odgovor na prejšnjo konkurentovo.

- Družba Lidl v odgovoru še vedno navaja zase sporni oglaševalski letak družbe Engrotuš: družba Engrotuš skuša ustvariti vtis, da je nakupovanje pri Tušu cenejše kot pri drugih konkurentih, obenem pa poleg cene ne navaja drugih kriterijev, ki bi potencialnemu kupcu omogočili kakovostno in posledično objektivno primerjavo posameznih izdelkov. Takšno primerjanje je na podlagi ZVPot zavajajoče, pritožnica pa s takšnimi poslovnimi praksami bistveno izkrivlja ali bi lahko izkrivljala ekonomsko obnašanje povprečnega potrošnika.
- Družba Lidl je zaradi navajanja cenovnih prednosti izdelkov, označenih s »Tuš varčujem«, izdelke ustrezno preverila in ugotovila, da je pritožnica pri navajanju imena družbe Lidl kršila 12. c člen ZVPot, saj je primerjala neresnične podatke o blagu, ki zadovoljuje iste potrebe, in ob pomanjkanju objektivne primerjave ene ali več objektivnih, namenskih ali predstavitvenih lastnosti, tudi cene, ustvarjala zmedo na trgu ter obenem skušala diskreditirati oz. očrniti blagovno znamko družbe Lidl in se tako posledično nelojalno okoristila z ugledom blagovne znamke, trgovskega imena in drugimi znaki razlikovanja družbe Lidl.
- S preverjanjem bistvenih lastnosti blaga, razvidnih iz deklaracij izdelkov, je bilo ugotovljeno, da je pritožnica pri nekaterih izdelkih kot primerjalni kriterij uporabila izključno ceno in pri tem pri potrošniku poskušala ustvariti vtis, da gre za izdelke primerljive kakovosti.

Pri razsodbi je SOR uporabil določila SOK:

### **SOK, 16. Člen: primerjalno oglaševanje**

16.1. Primerjanje je dovoljeno v interesu informiranja javnosti in spodbujanja konkurence pod pogojem, da je skladno z zakonskimi predpisi.

16.2. Primerjanje mora biti pošteno in zasnovano tako, da ni verjetno, da bi zavajalo potrošnika. Biti mora jasno, na podlagi česa je narejen izbor, elementi primerjanja pa ne smejo biti izbrani nepošteno in tako, da bi oglaševalcem umetno ustvarili prednost. Oglaševalci ne smejo napadati ali diskreditirati drugih podjetij ali njihovih izdelkov.

16.3. Trditev, da je kateri koli izdelek boljši od drugih, je dovoljena samo, kadar je jasno podprta z dokazi. Namigovanje na večvrednost ali presežni status izdelka, kot npr. »številka ena«, »vodilni«, »največji« in podobno, mora biti podprto s konkretnimi podatki.

Oglaševalsko razsodišče je primer obravnavalo junija 2010 in sprejelo razsodbo:

Pritožba je utemeljena. Oglaševalsko razsodišče oglaševalca javno poziva, **da takoj preneha z objavljanjem** ali distribuiranjem oglaševanja, ki je bilo predmet presoje (letak družbe Lidl, št. 17/2010).

Obrazložitev: na podlagi posredovanih informacij pritožnika in oglaševalca ter ogleda oglaševanja, ki je predmet pritožbe (letak družbe Lidl št. 17/2010), Oglaševalsko

razsodišče ugotavlja, da le-ta ni skladen z določili 16.2. člena SOK. Letak, ki je predmet pritožbe, ni zasnovan na način, da bi potrošnik iz njega lahko jasno in nedvoumno razbral, kaj je predmet primerjave. (Slovenska oglaševalska zbornica, 2011).

Gre za klasičen primer zavajajočega oglaševanja iz prakse primerjalnega oglaševanja trgovcev na drobno z živilskimi proizvodi. Največkrat želijo s takšno reklamo na podlagi za svoje potrebe prirejenega izbora živil ustvariti pri kupcu sliko, da so cenovno ugodnejši od konkurentov, in to ne samo za oglaševani nabor produktov, temveč za celotno prodajno paleto artiklov, ki se v trgovini oglaševalca ponujajo. Pritožbe na Oglaševalsko razsodišče in kasnejše redne sodne tožbe so le posledica konkurenčnega boja med temi trgovci. Vse premalokrat zasledimo Zvezo potrošnikov in druge neodvisne potrošniške organizacije v vlogi nadzora nad takšnim oglaševanjem.

### **6.3.2 Ius Software V. Tax-Fin-Lex; razzodba oglaševalskega razzodišča, št. 192**

Povzetek pritožbe:

Oglaševalsko razzodišče je prejelo pritožbo družbe Ius Software, ki se nanaša na obsežno in dlje trajajočo oglaševalsko akcijo s sloganoma »Pomlad – naj vas osvobodi starih navad!« in »Si res lahko privoščite 9-krat višji strošek?«. Predmetna oglaševalska akcija za storitve oglaševalca Tax-fin-lex se je začela najkasneje 15. aprila 2010 v medijih: tedenski elektronski časopis TFL Glasnik št. 16 z dne 20. april 2010, v elektronskih obvestilih, ki jih je poslal oglaševalec 15. aprila, ter 5. in 14. maja 2010, ter v oglasu na spletnem mestu oglaševalca 8. junija 2010. Vlagatelj pritožbe ocenjuje, da predmetna oglaševalska akcija krši določila ZVPot, ZVPNPP, ZVK in SOK.

Vlagatelj pritožbe je pritožbo utemeljil, kot sledi:

- V predmetni oglaševalski akciji gre nedvomno za primerjalno oglaševanje blaga in storitev družb Tax-fin-lex in Ius Software. Predmetna oglaševalska akcija namreč družbo Ius Software nedvomno določno opredeli kot »Drugi pravni portal«. Vsi podatki se v celoti ujemajo zgolj in samo s podatki o cenah storitev vlagatelja pritožbe, ki je eden redkih ponudnikov tovrstnih storitev v Sloveniji, zato je njegova identifikacija povsem preprosta in samoumevna za vsakega povprečnega naslovnika predmetne oglaševalske akcije.
- Predmetna oglasna akcija pomeni tudi nelojalno konkurenco, ki jo prepoveduje ZVK, saj je oglaševalec ravnal zavajajoče do uporabnikov in uporabljal prepovedane oblike primerjalnega oglaševanja, s tem pa neskladno z dobrimi poslovnimi običaji, ki jih določa 13. člen ZVK. (Oglaševalec navaja, da njihov portal ponuja širše vsebine in dostop do pravnih virov iz lastne baze, kar ni res.)
- Predmetno oglaševanje zaradi kršenja določb ZVPot, ZVPNPP in ZVK hkrati pomeni kršenje določb 1. člena SOK. Zaradi netočnih navedb je kršen tudi 4. člen SOK, iz

razlogov neskladnosti z določbami ZVPot in namernega zavajanja potrošnikov pa primerjalno oglaševanje eklatantno krši zlasti 16. člen SOK.

Povzetek odgovora oglaševalca: oglaševalec, družba Tax-fin-lex, v svojem odgovoru v celoti zavrača pritožbo kot neutemeljeno z obrazložitvijo, kot sledi.

- Že od vstopa oglaševalca na trg pravnih in ostalih poslovnih informacij leta 2005 se vlagatelj pritožbe, do tedaj edini tovrstni ponudnik v Sloveniji, ne more sprijazniti s konkurentom.
- Tax-fin-lex primerja svojo ceno za dostop do pravnega dela portala (LEX), ki znaša 62,5 evra/uporabnika/mesec, kar se vidi iz naštetih vsebin v tabeli iz akcije pod naslovom »Obseg vsebine in cene«, podnaslov: »I. Pravne vsebine«, kjer so našteje v glavnih vsebinah vse pravne vsebine, ki jih ponuja v okviru svojega Pravnega paketa LEX po ceni 62,5 evra. Ta del vsebine je direktno primerljiv z vsebino pravnega portala Ius-Info, katerega redna cena za mesečni dostop znaša 97,65 evra.
- Glavno sporočilo predmetne prodajne akcije torej je, da lahko uporabnik na portalu družbe Tax-fin-lex vpogleda oz. prenese 125 zakonov, na portalu IUS Info pa 34 zakonov. Čistopisi zakonov na obeh portalih so popolnoma enaki in zato primerljivi, kar pomeni, da dobi uporabnik na portalu družbe Tax-fin-lex devetkrat več zakonov oz. pri vlagatelju pritožbe plačuje devetkrat več. Iz navedenega izhaja, da je oglaševalec oglaševal skladno z določili ZVPot.

Oglaševalsko razsodišče je odločalo na podlagi 4. in 16.člena SOK. Povzemam 4. člen, 16. člen je opisan pri prejšnjem primeru:

#### **SOK, 4. člen: resničnost**

4.1. Oglaševanje mora biti zavezano resnici. Ne sme vsebovati trditve ali zvočnih in vizualnih predstav, ki zavajajo ali bi lahko zavedle potrošnika z neresničnostjo, dvoumnostjo, s pretiravanjem, z zavajajočo opustitvijo ipd. Zlasti to velja, kadar se nanaša na namen in uporabnost izdelka, njegovo sestavo, geografsko poreklo in druge za potrošnika bistvene informacije.

4.2. Pretiravanja, katerih namen je zabavati ali zbujati pozornost, so dovoljena le, če je jasno, da gre za humor, parabolo ali očitno pretiravanje, ne pa za dejstvo, ki ga je treba sprejeti kot tako.

4.3. Oglaševalci lahko izrazijo svoje mnenje o čemerkoli, tudi o lastnostih ali zaželenosti svojih izdelkov, a le pod pogojem, da je jasno, da izražajo svoje mnenje, in ne dejstev. Trditve, ki presegajo subjektivna mnenja, so predmet dokazljivosti, kakor je opredeljeno v 5. členu.

**Razsodba:** Oglaševalsko razsodišče oglaševalca **javno poziva, da preneha z objavljanjem** predmetnega oglaševanja do uskladitve z določili SOK.



Obrazložitev: na podlagi posredovanih informacij pritožnika in oglaševalca ter ogleda oglaševanja, ki je predmet pritožbe, Oglaševalsko razsodišče ugotavlja, da je pritožba utemeljena v delu, ki se nanaša na trditev, da je storitev Tax-fin-lex devetkrat cenejša od storitve drugega ponudnika. Oglaševalec v postopku presoje Oglaševalskemu razsodišču **ni posredoval dokazov, ki bi potrdili resničnost predmetne trditve**. Zato oglaševanje ni skladno z določili 4. in 16. člena SOK.

Gre za značilen primer razsodbe, s katero je bilo ugotovljeno dejstvo, da je dovoljeno primerjalno oglaševati vsako blago in ceno, če jo lahko oglaševalec dokaže. Prav tako sam izračun devetkrat nižje cene storitve v oglasu ni transparenten in je torej nerazumljiv povprečnemu potrošniku, kar mu lahko povzroči občutek ugodnejšega nakupa, čeprav pravzaprav ni.

Oba predstavljen primer primerjalnega reklamiranja, ki sta bila predmet obravnave Slovenskega oglaševalskega razsodišča, prikazujeta dejstvo, da je navedena oblika reklame postala sestavni del reklamnega miksa, ki ga uporabljajo slovenski oglaševalci. Reklamni mix, ki je sestavljen iz različnih načinov reklamiranja in različnih oglaševalskih poti, je tako obogaten z izredno močnim orodjem primerjalne reklame, ki pa ga morajo oglaševalci znati uporabiti. Tu ne mislim na nedovoljene oblike primerjalnega reklamiranja, temveč na dovoljeno primerjalno reklamiranje, ki naj prinaša ekonomske koristi in prednosti oglaševalcu nasproti konkurenci. Paziti je namreč treba, da tovrstno reklamiranje na koncu ne prinese več koristi konkurentu kot samemu oglaševalcu, kar je lahko razvidno tudi iz obeh navedenih primerov.

Vsekakor pa je primerjalna reklama tista, ki povečuje konkurenco med proizvajalci v korist potrošnikov, in samo pozdravimo lahko liberalizacijo takšnega oglaševanja na skupnem trgu EU.

## **SKLEP**

Danes se kupuje in prodaja na skoraj petstomilijonskem evropskem notranjem trgu. Prosti pretok blaga naj bi zagotavljal nepretrgano gospodarsko rast, odpiranje novih delovnih mest in povečevanje zunanje konkurenčnosti evropskega gospodarstva, seveda ob pogoju povečevanja potrošnikove blaginje, ki naj bi na takem trgu imel veliko možnost izbire proizvodov po konkurenčnih cenah. Blagovna menjava na notranjem trgu EU obsega vrednostno kar 75 odstotkov vse opravljene menjave. Tržna integracija evropskih trgov je torej sredstvo za povečanje blaginje. Toda ali ta menjava poteka gladko ali obstajajo kakšne ovire?

Ali notranji trg EU deluje? Ali mu res lahko rečemo »domači« trg? Ali imamo kot potrošniki in proizvajalci na njem enake pravice in obveznosti, ne glede na to, na katerem delu trga se znajdemo v prvi ali drugi vlogi? Ali dovolj dobro poznamo »domači« trg« – v ekonomskem, pravnem, sociološkem in kulturološkem pogledu? Ali nam zakonodaja EU

omogoča uresničevanje štirih temeljnih svoboščin notranjega trga? Ali sta enotna evropska valuta in monetarna unija dovolj za učinkovito delovanje trga? Ali smo kot potrošniki ustrezno informirani in zaščiteni pred nepoštenimi poslovnimi praksami? Ali kot proizvajalci lahko nemoteno ponujamo in prodajamo svoje blago na trgih drugih članic? Ali smo kot potrošniki na takem trgu ustrezno zaščiteni?

Stopnja potrošnikovega zadovoljstva in zaupanja v potrošniške organizacije, ki sem jo prikazal v prvem poglavju, je lahko vodilo pri ocenjevanju učinkovitosti delovanja notranjega trga, saj brez urejenega maloprodajnega trga celotni notranji trg EU sploh ne bi bil uresničljiv. Javni organi morajo ščititi svoje potrošnike pred zavajajočim oglaševanjem in drugimi nepoštenimi poslovnimi praksami. V današnji Evropi 27 članic se potrošniške navade in tradicija močno razlikujejo. Ponekod je bila potrošniška kultura močno razvita, pojavili so se tudi ustrezni zaščitni mehanizmi, v novi Evropi se ta kultura šele vzpostavlja, potrošnik je na teh trgih še vedno lahka tarča nedovoljenih poslovnih praks.

Moja analiza se je omejila na preučevanje delovanja enotnega (potrošniškega) trga z vidika prostega pretoka blaga med državami članicami v luči poenotenja primerjalne reklame v zakonodajah držav članic. Kako poenotiti standarde oziroma se vsaj približati enotnim standardom in kaj se na trgu EU lahko primerja, je bistveno vprašanje, ki sem si ga zastavljal v celotni nalogi. Eno pomembnejših vlog bo morala odigrati prav sodna praksa, ki naj bi pripeljala do poenotenja stališč posameznih nacionalnih zakonodaj glede vsebine dovoljenega primerjalnega oglaševanja, kar bo vsekakor olajšalo trgovino med posameznimi članicami.

Kot sem pokazal v analizi, ima primerjalna reklama pomen za proizvajalce v tem, da z njo pokažejo na svoje konkurenčne prednosti v primerjavi s konkurenti; potrošniki pa iz takšnega oglaševanja pridobijo kakovostnejše in popolnejše informacije, ki jih potrebujejo pri nakupnih odločitvah.

Glavno vprašanje, ki sem si ga zastavil v analizi, je bilo, ali je omogočen prost pretok blaga, kljub še vedno prisotnim nacionalnim omejitvam oglaševanja.

Vprašanje prostega pretoka blaga je osrednje vprašanje EU. Obstajajo številne ovire za popolno oblikovan maloprodajni notranji trg. Poleg pomanjkanja medsebojnega zaupanja obstajajo tudi zakonske ovire. Če pustimo ob strani gospodarska področja, ki se urejajo specifično, postaja težnja po harmonizaciji pravil oglaševanja kot sredstva za vstop na trge drugih članic vse bolj izrazita. Minimalno harmonizacijo, ki se je uveljavila kot način prenosa direktiv v nacionalne zakonodaje, naj bi nadomestila popolna harmonizacija, ki bi omogočala enotne pogoje poslovanja na celotnem notranjem trgu.

To dejstvo potrjuje osnovno tezo, ki sem jo postavil v začetku analize, da v posameznih državah članicah ni dovolj poenotena ureditev primerjalne reklame, kar negativno vpliva

na delovanje in uresničitev osnovnih predpostavk notranjega trga, in je potrebno z evropsko zakonodajo preseči parcialnost nacionalnih interesov, ki drobijo skupni trg.

Direktive, ki sem jih preučeval, omogočajo minimalno harmonizacijo, kar pa ne velja za primerjalno oglaševanje, kjer je zahtevana polna harmonizacija, vsaj kar zadeva samo primerjavo. Primerjalna reklama mora v tem smislu ustrezati pogojem, ki veljajo za dovoljeno primerjalno oglaševanje. Vendar pa prosti pretok blaga ni absolutna vrednota. V posebnih okoliščinah so zaradi nekaterih prednostnih družbeno in socialnopolitičnih ciljev potrebne omejitve ali celo prepovedi, ki sicer ovirajo prosto trgovino, vendar so pomembne npr. za varovanje okolja ali zdravja ljudi. V takih primerih naj bi obveljalo načelo razuma (angl. *rule of reason*).

Tehnološka revolucija v obliki internetne trgovine bo še pospešila integracijo notranjega trga. S seboj prinaša nove izzive za snovalce potrošniške politike, proizvajalce in oglaševalce. Samo upamo lahko, da bo razvoj zakonodaje sledil hitremu tehnološkemu razvoju v korist vseh udeležencev na trgu.

V Sloveniji smo na začetku poti. Naše izkušnje s primerjalnim oglaševanjem so skromne. Videli smo, da po primerjalnem oglaševanju večinoma posegajo drobnoprodajni živilski trgovci v svojem konkurenčnem boju. Le malokrat jim uspeva, da taka reklama ne bi bila hkrati zavajajoča. Naloga naših upravnih in sodnih organov je preprečiti ravno takšno izkrivljanje oglaševanja.

Čeprav je naša sodna praksa še razmeroma skromna, lahko opazimo zaželenost po primerjalnem oglaševanju, seveda v dovoljenih okvirih.

Več izkušenj na tem področju ima naša samoregulativa, ki lahko prispeva velikanski delež k ozaveščanju oglaševalcev v poslovni kulturi in učinkovitem delovanju oglaševalskega trikotnika.

Problem naše samoregulative vidim predvsem v dejstvu, da naša kultura ni naklonjena takim oblikam urejanja in reševanja problemov. Velikokrat se zgodi, da prav tisti, ki so snovalci teh kodeksov, delujejo v nasprotju z njimi. Kakšen pomen imajo potem samoregulativni mehanizmi. Verjetno je to povezano tudi z majhnostjo našega nacionalnega trga, rešitev pa se nedvomno skriva v močnejšem povezovanju samoregulativnih teles z drugimi evropskimi ter doslednim spoštovanjem sicer deklarativno urejenih oglaševalskih kodeksov.

Če bodo sodišča postala arbitri slovenske oglaševalske samoregulative, bomo kmalu imeli stanje, v katerem bo dovoljeno vse, kar (še) ni prepovedano. In ravno v pozitivnem pristopu k oglaševanju bi morali videti tisto dodano vrednost, ki bo omogočila tudi primerjalni reklamni opravi temeljno poslanstvo povečanja konkurenčnosti na trgu v korist potrošnikov.

Potrošniške organizacije na drugi strani morajo potrošnika ozavestiti, da se bo zavedal svojih pravic in mu jih bo uspelo tudi uveljavljati. Nadnacionalne potrošniške organizacije pa morajo prevzeti vlogo potrošniškega »ombudsmana«, ki bodo opozarjale na pomanjkljivosti v delovanju enotnega evropskega potrošniškega trga in povečale kohezivnost tega velikega trga. Poenoteni pogoji uporabe primerjalnega reklamiranja bodo prinesli novo kvaliteto tako ponudnikom kot potrošnikom .

Če bo temu tako, bomo lahko rekli, da »smo doma« kjerkoli v Evropi.

## LITERATURA IN VIRI

1. Avbreht, A., Dren M., Erjavec M., Grešak B. & Zajc, B. (2007). *Zakon o varstvu potrošnikov pred nepoštenimi poslovnimi praksami (ZVPNPP): s komentarjem*. Ljubljana: Uradni list Republike Slovenije.
2. Bajt, D. (1999). *Slovenski kdo je kdo*. Ljubljana: Nova revija.
3. Bučar, M. (2009). *Lizbonska strategija; Evropska unija od A do Ž*. Ljubljana: Uradni list Republike Slovenije.
4. Christensen, L.& Hansen, J. (2006). *A contrast with trade mark law: the permitted use of geographical indications; Trade Marks at the limit*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited.
5. Cornell University Law School. (b.l.). *Lanham Trademark Act*. Najdeno 29. marca 2011 na spletnem naslovu <http://www.law.cornell.edu/uscode/15/ch22.html>
6. Coronna, M., (2003) Prost pretok blaga in oglaševanje. *Gospodarski subjekti na trgu na pragu Evropske unije : (pravo družb, pogodbeno pravo, izvršba in zavarovanje, davčno pravo in zaposlovanje) / Enajsto posvetovanje o aktualni problematiki s področja gospodarskega prava, Portorož, 2003* , Inštitut za gospodarsko pravo
7. ČZP Večer. (2010). *Almo nature in Lidl kršila oglaševalski kodeks*. Najdeno 12. januarja na spletnem naslovu [http://bor.czp-vecer.si/VECER2000\\_XP/2010/07/29/2010-07-29\\_STR-13-13\\_MX-01\\_Izd-01-02-03-04-05-06\\_PAG-MARKETING.PDF](http://bor.czp-vecer.si/VECER2000_XP/2010/07/29/2010-07-29_STR-13-13_MX-01_Izd-01-02-03-04-05-06_PAG-MARKETING.PDF)
8. Davies, G. (2003). *European union – internal market law*. London: Cavendish Publishing Limited.
9. De Jong, P. (2006). *Comparative advertising in Europe; Trade Marks at the limit*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited.
10. Direktiva 2006/114/ES Evropskega parlamenta in Sveta o zavajajočem in primerjalnem oglaševanju (kodificirano besedilo) (besedilo velja za EGP). *Uradni list EU* št. L 376/21/2006.
11. Direktiva Evropskega parlamenta in sveta 97/55/ES o spremembi direktive 84/450/EGS o zavajajočem oglaševanju, tako da vključuje primerjalno oglaševanje. *Uradni list. EU*, št. L 290/18/1997.
12. Direktiva Evropskega sveta 84/450/EGS o zavajajočem oglaševanju. *Uradni list EU*, št. L 250/1984.
13. Direktiva Evropskega sveta o približevanju zakonodaje držav članic v zvezi z blagovnimi znamkami. *Uradni list EU* L 40/89.
14. EASA–European advertising standards alliance. (2011). *Oglaševalska samoregulativa v Evropi*. Najdeno 12. januarja 2011na spletnem naslovu <http://www.easa-alliance.org/About-SR/Self-regulation-in-Europe/page.aspx/124>
15. Einspieler, V., Grčar, C., Lampe, R., Repanšek, J. & Žirovnik, C. (2009). *Medijsko pravo*. Ljubljana: Planet GV, poslovno izobraževanje.

16. EUR-LEX. (b.l.). *Prečiščeni različici Pogodbe o Evropski uniji in Pogodbe o delovanju Evropske unije*. Najdeno 12. januarja 2011 na spletnem naslovu <http://eur-lex.europa.eu/JOHtml.do?uri=OJ:C:2010:083:SOM:SL:HTML>
17. EUR-LEX. (b.l.). *Lizbonska pogodba*. Najdeno 26. decembra 2010 na spletnem naslovu <http://eur-lex.europa.eu/JOHtml.do?uri=OJ:C:2007:306:SOM:SL:HTML>
18. European commission – joint research centre. (b.l.) *The 2005 EU survey on r&d Investment Business Trends in 10 Sectors*. Najdeno 3. januarja 2011 na spletnem naslovu [http://iri.jrc.ec.europa.eu/research/survey\\_2005.htm](http://iri.jrc.ec.europa.eu/research/survey_2005.htm)
19. Evropski potrošniški center. (b.l.). *Nepoštena poslovna praksa*. Najdeno 12. januarja 2011 na spletnem naslovu [http://epc.si/index.php?option=com\\_content&view=article&id=108%3Anepotena-poslovna-praksa&catid=41%3Anepotena-poslovna-praksa&Itemid=88&lang=sl](http://epc.si/index.php?option=com_content&view=article&id=108%3Anepotena-poslovna-praksa&catid=41%3Anepotena-poslovna-praksa&Itemid=88&lang=sl)
20. Evropski parlament. (2009). *Enotni evropski akt (EEA)*. Najdeno 4. januarja 2011 na spletnem naslovu [http://circa.europa.eu/irc/opoce/fact\\_sheets/info/data/how/evolution/article\\_7332\\_sl.htm](http://circa.europa.eu/irc/opoce/fact_sheets/info/data/how/evolution/article_7332_sl.htm)
21. Eu Abc.com. (b.l.). *Omejevanje uvoza med članicami EU - primer Cassis de Dijon*. Najdeno 2. januarja 2011 na spletnem naslovu <http://sl.euabc.com/word/140>
22. Federal Trade Commission. (2010). *Federal Trade Commission act*. Najdeno 29. marca 2011 na spletnem naslovu [http://www.ftc.gov/ogc/FTC\\_Act\\_IncorporatingUS\\_SAFE\\_WEB\\_Act.pdf](http://www.ftc.gov/ogc/FTC_Act_IncorporatingUS_SAFE_WEB_Act.pdf)
23. Gareth, D. (2003). *European Union internal market 2<sup>nd</sup> ed.*, London: Cavendish Publishing Limited.
24. Grilc, P. (1997). Novejše oblike nelojalne reklame. *Podjetje in delo : revija za gospodarsko, delovno in socialno pravo, letnik(XXIII)*, str. 1225-1233
25. Galič, A., Grilc, P., Juhart, M. & Zabel, B. (2000). *Zakon o preprečevanju omejevanja konkurence s komentarjem*. Ljubljana: GV Založba.
26. Grilc, P. (2001). *Pravo EU*. Ljubljana: Cankarjeva založba.
27. Hojnik, J. & Knez, R. (2009). *Notranji trg EU*. Maribor: Pravna fakulteta.
28. Hojnik, J. (2010). *Prosti pretok blaga v EU*. Ljubljana: GV Založba.
29. Hojnik, J. (2009). Razmah standardizacije proizvodov v luči prostega pretoka blaga v EU. *Posvetovanje o aktualni problematiki s področja gospodarskega prava: gospodarski subjekti na trgu – novosti in aktualna vprašanja gospodarskega prava letnik(XVII)*
30. Hojnik, J. (2010) Ekonomska učinkovitost notranjega trga EU. *LeXonomica – revija za pravo in ekonomijo, letnik(II)*.
31. Ilesič, M. (1997). Reklama v pravu Evropske skupnosti. *Podjetje in delo : revija za gospodarsko, delovno in socialno pravo, letnik(XXIII)*, str. 1239-1246.
32. Kladošek, R. (1997). Nelojalna reklama in inšpekcijski nadzor. *Podjetje in delo : revija za gospodarsko, delovno in socialno pravo, letnik(XXIII)*, str. 1234-1238.
33. Knez, R., Možina, D. & Trstenjak, V. (2005). *Evropsko pravo varstva potrošnikov = European consumer protection law : direktive ES/EU z uvodnimi pojasnili*. Ljubljana: GV Založba.

34. Knez, R. (2006) Zavajajoče in primerjalno oglaševanje v Evropski uniji; *Revizor, revija o reviziji, letnik(XVII)*, str. 71-86.
35. Komisija Evropskih skupnosti. (2007). *Strategija potrošniške politike 2007–2013, Usposabljanje potrošnikov, izboljševanje blaginje potrošnikov, učinkovito varstvo potrošniko*. Luxembourg: Urad za uradne publikacije Evropskih skupnosti, 2007.
36. Komisija Evropskih skupnosti (2007a). *Stopnja zaupanja varovanja potrošnikovih pravic v EU*. Najdeno 4. januarja 2011 na spletnem naslovu [http://ec.europa.eu/consumers/strategy/docs/sc3\\_executive\\_summary\\_sl.pdf](http://ec.europa.eu/consumers/strategy/docs/sc3_executive_summary_sl.pdf)
37. Komisija Evropskih skupnosti. (2007b). *Strategija potrošniške politike EU 2007–2013. Sporočilo Komisije Svetu, Evropskemu parlamentu in evropskemu ekonomsko-socialnemu odboru*. Najdeno 20. novembra 2010 na spletnem naslovu [http://ec.europa.eu/competition/consultations/2010\\_horizontals/guidelines\\_sl.pdf](http://ec.europa.eu/competition/consultations/2010_horizontals/guidelines_sl.pdf)
38. Korže, B. (2009) *Pravo trženja*. Ljubljana: Ekonomska fakulteta.
39. Kotler, P. (1998). *Marketing Management – Trženjsko upravljanje analiza, načrtovanje, izvajanje in kontrola*. Ljubljana: Slovenska knjiga.
40. Lampe, R., et al. (2009). *Medijsko pravo*. Ljubljana: Planet GV, poslovno izobraževanje.
41. Marketing magazin. (2008). *Pepsi šokiral z novimi oglasi s samomorilsko tematiko*. Najdeno 23. decembra 2010 na spletnem naslovu <http://www.marketingmagazin.si/mm/novice/pepsi-sokiral-z-novimi-oglas-s-samomorilsko-temat/>
42. Micklitz, H., Reich, N., & Rott, P. (2009). *Understanding EU consumer law*. Mortsel: Intersentia Publishers.
43. Middlemiss, S. (2006). *Permitted use under European law: the framework; Trade Marks at the limit*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited.
44. Možina, D. (2009). *Varstvo in pravice potrošnikov; Evropska unija od A do Ž*. Ljubljana: Uradni list Republike Slovenije.
45. Možina, D. (2004). *Razvojne težnje v evropskem pravu nelojalne konkurence in varstva potrošnikov; Podjetje in delo : revija za gospodarsko, delovno in socialno pravo, letnik(XXIII)*, str. 1225-1233
46. Muris, J. T. (2004). *The Federal Trade Commission and the future development of U.S. Consumer Protection Policy. Working paper 04-19*. Najdeno 3. januarja 2011 na spletnem naslovu <http://www.law.gmu.edu/pubs/papers/04-19>
47. Portal Evropske unije. (b.l.). *Pregled stanja potrošniških trgov – spremljanje povezovanja maloprodajnega notranjega trga in primerjalna analiza potrošniškega okolja v državah članicah EU*. Najdeno 22. decembra 2010 na spletnem naslovu [http://ec.europa.eu/consumers/strategy/docs/sc3\\_executive\\_summary\\_sl.pdf](http://ec.europa.eu/consumers/strategy/docs/sc3_executive_summary_sl.pdf)
48. Obvestilo komisije o opredelitvi upoštevnega trga za namene konkurenčnega prava Skupnosti. *Uradni list EU št. C 372/97*.
49. Pogodba o delovanju EU. *Uradni list EU št. C 83/122/2010*.
50. Portal Evropske unije. (b.l.). *Sporočilo Komisije. Smernice o uporabi 101.člena Pogodbe o delovanju Evropske unije za sporazume o horizontalnem sodelovanju*.

- Najdeno 4. januarja 2011 na spletnem naslovu [http://ec.europa.eu/competition/consultations/2010\\_horizontals/guidelines\\_sl.pdf](http://ec.europa.eu/competition/consultations/2010_horizontals/guidelines_sl.pdf)
51. Portal Evropske unije. (b.l.). *Varstvo potrošnikov v EU*. Najdeno 4. januarja 2011 na spletnem naslovu [http://europa.eu/pol/cons/index\\_sl.htm](http://europa.eu/pol/cons/index_sl.htm)
  52. Portal Evropske unije. (b.l.). *Pregled stanja potrošniških trgov – spremljanje povezovanja maloprodajnega notranjega trga in primerjalna analiza potrošniškega okolja v državah članicah*. Najdeno 4. januarja 2011 na spletnem naslovu [http://ec.europa.eu/consumers/strategy/docs/sc3\\_executive\\_summary\\_sl.pdf](http://ec.europa.eu/consumers/strategy/docs/sc3_executive_summary_sl.pdf)
  53. Ramsay, I. (2007). *Consumer law and policy: text and materials on regulating consumers markets*. Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing.
  54. Repas, M. (2009). Blagovne in storitvene znamke: ali je vsaka uporaba tuje znamke res kršitev? *Posvetovanje o aktualni problematiki s področja gospodarskega prava: gospodarski subjekti na trgu – novosti in aktualna vprašanja gospodarskega prava letnik(XVII)*, str. 163-175
  55. Repas, M. (2010). *Konkurenčno pravo v teoriji in praksi: omejevalna ravnanja in nadzor koncentracij*. Ljubljana: Uradni list Republike Slovenije.
  56. Sigband, B. (1989). *Communication for Management and Business*. Glenview, Illinois: Scott, Foresman and Company.
  57. Slovenska oglaševalska zbornica. (b.l.). *O zbornici*. Najdeno 3. januarja 2011 na spletnem naslovu [http://www.soz.si/o\\_nas/](http://www.soz.si/o_nas/)
  58. Slovenska oglaševalska zbornica. (b.l.). *Razsodba oglaševalskega razsodišča št. 192/2010 Ius Software v. Tax Fin*. Najdeno 3. januarja 2011 na spletnem naslovu [http://www.soz.si/oglasevalsko\\_razsodisce/arhiv\\_razsodb/178](http://www.soz.si/oglasevalsko_razsodisce/arhiv_razsodb/178)
  59. Slovenska oglaševalska zbornica. (b.l.). *Razsodba oglaševalskega razsodišča št. 191/2010 Engrotuš v. Lidl*. Najdeno 2. januarja 2011 na spletnem naslovu [http://www.soz.si/oglasevalsko\\_razsodisce/arhiv\\_razsodb/178/](http://www.soz.si/oglasevalsko_razsodisce/arhiv_razsodb/178/)
  60. Slovenska oglaševalska zbornica. (b.l.). *Slovenski oglaševalski kodeks*. Najdeno 3. januarja 2011 na spletnem naslovu [http://www.soz.si/uploads/slovenski\\_oglasevalski\\_kodeks.pdf](http://www.soz.si/uploads/slovenski_oglasevalski_kodeks.pdf)
  61. Sodišče Evropske unije. (b.l.). *Primerjalno oglaševanje - sodba Lidl proti Vierzon Distribution*. Najdeno 4. januarja 2011 na spletnem naslovu <http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=sl&alljur=alljur&jurcdj=jurcdj&jurtpi=jurtpi&jurtfp=jurtfp&numnum=C-159/09&nomusuel=&docnodecision=docnodecision&allcommjo=allcommjo&affina=affint&affclose=affclose&alldocrec=alldocrec&docor=docor&docav=docav&docdoc=docsom&docinf=docinf&alldocnorec=alldocnorec&docnoor=docnoor&docppdoc=docppoag&radtypeord=on&newform=newform&docj=docj&docop=docop&docnoj=docnoj&typeord=ALL&domaine=&mots=&resmax=100&Submit=Rechercher>
  62. Sodišče Evropske unije. (b.l.). *Primerjalno oglaševanje - sodba De Landtsheer Emmanuel proti Comité Interprofessionnel du Vin de Champagne, Veuve Clicquot Ponsardin*. Najdeno 4. januarja 2011 na spletnem naslovu



<http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=sl&alljur=alljur&jurcdj=jurcdj&jurtpi=jurtpi&jurtfp=jurtfp&numnum=c-381/05&nomusuel=&docnodecision=docnodecision&allcommjo=allcommjo&affina=affint&affclose=affclose&alldocrec=alldocrec&docor=docor&docav=docav&docdoc=docsom&docinf=docinf&alldocnorec=alldocnorec&docnoor=docnoor&docppdoc=docppoag&radtypeord=on&newform=newform&docj=docj&docop=docop&ddocno=docnoj&typeord=ALL&domaine=&mots=&resmax=100&Submit=RehercRec>

63. Sodstvo Republike Slovenije. (b.l.). *Tržno inšpekcijski nadzor nad primerjalnim oglaševanjem primer - kozmetični salon*. Najdeno 12. januarja 2011 na spletnem naslovu [http://www.sodisce.si/znanje/sodna\\_praksa/upravno\\_sodisce\\_rs/2010040815247698/](http://www.sodisce.si/znanje/sodna_praksa/upravno_sodisce_rs/2010040815247698/)
64. Sodstvo Republike Slovenije (b.l.). *Tržno inšpekcijski nadzor nad primerjalnim oglaševanjem primer - SPAR*. Najdeno 12. januarja 2011 na spletnem naslovu [http://www.sodisce.si/znanje/sodna\\_praksa/upravno\\_sodisce\\_rs/201004081524769](http://www.sodisce.si/znanje/sodna_praksa/upravno_sodisce_rs/201004081524769)
65. Šinkovec, J. & Tratar, B. (2003). *Komentar Zakona o preprečevanju omejevanja konkurence in Zakona o varstvu konkurence s prilogami*. Lesce: Založba Oziris.
66. Ferčič, A., Ferlinc, & Tratnik, M. (2004a). *Osnove prava Evropske unije*. Maribor: Obzorja, založništvo in izobraževanje.
67. Tratnik, M., (2004b). *Zakon o varstvu konkurence*. Gospodarsko pravo 1. Maribor: Codex iuris.
68. Ustava Republike Slovenije. *Uradni list RS št. 33/91/1991*.
69. Zabel, B. (1999). *Tržno pravo: teorija in praksa pravnega urejanja trga*. Ljubljana: Gospodarski vestnik.
70. Zabel, B. (1997). Tržno pravo in pravo reklame; . *Podjetje in delo : revija za gospodarsko, delovno in socialno pravo, letnik(XXIII)*, str. 1225-1233
71. Zakon o medijih (ZMed-UPB1). *Uradni list RS št. 110/2006*.
72. Zakon o varstvu konkurence (ZVK). *Uradni list RS št. 18/93,56/99,110/02*.
73. Zakon o preprečevanju omejevanja konkurence (Zpmok-1). *Uradni list RS št. 36/08*.
74. Zakona o tržni inšpekciji (ZTI). *Uradni list RS št. 20/97*.
75. Zakon o varstvu potrošnikov pred nepoštenimi poslovnimi praksami, ZVPNPP, *Uradni list RS št. 58/07.t*
76. Zakon o varstvu potrošnikov (ZVPot). *Uradni list RS št. 20/98, 25/98, 23/99, 110/02, 51/04*.
77. Zveza potrošnikov Slovenije. (b.l.). *Primeri spornega oglaševanja*. Najdeno 4. januarja 2011 na spletnem naslovu <http://www.zps.si/trg-in-cene/oglasovanje/index.php?Itemid=307>
78. Weatherill, S. (2005), *EU Consumer Law and Policy*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited.

## **PRILOGE**

## **KAZALO PRILOG:**

PRILOGA 1: Seznam kratic

PRILOGA 2: Seznam analiziranih primerov iz sodne prakse in primerjalnega oglaševanja

## **PRILOGA 1: SEZNAM KRATIC**

B2C – odnos podjetje-potrošnik (angl. Business to Customer)

B2B – odnos podjetje-podjetje (angl. Business to Business)

ICC – International Chamber of Commerce

EASA – European Advertising Standards Alliance

EU – Evropska unija

EGP – Evropski gospodarski prostor

EGS – Evropska gospodarska skupnost

EKČP – Evropska konvencija o človekovih pravicah

PES – Pogodba o ustanovitvi evropske skupnosti

PDES – Pogodba o delovanju evropske skupnosti

SOK – Slovenski oglaševalski kodeks

SOR – Slovensko oglaševalsko razsodišče

SOZ – Slovenska oglaševalska zbornica

ZVK – Zakon o varstvu konkurence

ZVPot – Zakon o varstvu potrošnikov

ZVPNPP – Zakon o varstvu potrošnikov pred nepoštenimi poslovnimi praksami

## **PRILOGA 2: SEZNAM ANALIZIRANIH PRIMEROV IZ SODNE PRAKSE IN PRIMERJALNEGA OGLAŠEVANJA**

1. Casis de Dijon (C-120/78, 1979).
2. De Landtsheer Emmanuel v. Comité Interprofessionnel du Vin de Champagne, Veuve Clicquot Ponsardin (C-159/09).
3. Engrotuš d.d. v. Lidl d.o.o.; rzsodba oglaševalskega rzsodišča, št. 191.
4. Gallaher (Case C-11/92), The Queen v. Secretary of state for Health, ex parte Gallaher ltd, Zodl. 1993, str. I-3545).
5. Ius Software V. Tax-Fin-Lex ; rzsodba oglaševalskega rzsodišča, št. 192.
6. Keck (združeni zadevi UL C-267 in 268/92, Zodl. 1993, str. I-6097).
7. Konsumentombudsmannen (KO) v. Gourmet International Products AB (GIP), (C-405/98).
8. Leclerc v Siplec; Societe d'Importation Eduard Leclerc-Siplec v. TFI Publicite in M6 Publicite (C-412/93, ZOdL.1995, str. I-179).
9. Leclerc v Siplec; Societe d'Importation Eduard Leclerc-Siplec v. TFI Publicite in M6 Publicite (C-412/93, ZOdL.1995, str. I-179).
10. Lidl Belgium GmbH & Co KG v. Etablissements Franz Colruyt NV. zadevi (C-356/04).
11. »Odkrijte razliko« (kozmetični izdelki), sodba I U 1938/2009.
12. O2 Holdings Limited and O2 (UK) Limited v Hutchison 3G UK Limited. Case (C-533/06).
13. Pippig Augenoptik v. Hartlauer (C-44/01 (2003) ECR I-3095).
14. Procureur du Roi proti Dassonville (primer 8/74, ZOdL. 1974, str. 837, odst. 5.)
15. Procureur de la Republique v. X (C-373/90 (1992) ECR I-131).
16. Spar v. odločbo inšpekcijskega nadzora Tržnega inšpektorata Slovenije sodba I U 1438/20.