



# Tematski prikaz

## ELEKTRONSKO POSLOVANJE IN POGODBENE OBVEZNOSTI

Ureditev elektronskega poslovanja je srž Direktive 2000/31/ES<sup>1</sup> o nekaterih pravnih vidikih storitev informacijske družbe, zlasti elektronskega poslovanja na notranjem trgu, v kateri so določena pravila, ki se nanašajo na zahteve ponudnikov storitev informacijske družbe na področju ustanavljanja in obveščanja ter na odgovornost posrednih ponudnikov storitev.

Vendar se elektronsko poslovanje dotika različnih področij gospodarskega življenja, ki v tej direktivi niso urejena, kot so igre na srečo, vprašanja v zvezi s sporazumi in praksami, ki jih ureja pravo omejevalnih sporazumov, ter davki (glej člen 1(5) Direktive o elektronskem poslovanju, ki se nanaša na cilje in področje uporabe navedene direktive). Z elektronskim poslovanjem so zajeti tudi avtorska in sorodne pravice, pravice v zvezi z znamkami, varstvo potrošnikov in varstvo osebnih podatkov, vendar ta področja urejajo posebne direktive in uredbe.

Ta tematski prikaz vsebuje celostni pregled sodne prakse s tega področja. V ta namen so glavne sodbe, ki se nanašajo na ta sklop področij, razdeljene na dva dela, in sicer na eni strani na vidike v zvezi s pogodbene obveznostmi med strankama, na drugi strani pa na okvir elektronskega poslovanja.

### I. Pogodbena razmerja med strankami

#### 1. Sklenitev pogodbe

##### *Sodba z dne 5. julija 2012, Content Services (C-49/11, EU:C:2012:419)*

Družba Content Services je imela podružnico v Mannheimu (Nemčija) in je na svojem spletnem mestu, ki je bilo v nemškem jeziku in je bilo dostopno tudi v Avstriji, ponujala različne spletne storitve. S tega spletnega mesta je bilo mogoče med drugim naložiti brezplačno programsko opremo ali poskusne različice plačljive programske opreme. Internetni uporabniki so morali pred oddajo naročila izpolniti

<sup>1</sup> Direktiva 2000/31/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 8. junija 2000 o nekaterih pravnih vidikih storitev informacijske družbe, zlasti elektronskega poslovanja na notranjem trgu („Direktiva o elektronskem poslovanju“) (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 25, str. 399).

prijavni obrazec ter z odkljukanjem posebnega polja v obrazcu izjaviti, da sprejemajo splošne prodajne pogoje in se odpovedujejo pravici do odstopa.

Internetnim uporabnikom te informacije niso bile predstavljene neposredno. Lahko pa so jih pregledali s klikom na povezavo na strani, ki so jo izpolnili za sklenitev navedene pogodbe. Sklenitev pogodbe ni bila mogoča, če to polje ni bilo odkljukano. V nadaljevanju je zadevni internetni uporabnik od družbe Content Services prejel elektronsko sporočilo, ki ni vsebovalo nobenih informacij o pravici do odstopa, ampak spet povezavo za ogled teh informacij. Oberlandesgericht Wien (višje deželno sodišče na Dunaju, Avstrija) je Sodišču postavilo vprašanje za predhodno odločanje v zvezi z razlago člena 5(1) Direktive 97/7/ES.<sup>2</sup> Vprašalo je, ali poslovna praksa, da se informacije, določene v tej določbi, zagotovijo potrošniku le s hiperpovezavo na spletnem mestu zadevnega podjetja, izpolnjuje zahteve iz navedene določbe.

Sodišče je odločilo, da je treba člen 5(1) Direktive 97/7/ES razlagati tako, da ta poslovna praksa ne izpolnjuje zahtev iz navedene določbe, ker teh informacij to podjetje ne „posreduje“ niti jih potrošnik ne „prejme“, in da spletnega mesta ni mogoče šteti za „trajni nosilec podatkov“.

Potrošnik mora namreč prejeti potrdilo o navedenih informacijah, ne da bi se od njega zahtevalo aktivno ravnanje. Poleg tega, da bi se spletno mesto štelo za trajen nosilec podatkov, mora na enak način kot nosilec v papirni obliki potrošniku zagotoviti informacije iz te določbe, da mu omogoči uveljavljanje njegovih pravic, če je to potrebno. Glede tega je potrebno, da potrošniku omogoča, da shrani informacije, ki so osebno naslovljene nanj, da zagotavlja, da se njihova vsebina ne spremeni in da so dostopne v ustreznem obdobju, ter da potrošniku daje možnost, da jih nespremenjene reproducira.

### ***Sodba z dne 25. januarja 2017, BAWAG (C-375/15, EU:C:2017:38)***<sup>3</sup>

Banka BAWAG, ki je opravljala dejavnost na avstrijskem ozemlju, je uporabljala standardizirani pogodbeni pogoj za pristop potrošnikov k storitvam spletnega bančništva („e-bančništvo“).

V navedenem pogodbenem pogoju je bilo določeno, da „stranke sporočila in pojasnila, ki jim jih mora banka zagotoviti ali dati na voljo, prejemajo po pošti ali z zagotavljanjem v elektronski obliki prek e-bančništva“. Informacije je bilo mogoče posredovati prek sistema sporočanja, ki je bil integriran v spletne račune. Potrošniki so elektronska sporočila lahko pregledovali, reproducirali in prenašali. Sporočila, ki so pristala v spletnih računih „e-bančništva“, so tam ostala nespremenjena in v obdobju, ki je bilo potrebno zaradi informiranja teh potrošnikov, niso bila odstranjena, tako da jih je bilo mogoče v nespremenjeni obliki elektronsko pregledovati in reproducirati ali jih natisniti. Vendar potrošniki niso bili drugače obveščeni o prejetju novega elektronskega sporočila.

Oberster Gerichtshof (vrhovno sodišče, Avstrija) je Sodišču postavilo vprašanje za predhodno odločanje, ali je treba člen 41(1) Direktive 2007/64/ES<sup>4</sup> v povezavi s členom 36(1) te direktive razlagati tako, da se informacije, posredovane v e-poštni nabiralnik v okviru platforme spletnega bančništva, „zagotavljajo na trajnem nosilcu podatkov“.

Sodišče je navedlo, da je treba nekatera spletna mesta opredeliti kot „trajne nosilce podatkov“ v smislu člena 4, točka 25, navedene direktive.

<sup>2</sup> Direktiva 97/7/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 20. maja 1997 o varstvu potrošnikov glede sklepanja pogodb pri prodaji na daljavo (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 15, zvezek 3, str. 319).

<sup>3</sup> Ta sodba je bila predstavljena v Letnem poročilu 2017, str. 66.

<sup>4</sup> Direktiva 2007/64/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 13. novembra 2007 o plačilnih storitvah na notranjem trgu in o spremembah direktiv 97/7/ES, 2002/65/ES, 2005/60/ES in 2006/48/ES ter o razveljavitvi Direktive 97/5/ES (UL L 319, 5.12.2007, str. 1).

Vendar je mogoče šteti, da so spremembe okvirne pogodbe, ki jih ponudnik plačilnih storitev posreduje uporabniku teh storitev prek elektronskega poštnega nabiralnika, zagotovljene na trajnem nosilcu podatkov, le če sta izpolnjena dva pogoja:

- to spletno mesto zgolj temu uporabniku omogoča hrambo in reproduciranje informacij, tako da lahko v ustreznem obdobju do njih dostopa;
- ponudnik plačilnih storitev ob posredovanju teh informacij ravna aktivno, da tega uporabnika seznanj z razpoložljivostjo navedenih informacij.

Takšno ravnanje je lahko tudi to, da se pošlje elektronska pošta na naslov, ki ga uporabnik teh storitev običajno uporablja za komuniciranje z drugimi osebami in katerega uporabo sta stranki določili v okvirni pogodbi, sklenjeni med ponudnikom plačilnih storitev in tem uporabnikom. Vendar tako izbrani naslov ne more biti naslov, dodeljen navedenemu uporabniku na spletnem mestu spletne banke, ki ga upravlja ponudnik plačilnih storitev.

## 2. Pravo, ki se uporabi/Sodna pristojnost

### *Sodba z dne 28. julija 2016, Verein für Konsumenteninformation (C-191/15, EU:C:2016:612)*<sup>5</sup>

Podjetje Amazon EU Sàrl s sedežem v Luksemburgu je opravljalo dejavnost elektronske prodaje blaga potrošnikom s prebivališčem v različnih državah članicah. V zadevi v glavni stvari je avstrijsko združenje za varstvo interesov potrošnikov (Verein für Konsumenteninformationen) vložilo opustitveno tožbo na podlagi Direktive 2009/22/ES,<sup>6</sup> v kateri je trdilo, da so pogodbeni pogoji, ki jih uporablja podjetje Amazon, v nasprotju z zakonskimi prepovedmi in dobrimi poslovnimi običaji.

Oberster Gerichtshof (vrhovno sodišče, Avstrija), ki je odločalo o zadevi avstrijskega združenja, je želelo izvedeti, ali pogoj, ki je vsebovan v splošnih prodajnih pogojih, ki so del pogodbe, sklenjene v elektronski obliki med prodajalcem ali ponudnikom in potrošnikom, in v skladu s katerim se za to pogodbo uporablja pravo države članice sedeža tega prodajalca ali ponudnika, ni pošten v smislu člena 3(1) Direktive 93/13/EGS.<sup>7</sup> Oberster Gerichtshof se je poleg tega spraševalo, ali obdelavo osebnih podatkov, ki jo izvaja podjetje, na podlagi člena 4(1)(a) Direktive 95/46/ES<sup>8</sup> ureja pravo države članice, v katero to podjetje usmerja svojo dejavnost.

Sodišče je ugotovilo, da je treba uredbi Rim I<sup>9</sup> in Rim II<sup>10</sup> razlagati tako, da je treba pravo, ki se uporabi za to opustitveno tožbo, določiti v skladu s členom 6(1) Uredbe Rim II, če se z uporabo nepoštenih pogodbenih pogojev posega v javni red. Nasprotno je treba pravo, ki se uporabi za presojo zadevnega pogodbenega pogoja, določiti na podlagi Uredbe Rim I, pa naj bo ta presoja izvedena v okviru posamične ali kolektivne tožbe.

Vendar iz člena 6(2) Uredbe Rim I izhaja, da izbira prava, ki se uporabi, ne posega v uporabo kogentnih določb, določenih v pravu države, v kateri prebivajo potrošniki, katerih interesi se branijo z opustitveno

<sup>5</sup> Ta sodba je bila predstavljena v Letnem poročilu 2016, str. 38.

<sup>6</sup> Direktiva 2009/22/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 23. aprila 2009 o opustitvenih tožbah zaradi varstva interesov potrošnikov (UL L 110, 1.5.2009, str. 30).

<sup>7</sup> Direktiva Sveta 93/13/EGS z dne 5. aprila 1993 o nedovoljenih pogojih v potrošniških pogodbah (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 15, zvezek 2, str. 288).

<sup>8</sup> Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta 95/46/ES z dne 24. oktobra 1995 o varstvu posameznikov pri obdelavi osebnih podatkov in o prostem pretoku takih podatkov (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 15, str. 355).

<sup>9</sup> Uredba (ES) št. 593/2008 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. junija 2008 o pravu, ki se uporablja za pogodbeno obligacijska razmerja (Rim I) (UL L 177, 4.7.2008, str. 6).

<sup>10</sup> Uredba (ES) št. 864/2007 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 11. julija 2007 o pravu, ki se uporablja za nepogodbene obveznosti (Rim II) (UL L 199, 31.7.2007, str. 40).

tožbo. Te določbe lahko vključujejo tiste, s katerimi se prenaša Direktiva 93/13/EGS, če potrošniku zagotavljajo večje varstvo.

Pogodbeni pogoji, o katerem se stranki nista dogovorili posamično in v skladu s katerim se za pogodbo, sklenjeno s potrošnikom v okviru elektronskega poslovanja, uporablja pravo države članice sedeža tega prodajalca ali ponudnika, tako ni pošten v smislu člena 3(1) Direktive 93/13/EGS, če navedenega potrošnika zavaja, tako da pri njem ustvari vtis, da se za pogodbo uporablja samo pravo navedene države, ne da bi bil potrošnik seznanjen s tem, da je upravičen tudi do varstva, ki mu je zagotovljeno s kogentnimi določbami prava, ki bi se uporabljale, če tega pogoja ne bi bilo.

Poleg tega je treba člen 4(1)(a) Direktive 95/46/ES razlagati tako, da obdelavo osebnih podatkov, ki jo izvaja podjetje za elektronsko poslovanje, ureja pravo države članice, v katero to podjetje usmerja svojo dejavnost, če se izkaže, da to podjetje izvaja obdelavo zadevnih podatkov v okviru dejavnosti poslovne enote, ki je v tej državi članici. Presoditi je treba tako stopnjo stalnosti enote kot tudi dejanskost opravljanja dejavnosti v zadevni državi članici.

***Sodba z dne 7. decembra 2010 (veliki senat), Pammer in Alpenhof (C-585/08 in C-144/09, EU:C:2010:740)<sup>11</sup>***

Združeni zadevi Pammer in Alpenhof se nanašata na spora o glavni stvari, v katerih gre za podobna vprašanja. V zadevi Pammer je bil potrošnik s prebivališčem v Avstriji v sporu s podjetjem za tovorni ladijski promet s sedežem v Nemčiji zaradi vračila cene potovanja. Ta potrošnik se je pritoževal, da plovilo in potek potovanja nista ustrezala opisu na spletnem mestu agencije, ki je delovala kot posrednik in je ta potovanja ponujala, njen sedež pa je bil prav tako v Nemčiji.

Avstrijsko prvostopenjsko sodišče se je izreklo za pristojno. Vendar je pritožbeno sodišče odločilo, da avstrijska sodišča niso bila pristojna. Vprašanje za predhodno odločanje, ki ga je postavilo Oberster Gerichtshof (vrhovno sodišče, Avstrija), se je nanašalo na razlago pojma pogodbe, v skladu s katero cena vključuje kombinacijo prevoza in namestitve, v smislu člena 15(3), za katero se uporabijo določbe oddelka 4 iz poglavja II Uredbe (ES) št. 44/2001.<sup>12</sup> Na drugem mestu je predložitveno sodišče želelo izvedeti, ali dejstvo, da je avstrijski potrošnik potovanje našel ob pregledovanju spletnega mesta posredniške agencije, pri čemer rezervacija potovanja ni bila opravljena prek spleta, zadošča, da se lahko ugotovi pristojnost avstrijskih sodišč.

Druga zadeva, Alpenhof, se je nanašala na spor med avstrijsko družbo, ki je vodila hotel in je imela sedež v Avstriji, in potrošnikom s prebivališčem v Nemčiji zaradi plačila računa za hotelske storitve, ki so bile dogovorjene z izmenjavo elektronskih sporočil na podlagi informacij na spletnem mestu tožeče družbe. Avstrijska sodišča so tožbo zaradi nepristojnosti zavrgla.

Sodišče je ugotovilo, da pogodba o potovanju s tovorno ladjo lahko pomeni pogodbo o prevozu, v skladu s katero cena vključuje kombinacijo prevoza in namestitve, če cena navedenega potovanja s tovorno ladjo poleg prevoza vključuje tudi nastanitev in če to potovanje traja več kot 24 ur.

Za ugotovitev, ali se lahko šteje, da trgovec, čigar dejavnost je predstavljena na njegovem spletnem mestu ali na spletnem mestu posrednika, svojo dejavnost „usmerja“ v državo članico, v kateri ima potrošnik stalno prebivališče, je treba preveriti, ali je ta trgovec nameraval poslovati s potrošniki s stalnim prebivališčem v eni ali več državah članicah.

<sup>11</sup> Ta sodba je bila predstavljena v Letnem poročilu 2010, str. 46.

<sup>12</sup> Uredba Sveta (ES) št. 44/2001 z dne 22. decembra 2000 o pristojnosti in priznavanju ter izvrševanju sodnih odločb v civilnih in gospodarskih zadevah (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 19, zvezek 4, str. 42).

Naslednji elementi, katerih seznam ni izčrpen, lahko pomenijo indice, da je dejavnost trgovca usmerjena v državo članico stalnega prebivališča potrošnika, in sicer mednarodni obseg dejavnosti, navedba poti iz drugih držav članic do kraja sedeža trgovca in uporaba jezika ali valute, ki se običajno ne uporablja v državi članici, v kateri ima trgovec sedež, z možnostjo rezervacije oziroma potrditve rezervacije v tem drugem jeziku. Ne zadostuje pa zgolj dostopnost trgovčevega ali posrednikovega spletnega mesta v državi članici, v kateri ima potrošnik stalno prebivališče. Enako velja za navedbo elektronskega naslova in drugih podatkov ali za uporabo jezika ali valute, ki sta jezik in/ali valuta, ki se običajno uporabljata v državi članici, v kateri ima trgovec sedež.

### ***Sodba z dne 6. septembra 2012, Mühlleitner (C-190/11, EU:C:2012:542)*<sup>13</sup>**

Zadeva v glavni stvari se je nanašala na spor med potrošnico Danielo Mühlleitner s stalnim prebivališčem v Avstriji in prodajalcema avtomobilov s sedežem v Hamburgu (Nemčija) zaradi nakupa avtomobila. Ko je D. Mühlleitner na spletnem mestu prodajalcev našla njune kontaktne podatke, ju je poklicala po telefonu iz Avstrije, kamor je nato po elektronski pošti prejela ponudbo. Vendar je bila pogodba sklenjena pri prodajalcih v Nemčiji.

Nato je sodišče prve stopnje, Landesgericht Wels (deželno sodišče, Avstrija), tožbo zavrglo zaradi nepristojnosti. Oberlandesgericht Linz (višje deželno sodišče v Linzu, Avstrija) je to odločitev potrdilo, tako da je opozorilo, da zgolj „pasivno“ spletno mesto ne zadostuje, da bi se štelo, da je dejavnost usmerjena v državo potrošnika. D. Mühlleitner je zoper to sodbo vložila revizijo pri Oberster Gerichtshof (vrhovno sodišče, Avstrija). To je na Sodišče naslovalo vprašanje, ali se za uporabo člena 15(1)(c) Uredbe Bruselj I<sup>14</sup> zahteva, da je bila pogodba med potrošnikom in prodajalcem ali ponudnikom sklenjena na daljavo.

Sodišče je razsodilo, da je treba člen 15(1)(c) Uredbe (ES) št. 44/2001 razlagati tako, da ne zahteva, da je bila pogodba med potrošnikom in prodajalcem ali ponudnikom sklenjena na daljavo.

Prvič, uporaba te določbe ni izrecno pogojena s tem, da morajo biti pogodbe, ki spadajo na njeno področje uporabe, sklenjene na daljavo. Drugič, kar zadeva teleološko razlago navedene določbe, bi bil dodaten pogoj v zvezi s sklenitvijo potrošniških pogodb na daljavo v nasprotju s ciljem, ki mu sledi ta določba, zlasti s ciljem zaščite potrošnikov, ki so šibkejše stranke pogodbe. Tretjič, bistven pogoj za uporabo člena 15(1)(c) navedene uredbe je povezan z gospodarsko ali poklicno dejavnostjo, ki je usmerjena v državo, v kateri ima potrošnik stalno prebivališče. V zvezi s tem so navezava stika na daljavo, rezervacija blaga ali storitve na daljavo ali, a fortiori, sklenitev potrošniške pogodbe na daljavo kazalci povezanosti pogodbe s takšno dejavnostjo.

### ***Sodba z dne 17. oktobra 2013, Emrek (C-218/12, EU:C:2013:666)***

L. Emrek s stalnim prebivališčem v Saarbrücknu (Nemčija) je kupoval vozilo in je prek znancev izvedel za podjetje V. Sabranovica. Ta je imel v Spichernu (Francija) podjetje za prodajo rabljenih vozil. Imel je tudi spletno mesto, na katerem so bili navedeni podatki o njegovem podjetju, vključno s francoskimi telefonskimi števkami in nemško številko mobilnega telefona, pred katerimi so bile navedene ustrezne mednarodne klicne kode. Vendar se L. Emrek s tem podjetjem ni seznanil prek spletnega mesta. Tako je L. Emrek kot potrošnik z V. Sabranovicem v prostorih njegovega podjetja sklenil pisno pogodbo o prodaji rabljenega vozila.

<sup>13</sup> Ta sodba je bila predstavljena v Letnem poročilu 2012, str. 26.

<sup>14</sup> Uredba Sveta (ES) št. 44/2001 z dne 22. decembra 2000 o pristojnosti in priznavanju ter izvrševanju sodnih odločb v civilnih in gospodarskih zadevah (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 19, zvezek 4, str. 42).

L. Emrek je pozneje zoper V. Sabranovica vložil tožbo za uveljavljanje zahtevka iz naslova garancije pri Amtsgericht Saarbrücken (okrajno sodišče v Saarbrücknu, Nemčija). Navedeno sodišče se je izreklo za nepristojno. L. Emrek je zoper to odločbo vložil pritožbo pri Landgericht Saarbrücken (deželno sodišče v Saarbrücknu, Nemčija), ki je bilo predložitveno sodišče. Navedeno sodišče je želelo izvedeti, ali je za uporabo člena 15(1)(c) Uredbe (ES) št. 44/2001 potrebna vzročna zveza med dejavnostjo prodajalca ali ponudnika, ki je usmerjena v državo članico stalnega prebivališča potrošnika z uporabo interneta, in sklenitvijo pogodbe.

Sodišče je opozorilo, da je v sodbi Pammer in Alpenhof (C-585/08 in C-144/09) navedlo neizčrpen seznam indicev, ki lahko nacionalnemu sodišču pomagajo pri presoji, ali je izpolnjen bistven pogoj glede gospodarske dejavnosti, usmerjene v državo članico, v kateri ima potrošnik stalno prebivališče.

Ugotovilo je, da je treba člen 15(1)(c) Uredbe (ES) št. 44/2001 razlagati tako, da ne zahteva vzročne zveze med načinom usmerjanja gospodarske ali poklicne dejavnosti v državo članico, v kateri ima potrošnik stalno prebivališče, in sicer spletnim mestom, ter sklenitvijo pogodbe s tem potrošnikom. Vendar obstoj take vzročne zveze kaže na povezanost pogodbe s tako dejavnostjo.

### ***Sodba z dne 21. maja 2015, El Majdoub (C-322/14, EU:C:2015:334)<sup>15</sup>***

Spor o glavni stvari se je nanašal na prodajo avtomobila na spletnem mestu. Splošni prodajni pogoji, dostopni na tem spletnem mestu, so vsebovali sporazum o pristojnosti v korist sodišča v državi članici. Okno z navedenimi splošnimi prodajnimi pogoji se ni odprlo samodejno niti ob sami prijavi niti ob vsakem nakupu, kupec pa je moral odključati posebno polje za sprejetje teh pogojev.

Landgericht Krefeld (deželno sodišče v Krefeldu, Nemčija) je Sodišče zaprosilo, naj ugotovi, ali je veljavnost sporazuma o pristojnosti vprašljiva, če se uporabi način sprejetja s „klikom“.

Prvič, Sodišče je v zvezi z resničnostjo soglasja zadevnih oseb, ki je eden od ciljev člena 23(1) Uredbe (ES) št. 44/2001, ugotovilo, da je kupec v postopku v glavni stvari zadevne splošne pogoje sprejel izrecno, tako da je na spletnem mestu zadevnega prodajalca označil ustrezno polje. Drugič, razsodilo je, da je iz jezikovne razlage člena 23(2) te uredbe razvidno, da ta člen zahteva, da obstaja „možnost“ zagotoviti trajen zapis sporazuma o pristojnosti, ne da bi bilo pomembno, ali je kupec besedilo splošnih pogojev dejansko trajno zapisal, preden je označil polje, v katerem je navedeno, da sprejema navedene pogoje, ali po tem.

Sodišče je glede tega navedlo, da je namen te določbe zaradi poenostavitve sklepanja pogodb po elektronskih medijih nekatere oblike elektronske komunikacije izenačiti s pisno obliko, ker se komunikacija zadevnih informacij opravi, tudi če so te informacije na voljo prek zaslona. Da bi elektronska komunikacija lahko zagotavljala enaka jamstva, zlasti v zvezi z dokazovanjem, zadostuje, da je informacije „mogoče“ shraniti in natisniti pred sklenitvijo pogodbe. Zato velja, da če sprejetje s „klikom“ omogoča, da se pred sklenitvijo pogodbe natisne ali shrani besedilo zadevnih splošnih pogojev, okoliščina, da se spletna stran, ki vsebuje te pogoje, ob prijavi na spletnem mestu in ob vsakem nakupu ne odpre samodejno, ne more ogroziti veljavnosti sporazuma o pristojnosti. Takšen način sprejetja zato pomeni komunikacijo po elektronskih medijih v smislu člena 23(2) Uredbe (ES) št. 44/2001.

---

<sup>15</sup> Ta sodba je bila predstavljena v Letnem poročilu 2015, str. 33.

***Sodba z dne 25. januarja 2018, Schrems (C-498/16, EU:C:2018:37)***

Maximilian Schrems je od leta 2008 uporabljal družbeno omrežje Facebook za osebne namene. Javno je nastopal proti družbi Facebook Ireland Limited. Poleg tega je leta 2011 odprl stran Facebook, ki jo je sam registriral in ustvaril za obveščanje internetnih uporabnikov o svojih aktivnostih. Ustanovil je neprofitno društvo zaradi uveljavljanja temeljne pravice do varstva podatkov in finančnega podpiranja vzorčnih postopkov.

V okviru spora med Maximilianom Schremsom in družbo Facebook Ireland Limited glede zahtevkov za ugotovitev, opustitev, razkritje in predložitve finančnih poročil družbe Facebook se je Oberster Gerichtshof (vrhovno sodišče, Avstrija) vprašalo, ali je treba člen 15 Uredbe (ES) št. 44/2001 razlagati tako, da oseba izgubi status potrošnika, če po tem, ko je dlje časa uporabljala zasebni račun Facebook, objavlja knjige, prejema honorarje za predavanja in upravlja spletna mesta. Predložitveno sodišče se je vprašalo tudi, ali je treba člen 16 navedene uredbe razlagati tako, da lahko potrošnik hkrati s svojimi lastnimi zahtevki iz potrošniškega razmerja uveljavlja tudi enake zahtevke drugih potrošnikov s stalnim prebivališčem v isti državi članici, drugi državi članici ali tretji državi.

Sodišče je pojasnilo, da je treba pojem „potrošnik“ razlagati avtonomno in restriktivno. Za ugotovitev, ali se uporabi člen 15, je potrebno, da je med strankama sklenjena pogodba za uporabo zadevnega blaga ali storitve v namen, ki ni poklicni ali pridobitni. V zvezi z osebo, ki sklene pogodbo z namenom uporabe, ki se delno nanaša na njeno poklicno ali pridobitno dejavnost, naj bi bila vez med navedeno pogodbo in poklicno ali pridobitno dejavnostjo zadevne osebe tako rahla, da bi postala postranskega pomena, in naj bi imela le zanemarljivo vlogo v okviru posla.

Dalje, Sodišče je navedlo, da je potrošnik varovan, le če je ta osebno tožeča ali tožena stranka v postopku. Zato vlagatelj pravnega sredstva, ki sam ni stranka zadevne potrošniške pogodbe, ne more koristiti pristojnosti za potrošnike. Ti preudarki morajo veljati tudi glede potrošnika, ki so se mu odstopili zahtevki drugih potrošnikov. Člen 16(1) namreč nujno predpostavlja, da je potrošnik z zadevnim subjektom, ki dejavnost opravlja poklicno ali pridobitno, sklenil pogodbo.

Poleg tega odstop terjatev ne more vplivati na določitev pristojnega sodišča. Iz tega sledi, da pristojnosti sodišč ni mogoče utemeljiti z več zbranimi zahtevki pri zgolj eni tožeči stranki. Uredba se ne uporablja za postopek, ki ga sproži potrošnik, kot je ta v obravnavanem primeru.

### **3. Varstvo potrošnikov**

***Sodba z dne 16. oktobra 2008, Bundesverband der Verbraucherzentralen (C-298/07, EU:C:2008:572)***

Avtomobilska zavarovalnica DIV je ponujala storitve izključno na internetu. Na straneh svojega spletnega mesta je navedla svoj poštni in elektronski naslov, ne pa tudi svoje telefonske številke. Ta je bila sporočena šele po sklenitvi zavarovalne pogodbe. Nasprotno so osebe, zainteresirane za storitve družbe DIV, tej družbi lahko pošiljale vprašanja na obrazcu za vzpostavitev stika prek spleta, odgovore pa so prejele po elektronski pošti. Bundesverband der Verbraucherzentralen, nemška zveza združenj potrošnikov, je menila, da bi morala družba DIV na svoji spletni strani navesti svojo telefonsko številko. To naj bi bil namreč edini način, ki naj bi zagotavljal neposredno komuniciranje.

Bundesgerichtshof (zvezno vrhovno sodišče, Nemčija) je odločilo, da Sodišču postavi vprašanje, ali člen 5(1)(c) Direktive 2000/31/ES<sup>16</sup> zahteva, da se navede telefonska številka.

Sodišče je razsodilo, da je treba člen 5(1)(c) Direktive 2000/31/ES razlagati tako, da mora ponudnik storitev pred sklenitvijo pogodbe s prejemniki storitve poleg svojega elektronskega naslova navesti še druge podatke, ki omogočajo hitro vzpostavitev stika ter hitro in učinkovito komuniciranje.

Ti podatki niso nujno telefonska številka. Lahko gre za obrazec za elektronsko vzpostavitev stika, prek katerega se prejemniki storitev po spletu obrnejo na ponudnika storitev in na katerega ta odgovori po elektronski pošti, razen v situacijah, v katerih prejemnik storitev, ki se po elektronski vzpostavitvi stika s ponudnikom storitev znajde brez dostopa do elektronskega omrežja, od ponudnika zahteva dostop do drugega, neelektronskega načina komuniciranja.

### *Sodba z dne 3. septembra 2009, Messner (C-489/07, EU:C:2009:502)*

P. Messner, potrošnica iz Nemčije, je po nakupu prenosnega računalnika prek spleta odstopila od pogodbe. Prodajalec računalnika je zavrnil brezplačno popravilo okvare, do katere je prišlo osem mesecev po nakupu. P. Messner je nato podala izjavo o odstopu od prodajne pogodbe in ponudila vračilo prenosnega računalnika prodajalcu za sočasno vračilo kupnine. Ta izjava o odstopu je bila podana v rokih, določenih z BGB (nemški civilni zakonik), in ker P. Messner ni prejela informacij iz določb tega zakonika, bi rok za odstop od pogodbe začel teči. P. Messner je pri Amtsgericht Lahr (okrajno sodišče v Lahru, Nemčija) zahtevala znesek 278 EUR. Prodajalec je to tožbo izpodbijal s trditvijo, da mu P. Messner vsekakor dolguje nadomestilo za skoraj osemmesečno uporabo prenosnega računalnika.

Sodišče je v sodbi navedlo, da je treba določbe člena 6(1), drugi stavek, in (2) Direktive 97/7/ES<sup>17</sup> razlagati tako, da nasprotujejo nacionalni ureditvi, ki splošno določa, da lahko prodajalec od potrošnika zahteva nadomestilo za uporabo blaga, pridobljenega na podlagi pogodbe pri prodaji na daljavo, kadar je potrošnik pravočasno izvršil svojo pravico do odstopa od pogodbe.

Če bi namreč moral potrošnik plačati tako nadomestilo le zato, ker je imel možnost blago uporabljati, ko je bilo v njegovi posesti, bi lahko izvršil svojo pravico do odstopa le v zameno za plačilo navedenega nadomestila. Takšna posledica bi bila v jasnem nasprotju z besedilom in namenom člena 6(1), drugi stavek, in (2) Direktive 97/7/ES in bi potrošniku zlasti odvzela možnost, da svobodno in brez pritiskov izkoristi rok za razmislek, ki mu ga daje ta direktiva.

Prav tako bi bili prizadeti funkcionalnost in učinkovitost pravice do odstopa, če bi potrošnik moral plačati nadomestilo le zato, ker je pregledal in preizkusil blago. Ker je namen pravice do odstopa ravno dati potrošniku to možnost, dejstvo, da jo je izkoristil, ne more povzročiti, da lahko potrošnik izvrši navedeno pravico le pod pogojem plačila nadomestila.

Vendar te določbe ne nasprotujejo temu, da se potrošniku naloži plačilo nadomestila za uporabo blaga, če ga je uporabljal na način, ki ni združljiv z načeli civilnega prava, kot sta *bona fides* ali neupravičena obogatitev – če se s tem ne posega v namen navedene direktive ter zlasti ne v funkcionalnost in učinkovitost pravice do odstopa, kar pa mora preveriti nacionalno sodišče.

<sup>16</sup> Direktiva 2000/31/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 8. junija 2000 o nekaterih pravnih vidikih storitev informacijske družbe, zlasti elektronskega poslovanja na notranjem trgu (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 25, str. 399).

<sup>17</sup> Direktiva 97/7/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 20. maja 1997 o varstvu potrošnikov glede sklepanja pogodb pri prodaji na daljavo (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 15, zvezek 3, str. 319).



***Sodba z dne 15. aprila 2010, Heinrich Heine (C-511/08, EU:C:2010:189)***

Heinrich Heine, podjetje za prodajo po pošti, je v splošnih prodajnih pogojih določilo, da potrošnik za pošiljko plača pavšalni znesek 4,95 EUR. Ponudnik tega zneska, tudi če je potrošnik odstopil od pogodbe, ni povrnil. Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen, nemško združenje potrošnikov, je zoper družbo Heinrich Heine vložilo tožbo za opustitev te prakse, ker je menilo, da v primeru odstopa od pogodbe stroškov pošiljanja ne bi smel nositi potrošnik. Bundesgerichtshof (zvezno vrhovno sodišče, Nemčija) je menilo, da nemško pravo kupcu izrecno ne zagotavlja nobene pravice do vračila stroškov pošiljanja naročenega blaga. Ker pa je navedeno sodišče vseeno dvomilo o združljivosti tega, da se potrošniku zaračunajo stroški pošiljanja blaga, tudi če je ta uveljavljal pravico do odstopa od pogodbe, z Direktivo 97/7/ES,<sup>18</sup> je Sodišče zaprosilo za razlago te direktive.

Sodišče je v sodbi ugotovilo, da je treba člen 6(1), prvi pododstavek, drugi stavek, in (2) Direktive 97/7/ES razlagati tako, da nasprotuje nacionalni ureditvi, ki ponudniku v zvezi s pogodbo pri prodaji, ki je sklenjena na daljavo, omogoča zaračunati stroške pošiljanja blaga potrošniku, kadar ta uveljavlja pravico do odstopa od pogodbe.

Na podlagi teh določb lahko ponudnik potrošniku, kadar ta odstopi od pogodbe, zaračuna namreč zgolj neposredni strošek vračila blaga. Če bi bilo treba tudi stroške pošiljanja naložiti potrošniku, bi taka naložitev – ki bi potrošnika nujno odvrnila od uveljavljanja pravice do odstopa od pogodbe – nasprotovala cilju navedenega člena 6.

Poleg tega bi taka naložitev lahko tudi posegla v uravnoteženo porazdelitev tveganj med strankama pogodbe, sklenjene pri prodaji na daljavo, ker bi potrošnik nosil vse stroške, povezane s transportom blaga.

***Sodba z dne 6. julija 2017, Air Berlin (C-290/16, EU:C:2017:523)***

Nemška letalska družba Air Berlin je v svojih splošnih prodajnih pogojih uvedla določilo, v skladu s katerim je bil od zneska, ki bi moral biti vrnjen potniku v primeru odpovedi rezervacije leta po ugodnejši ceni ali nevkrcanja na ta let, odštet znesek 25 EUR kot strošek obdelave. Bundesverband der Verbraucherzentralen (zvezno združenje organov in uradov za varstvo potrošnikov) je menilo, da je bilo na podlagi nemškega prava to določilo nično, ker je stranke postavljalo v nesorazmerno slabši položaj. Poleg tega družba Air Berlin za izpolnitev zakonske obveznosti ni mogla zaračunavati posebnih stroškov. Bundesverband je zato pri nemških sodiščih vložilo opustitveno tožbo proti družbi Air Berlin.

Bundesverband je v okviru iste tožbe izpodbijalo prakso družbe Air Berlin glede prikazovanja cen na njenem spletnem mestu. Bundesverband je namreč ob simulaciji spletne rezervacije, ki jo je naredilo leta 2010, ugotovilo, da so bili navedeni davki in pristojbine veliko nižji od tistih, ki so jih dejansko prejela zadevna letališča. Bundesverband je menilo, da bi bila ta praksa za potrošnika lahko zavajajoča in da je v nasprotju s pravili o preglednosti cen, ki so določena v ureditvi Unije o opravljanju zračnih prevozov.<sup>19</sup> Bundesgerichtshof (zvezno vrhovno sodišče, Nemčija) je Sodišče vprašalo, prvič, ali je treba Uredbo (ES) št. 1008/2008 razlagati tako, da so letalski prevozniki pri objavljanju letalskih prevoznin dolžni navesti dejanske zneske pristojbin in jih zato ne smejo delno vključiti v letalske prevoznine, in drugič, ali navedena uredba nasprotuje uporabi nacionalne ureditve o pravu splošnih pogojev poslovanja, ki ima podlago v pravu Unije, v skladu s katero strankam, ki ne izkoristijo rezervacije letalske vozovnice ali jo odpovejo, ni mogoče zaračunati posebnih stroškov obdelave.

<sup>18</sup> Direktiva 97/7/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 20. maja 1997 o varstvu potrošnikov glede sklepanja pogodb pri prodaji na daljavo (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 15, zvezek 3, str. 319).

<sup>19</sup> Uredba (ES) št. 1008/2008 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 24. septembra 2008 o skupnih pravilih za opravljanje zračnih prevozov v Skupnosti (UL L 293, 31.10.2008, str. 3).

Sodišče je odgovorilo, da je treba člen 23(1), tretji stavek, Uredbe (ES) št. 1008/2008 razlagati tako, da morajo letalski prevozniki pri objavljanju letalskih prevoznin ločeno navesti zneske, ki jih stranke dolgujejo iz naslova davkov, letaliških pristojbin in ostalih prispevkov, dodatnih dajatev ali pristojbin iz te uredbe. Poleg tega teh postavk ne morejo niti delno vključiti v letalsko prevoznino. Cilj člena 23(1) Uredbe (ES) št. 1008/2008 je predvsem zagotoviti obveščanje in preglednost cen zračnih prevozov z letališč na ozemlju držav članic in s tem prispevati k varstvu strank, ki uporabljajo te storitve. Poleg tega bi drugačna razlaga tej določbi lahko odvzela polni učinek.

Člen 22(1) Uredbe (ES) št. 1008/2008 je treba razlagati tako, da ne nasprotuje temu, da je mogoče na podlagi uporabe nacionalne zakonodaje za prenos Direktive 93/13/ES razglasiti ničnost določila iz splošnih pogojev poslovanja, ki omogočajo zaračunavanje posebnih pavšalnih stroškov obdelave strankam, ki rezervacije leta niso izkoristile ali so jo odpovedale. Sodišče je glede tega ugotovilo, da se splošna pravila o varstvu potrošnikov pred nepoštenimi pogoji uporabljajo tudi za pogodbe o zračnem prevozu.

Tako je bilo v peti uvodni izjavi Uredbe (EGS) št. 2409/92, ki je bila razveljavljena z Uredbo št. 1008/2008, navedeno, da je smiselno, „da se prosto oblikovanje cen dopolnjuje z ustreznimi zaščitnimi ukrepi za varstvo interesov potrošnikov in industrije“.

#### 4. Varstvo osebnih podatkov

##### *Sodba z dne 1. oktobra 2015, Weltimmo (C-230/14, EU:C:2015:639)<sup>20</sup>*

Družba Weltimmo, registrirana na Slovaškem, je upravljala spletno mesto z oglasi za nepremičnine, ki so bile na Madžarskem. V tem okviru je obdelovala osebne podatke oglaševalcev. Oglasi so bili objavljeni brezplačno en mesec, po izteku tega obdobja pa so postali plačljivi. Številni oglaševalci so po tem obdobju prvega meseca prek elektronske pošte zaprosili, naj se njihovi oglasi izbrišejo in naj se ob tem izbrišejo tudi njihovi osebni podatki. Vendar družba Weltimmo teh izbrisov ni izvedla in je zadevnim osebam svoje storitve zaračunala. Ker zaračunani zneski niso bili plačani, je družba Weltimmo osebne podatke oglaševalcev posredovala agencijam za izterjavo dolgov. Oglaševalci so vložili pritožbo pri madžarskemu organu za varstvo podatkov. Ta je družbi Weltimmo naložil deset milijonov madžarskih forintov (HUF) (približno 32.000 EUR) globe za kršitev madžarskega zakona o prenosu Direktive 95/46/ES.<sup>21</sup>

Družba Weltimmo je nato odločbo nadzornega organa izpodbijala pred madžarskimi sodišči. Kúria (vrhovno sodišče, Madžarska), ki je o sporu odločalo v kasacijskem postopku, je Sodišče vprašalo, ali navedena direktiva madžarskemu nadzornemu organu dovoljuje, da uporabi madžarski zakon, sprejet na podlagi te direktive, in naloži globo, določeno v tem zakonu.

Sodišče je opozorilo, da iz uvodne izjave 19 Direktive 95/46/ES izhaja prožno razumevanje pojma poslovne enote. Tako je treba pri opredelitvi, ali ima družba, ki je odgovorna za obdelavo podatkov, v državi članici, ki ni država članica ali tretja država, v kateri je registrirana, poslovno enoto, presoditi tako stopnjo stalnosti enote kot tudi dejanskost opravljanja dejavnosti v drugi državi članici. To še posebej velja za podjetja, ki storitve ponujajo izključno na internetu.

Sodišče je ugotovilo, da je treba člen 4(1)(a) Direktive 95/46/ES razlagati tako, da dovoljuje uporabo zakonodaje o varstvu osebnih podatkov države članice, ki ni tista, v kateri je upravljavec teh podatkov

<sup>20</sup> Ta sodba je bila predstavljena v Letnem poročilu 2015, str. 49.

<sup>21</sup> Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta 95/46/ES z dne 24. oktobra 1995 o varstvu posameznikov pri obdelavi osebnih podatkov in o prostem pretoku takih podatkov (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 15, str. 355).

registriran, če ta upravljavec prek poslovne enote na ozemlju te države članice opravlja dejansko in resnično dejavnost. Ni pa upoštevno vprašanje državljanstva oseb, ki jih ta obdelava podatkov zadeva.

Če nadzorni organ države članice ugotovi, da se ne uporabi pravo te države članice, temveč pravo druge države članice, je treba člen 28(1), (3) in (6) te direktive razlagati tako, da ta nadzorni organ ne more izvajati učinkovitih pooblastil za posredovanje. Zato ta organ upravljavcu teh podatkov, ki ni ustanovljen na ozemlju države članice, ki ji pripada navedeni organ, ne more naložiti sankcij na podlagi prava te države članice. Iz zahtev, izpeljanih iz ozemeljske suverenosti zadevne države članice, iz načela zakonitosti in iz pojma pravne države namreč izhaja, da pristojnosti za sankcioniranje načeloma ni mogoče izvajati zunaj zakonitih meja, v katerih lahko upravni organ ukrepa, upoštevajoč pravo lastne države članice.

### *Sodba z dne 6. oktobra 2015 (veliki senat), Schrems (C-362/14, EU:C:2015:650)<sup>22</sup>*

Maximillian Schrems, avstrijski državljan, je od leta 2008 uporabljal Facebook. Podatki, ki jih je M. Schrems dal Facebooku, so bili v celoti ali deloma preneseni iz irske hčerinske družbe Facebooka na strežnike, ki so bili na ozemlju Združenih držav, kjer so bili predmet obdelave. M. Schrems je pri irskem nadzornem organu vložil pritožbo, ker je menil, da ob upoštevanju razkritij Edwarda Snowdna leta 2013 glede dejavnosti obveščevalnih služb Združenih držav (zlasti National Security Agency ali „NSA“) s pravom in praksami Združenih držav ni bilo zagotovljeno zadostno varstvo pred nadzorom javnih organov nad podatki, ki so preneseni v to državo. Irski organ je pritožbo zavrnil in kot obrazložitev zlasti navedel, da je Komisija v odločbi z dne 26. julija 2000<sup>23</sup> menila, da v okviru sistema „varni pristan“ Združene države zagotavljajo ustrezno raven varstva prenesenih osebnih podatkov.

High Court (višje sodišče, Irska), ki je odločalo o zadevi, je želelo izvedeti, ali ta odločba Komisije učinkuje tako, da nacionalnemu nadzornemu organu preprečuje, da preuči pritožbo, s katero se zatrjuje, da tretja država ne zagotavlja ustrezne ravni varstva, in po potrebi prekine sporni prenos podatkov.

Sodišče je odgovorilo, da postopek prenosa osebnih podatkov iz države članice v tretjo državo sam po sebi pomeni obdelavo osebnih podatkov v smislu člena 2(b) Direktive 95/46/ES,<sup>24</sup> ki poteka na ozemlju države članice. Nacionalni organi so torej pristojni za preveritev, ali prenos osebnih podatkov iz države članice, ki ji pripadajo, v tretjo državo izpolnjuje zahteve, določene v Direktivi 95/46.

Zato države članice in njihovi organi – dokler Sodišče, ki je edino pristojno za ugotovitev neveljavnosti akta Unije, odločbe Komisije ne razglasi za neveljavno – ne smejo sprejeti ukrepov v nasprotju s to odločbo, kot so akti, v katerih se z zavezujočim učinkom ugotovi, da tretja država, na katero se nanaša navedena odločba, ne zagotavlja ustrezne ravni varstva. Kadar nadzorni organ ugotovi, da elementi, navedeni v utemeljitev zahteve v zvezi z varstvom pravic in svoboščin glede obdelave teh osebnih podatkov, niso utemeljeni, in zato to zahtevo zavrne, mora imeti posameznik, ki je vložil navedeno zahtevo, dostop do pravnih sredstev, s katerimi lahko tako odločbo, ki posega v njegov položaj, izpodbija pred nacionalnimi sodišči. V nasprotnem primeru mora imeti navedeni organ – kadar meni, da so očitki posameznika, ki mu je predložil tako zahtevo, utemeljeni, v skladu s členom 28(3), prvi pododstavek, tretja alineja, Direktive 95/46/ES, zlasti ob upoštevanju člena 8(3) Listine Evropske unije o temeljnih pravicah – možnost sodelovati v sodnih postopkih.

<sup>22</sup> Ta sodba je bila predstavljena v Letnem poročilu 2015, str. 48.

<sup>23</sup> Odločba Komisije 2000/520/ES z dne 26. julija 2000 po Direktivi 95/46 o primernosti zaščite, ki jo zagotavljajo načela zasebnosti varnega pristana in s tem povezana najpogosteje zastavljena vprašanja, ki jih je izdalo Ministrstvo za trgovino ZDA (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 16, zvezek 1, str. 119).

<sup>24</sup> Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta 95/46/ES z dne 24. oktobra 1995 o varstvu posameznikov pri obdelavi osebnih podatkov in o prostem pretoku takih podatkov (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 15, str. 355).

Člen 25(6) Direktive 95/46/ES ob upoštevanju členov 7, 8 in 47 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah je treba razlagati tako, da odločba, sprejeta na podlagi te določbe, v kateri Komisija ugotovi, da tretja država zagotavlja ustrezno raven varstva, ne preprečuje, da nadzorni organ države članice preuči zahtevo posameznika v zvezi z varstvom njegovih pravic in svoboščin glede obdelave njegovih osebnih podatkov, ki so bili iz države članice preneseni v to tretjo državo, če ta posameznik zatrjuje, da veljavno pravo in praksa v tej tretji državi ne zagotavljata ustrezne ravni varstva.

Izraz „ustrezna raven varstva“ iz člena 25(6) Direktive 95/46/ES je treba razumeti tako, da se z njim zahteva, da tretja država zaradi svoje nacionalne zakonodaje ali mednarodnih obveznosti dejansko zagotavlja raven varstva temeljnih svoboščin in pravic, ki je v bistvenem enaka ravni, zagotovljeni v Uniji na podlagi te direktive, razlagani ob upoštevanju Listine Evropske unije o temeljnih pravicah.

Načela „zasebnosti varnega pristana“ se namreč uporabljajo zgolj za samocertificirane ameriške organizacije, ki prejemajo osebne podatke iz Unije, ne zahteva pa se, da tudi ameriški javni organi spoštujejo navedena načela. Poleg tega Odločba 2000/520/ES omogoča posege, utemeljene z zahtevami nacionalne varnosti in javnega interesa ali z notranjo zakonodajo Združenih držav, v temeljne pravice oseb, katerih osebni podatki se prenašajo ali bi se lahko prenašali iz Unije v Združene države, ne da bi vsebovala ugotovitev glede tega, ali v Združenih državah obstajajo državni predpisi, katerih namen bi bil omejiti morebitne posege v te pravice, in ne da bi bil v njej omenjen obstoj učinkovitega sodnega varstva v primeru takih posegov.

Poleg tega je Komisija s sprejetjem člena 3 Odločbe 2000/520/ES prekoračila pooblastilo, ki ji je podeljeno v členu 25(6) Direktive 95/46/ES, razlagane ob upoštevanju Listine Evropske unije o temeljnih pravicah, in ta člen zato ni veljaven.

## 5. Avtorska pravica

### *Sodba z dne 3. julija 2012 (veliki senat), UsedSoft (C-128/11, EU:C:2012:407)*<sup>25</sup>

Družba Oracle je razvijala in zlasti s prenosom podatkov po internetu distribuirala računalniške programe, delujoče po modelu „odjemalec/strežnik“. Stranka je kopijo programa neposredno prenesla na svoj računalnik. Pravica do uporabe je obsegala pravico do trajnega shranjevanja kopije tega programa na strežniku in do zagotovitve dostopa do nje 25 uporabnikom. V licenčnih pogodbah je bilo določeno, da stranka pridobi pravico do uporabe, ki je časovno neomejena, neprenosljiva in namenjena izključno za interno poslovno uporabo. Nemško podjetje UsedSoft je tržilo licence, ki jih je odkupilo od strank družbe Oracle. Stranke družbe UsedSoft, ki tega računalniškega programa še niso imele, so ga po nakupu „rabljene“ licence naložile neposredno s spletnega mesta družbe Oracle. Stranke, ki so ta računalniški program že imele, so lahko dokupile licenco ali del licence za dodatne uporabnike. V tem primeru so stranke računalniški program naložile v centralni spomin delovnih postaj teh drugih uporabnikov.

Družba Oracle je pred nemškimi sodišči sprožila postopke proti podjetju UsedSoft s ciljem prepovedi te prakse. Bundesgerichtshof (zvezno vrhovno sodišče, Nemčija) je Sodišče zaprosilo, naj v tem okviru razloži Direktivo 2009/24/ES<sup>26</sup> o pravnem varstvu računalniških programov.

Sodišče je ugotovilo, da je treba člen 4(2) Direktive 2009/24 razlagati tako, da je pravica distribuiranja za kopijo računalniškega programa izčrpana, če je imetnik avtorske pravice, ki je dovolil, morda celo brezplačno, naložitev te kopije iz spleta na nosilec podatkov, proti plačilu cene, ki mu omogoča dobiti

<sup>25</sup> Ta sodba je bila predstavljena v Letnem poročilu 2012, str. 34.

<sup>26</sup> Direktiva 2009/24/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 23. aprila 2009 o pravnem varstvu računalniških programov (UL L 111, 5.5.2009, str. 16).

plačilo, ki ustreza ekonomski vrednosti kopije dela, katerega lastnik je, podelil tudi pravico do časovno neomejene uporabe navedene kopije.

Naložitev kopije računalniškega programa in sklenitev licenčne pogodbe o uporabi v zvezi z njo pomenita nedeljivo celoto. Navedeni transakciji vključujeta prenos lastninske pravice na kopiji zadevnega računalniškega programa. V zvezi s tem ni pomembno, ali je bila stranki kopija računalniškega programa dana na voljo tako, da si jo ta lahko naloži, ali na materialnem nosilcu, kot sta CD-ROM ali DVD.

Poleg tega je treba člena 4(2) in 5(1) Direktive 2009/24/ES razlagati tako, da se lahko v primeru nadaljnje prodaje licence za uporabo, ki zajema nadaljnjo prodajo kopije računalniškega programa, naložene s spletnega mesta imetnika avtorske pravice, pri čemer je ta imetnik to licenco prvotno podelil prvemu pridobitelju, drugi in vsak nadaljnji pridobitelj te licence sklicujejo na izčrpanje pravice distribuiranja iz člena 4(2) te direktive in lahko uveljavljajo pravico distribuiranja.

***Sodba z dne 10. novembra 2016, Vereniging Openbare Bibliotheken (C-174/15, EU:C:2016:856)***<sup>27</sup>

Na Nizozemskem za javne knjižnice za posojanje elektronskih knjig ni veljala ureditev javnega posojanja, ki se je uporabljala za navadne knjige. Javne knjižnice so dajale elektronske knjige na razpolago na internetu na podlagi licenčnih pogodb z imetniki pravic. Združenje vseh javnih knjižnic na Nizozemskem Vereniging Openbare Bibliotheken (v nadaljevanju: VOB) je menilo, da bi se morala ureditev, ki velja za navadne knjige, uporabiti tudi za posojanje elektronskih knjig. V tem okviru je tožilo ustanovo Stichting Leenrecht, zadolženo za pobiranje nadomestila avtorjev, z namenom izdaje ugotovitvene sodbe, ki bi to potrdila. Tožba združenja VOB se je nanašala na posojanje po modelu „one copy, one user“, torej na posojanje primerka knjige v digitalni obliki, ki je bilo izvedeno tako, da je bil ta primerek naložen na strežnik javne knjižnice in je bilo zadevnemu uporabniku omogočeno, da navedeni primerek reproducira s prenosom na svoj računalnik, pri čemer se je lahko v obdobju izposoje prenesel le en primerek in uporabnik po izteku tega obdobja primerka, ki ga je prenesel, ni mogel več uporabljati. Rechtbank Den Haag (prvostopenjsko sodišče v Haagu, Nizozemska), ki je odločalo o sporu, je Sodišče vprašalo, ali je treba člen 1(1), člen 2(1)(b) in člen 6(1) Direktive 2006/115/ES razlagati tako, da je s pojmom „posojanje“ zajeto posojanje primerka knjige v digitalni obliki, in ali navedena direktiva tej praksi nasprotuje.

Sodišče je ugotovilo, da je treba člen 1(1), člen 2(1)(b) in člen 6(1) Direktive 2006/115/ES<sup>28</sup> o pravici dajanja v najem in pravici posojanja ter o določenih pravicah, sorodnih avtorski pravici, na področju intelektualne lastnine razlagati tako, da je s pojmom „posojanje“ v smislu teh določb zajeto posojanje po modelu „one copy, one user“.

Pojem „najem“ predmetov iz člena 2(1)(a) Direktive 2006/115/ES je namreč treba razlagati tako, da se nanaša izključno na materialne predmete, pojem „primerki“ iz člena 1(1) te direktive pa tako, da se glede najema nanaša izključno na primerke, ki so posneti na materialnem nosilcu. Taka ugotovitev je podprta tudi s ciljem, ki mu sledi navedena direktiva. V njeni uvodni izjavi 4 je namreč med drugim navedeno, da je treba avtorsko pravico prilagoditi gospodarskemu razvoju, na primer novim oblikam izkoriščanja.

Poleg tega je treba pravo Unije razlagati tako, da ne nasprotuje temu, da država članica za uporabo člena 6(1) Direktive 2006/115/ES določi pogoj, da je bil primerek knjige v digitalni obliki, ki ga da na voljo javna knjižnica, dan v promet s prvo prodajo tega primerka ali z drugim prenosom lastništva na njem v Uniji od imetnika pravice javnega distribuiranja ali z njegovim privoljenjem v smislu člena 4(2) Direktive

<sup>27</sup> Ta sodba je bila predstavljena v Letnem poročilu 2016, str. 52.

<sup>28</sup> Direktiva 2006/115/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. decembra 2006 o pravici dajanja v najem in pravici posojanja ter o določenih pravicah, sorodnih avtorski pravici, na področju intelektualne lastnine (UL L 376, 27.12.2006, str. 28).

2001/29/ES.<sup>29</sup> Državam članicam ni mogoče preprečiti, da po potrebi določijo dodatne pogoje, s katerimi se lahko varstvo pravic avtorja izboljša preko tega, kar je izrecno določeno v navedeni določbi.

Člen 6(1) Direktive 2006/115/ES je treba razlagati tako, da nasprotuje temu, da se v njem določeno odstopanje za javno posojanje uporabi, kadar javna knjižnica daje na razpolago primerek knjige v digitalni obliki, ki je bil pridobljen iz nezakonitega vira.

### *Sodba z dne 8. septembra 2016, GS Media (C-160/15, EU:C:2016:644)*<sup>30</sup>

Družba GS Media je upravljala spletno mesto GeenStijl, ki je spadalo med deset najbolj obiskanih spletnih mest za novice na Nizozemskem. Družba GS Media je leta 2011 objavila članek in hiperpovezavo, s katero so bili bralci napoteni na avstralsko spletno mesto, na katerem so bile dane na voljo fotografije B. G. Dekker. Te fotografije so bile na avstralskem spletnem mestu objavljene brez soglasja družbe Sanoma, urednice mesečnika Playboy, ki je imela avtorsko pravico na zadevnih slikah. Družba GS Media kljub pozivom družbe Sanoma zadevne hiperpovezave ni odstranila. Ko so bile te fotografije na zahtevo družbe Sanoma z avstralskega spletnega mesta odstranjene, je bil na spletnem mestu GeenStijl objavljen nov članek, ki je prav tako vseboval hiperpovezavo na drugo spletno mesto, na katerem je bilo mogoče videti zadevne fotografije. Tudi zadnjenavedeno spletno mesto je upoštevalo poziv družbe Sanoma za odstranitev teh fotografij. Nato so spletni uporabniki na forumu spletnega mesta GeenStijl objavljali nove povezave do drugih spletnih mest, na katerih je bilo mogoče videti te fotografije. Družba Sanoma je menila, da je družba GS Media kršila avtorsko pravico. Hoge Raad der Nederlanden (nizozemsko vrhovno sodišče), pri katerem je bila vložena kasacijska pritožba, je Sodišču postavilo vprašanje v zvezi s tem. Na podlagi Direktive 2001/29/ES mora namreč imetnik avtorske pravice dovoliti vsako dejanje priobčitve nekega dela javnosti.<sup>31</sup>

Sodišče je ugotovilo, da je treba člen 3(1) Direktive 2001/29/ES razlagati tako, da je treba za to, da se ugotovi, ali namestitev hiperpovezav do varovanih del, ki so prosto dostopna na nekem spletnem mestu brez dovoljenja imetnika avtorske pravice, na drugo spletno mesto pomeni „priobčitev javnosti“ v smislu te določbe, ugotoviti, ali je te povezave brez pridobitnega namena objavila oseba, ki ni vedela ali za katero ni mogoče razumno pričakovati, da bi vedela za nezakonitost objave teh del na prvonavedenem spletnem mestu, ali pa so bile, nasprotno, navedene povezave objavljene s pridobitnim namenom, pri čemer je treba v tem primeru domnevati, da je ta oseba za to vedela.

Če je dokazano, da je oseba vedela ali bi morala vedeti, da hiperpovezava omogoča dostop do dela, ki na spletu ni zakonito objavljeno, na primer zato, ker so jo na to opozorili imetniki avtorske pravice, je treba šteti, da namestitev te hiperpovezave pomeni „priobčitev javnosti“ v smislu člena 3(1) Direktive 2001/29. Če so hiperpovezave nameščene s pridobitnim namenom, je od tistega, ki jih je namestil, mogoče pričakovati, da opravi potrebna preverjanja, da se prepriča, da ni zadevno delo na spletnem mestu, na katero napotujejo navedene hiperpovezave, objavljeno nezakonito. V teh okoliščinah in dokler se ta izpodbojna domneva ne ovrže, dejanje namestitve hiperpovezave do dela, ki ni zakonito objavljeno na spletu, pomeni „priobčitev javnosti“ v smislu člena 3(1) Direktive 2001/29/ES.

29 Direktiva 2001/29/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. maja 2001 o usklajevanju določenih vidikov avtorske in sorodnih pravic v informacijski družbi (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 17, zvezek 1, str. 230).

30 Ta sodba je bila predstavljena v Letnem poročilu 2016, str. 52.

31 Direktiva 2001/29/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. maja 2001 o usklajevanju določenih vidikov avtorske in sorodnih pravic v informacijski družbi (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 17, zvezek 1, str. 230).

**Sodba z dne 14. junija 2017, Stichting Brein (C-610/15, EU:C:2017:456)<sup>32</sup>**

Družbi Ziggo in XS4ALL sta bili ponudnici dostopa do interneta. Velik del njihovih naročnikov je uporabljal platformo za spletno izmenjavo „The Pirate Bay“. Ta platforma je uporabnikom omogočala, da so po segmentih („torrents“) izmenjevali dela, ki so jih imeli na svojih računalnikih. Zadevne datoteke so bile v veliki večini avtorskoppravno varovana dela, ne da bi imetniki pravice upravljavcem in uporabnikom te platforme dali dovoljenje za izvajanje dejanj izmenjave. Stichting Brein, nizozemska ustanova za varstvo interesov imetnikov avtorske pravice, je pri nizozemskih sodiščih zahtevala, naj se družbama Ziggo in XS4ALL odredi, da blokirata domenska imena in IP naslove platforme „The Pirate Bay“.

Hoge Raad der Nederlanden (nizozemsko vrhovno sodišče) je v bistvu želelo izvedeti, ali platforma za izmenjevanje, kot je platforma „The Pirate Bay“, izvaja „priobčitev javnosti“ v smislu Direktive 2001/29/ES<sup>33</sup> in zato lahko krši avtorsko pravico.

Sodišče je razsodilo, da je treba pojem „priobčitev javnosti“ v smislu člena 3(1) Direktive 2001/29/ES razlagati tako, da zajema to, da se na spletu da na voljo in upravlja platforma za izmenjavo, ki uporabnikom te platforme z indeksacijo metapodatkov glede varovanih del in z zagotavljanjem iskalnika omogoča, da ta dela lokalizirajo in jih izmenjajo v okviru omrežja vsak z vsakim (peer to peer).

Navesti je treba, kot izhaja iz uvodne izjave 23 Direktive 2001/29/ES, da avtorjeva pravica do priobčitve javnosti iz navedenega člena 3(1) zajema oddajanje ali retransmisijo dela v javnost, ki ni prisotna na kraju izvora priobčitve, po žici ali brezžično, vključno z radiodifuznim oddajanjem.

Sodišče je glede tega že razsodilo, da to, da neko spletno mesto ponuja klikljive povezave do zavarovanih del, ki so brez kakršne koli omejitve dostopa objavljena na drugem mestu, uporabnikom prvega mesta zagotavlja neposreden dostop do navedenih del. Za tak primer gre tudi pri prodaji multimedijskega predvajalnika, na katerem so bili vnaprej nameščeni dodatki, ki so na voljo na spletu in ki vsebujejo hiperpovezave, ki napotujejo na spletna mesta, ki so prosto dostopna javnosti in na katerih so bila z avtorsko pravico varovana dela javnosti dana na voljo brez dovoljenja imetnikov te pravice. Iz te sodne prakse je tako mogoče sklepati, da lahko načeloma vsako dejanje, s katerim uporabnik ob popolnem poznavanju okoliščin svojim strankam omogoča dostop do varovanih del, pomeni „dejanje priobčitve“ v smislu člena 3(1) Direktive 2001/29/ES.

Da gre za „priobčitev javnosti“ v smislu člena 3(1) Direktive 2001/29, morajo biti varovana dela dejansko priobčena javnosti. Pojem „javnost“ vsebuje neki minimalni prag. Tako ni treba vedeti samo, koliko oseb ima hkrati dostop do istega dela, temveč tudi, koliko izmed teh oseb je imelo dostop do tega dela zaporedoma.

## II. Okvir elektronskega poslovanja

### 1. Oglaševanje

<sup>32</sup> Ta sodba je bila predstavljena v Letnem poročilu 2017, str. 64.

<sup>33</sup> Direktiva 2001/29/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. maja 2001 o usklajevanju določenih vidikov avtorske in sorodnih pravic v informacijski družbi (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 17, zvezek 1, str. 230).

***Sodba z dne 23. marca 2010 (veliki senat), Google France (združene zadeve od C-236/08 do C-238/08, EU:C:2010:159)<sup>34</sup>***

Družba Google je upravljala internetni iskalnik in med drugim ponujala storitev plačljivega referenciranja, imenovano „AdWords“. Ta storitev je vsakemu gospodarskemu subjektu omogočala, da z izbiro ene ali več ključnih besed zagotovi, da se izpiše promocijska povezava do njegove strani skupaj z oglasnim sporočilom. Družba Vuitton, imetnica znamke Skupnosti „Vuitton“, in drugi imetniki francoskih znamk so ugotovili, da so se, kadar so internetni uporabniki pri uporabi iskalnika Google vnesli besede, iz katerih so bile sestavljene te znamke, izpisovale povezave na strani, ki so ponujale ponaredke blaga družbe Vuitton, in povezave na strani konkurentov drugih imetnikov znamk. Cour de cassation (kasacijsko sodišče, Francija) je Sodišču postavilo vprašanje v zvezi z zakonitostjo uporabe znakov, ki ustrezajo znamkam, kot ključnih besed pri storitvi internetnega referenciranja brez dovoljenja njihovih imetnikov.

Sodišče je razsodilo, da ta tak ponudnik storitve internetnega referenciranja tega znaka ne uporablja v smislu člena 5(1) in (2) Direktive 89/104/EGS<sup>35</sup> ali člena 9(1) Uredbe (ES) št. 40/94<sup>36</sup>, čeprav oglaševalcem omogoča izbiro znakov, enakih znamkam, kot ključnih besed, shranjuje te znake in prikazuje oglase svojih strank ob njihovi uporabi. To, da tretja oseba uporablja znak, ki je enak ali podoben znamki imetnika, pomeni, da ta uporabi znak v okviru svojega komercialnega sporočila, in pomeni uporabo v smislu navedene direktive, kadar je namen tega prikazovanja zavesti internetne uporabnike v zmotu glede porekla svojega blaga ali storitev.

Imetnik znamke ima pravico, da oglaševalcu prepove oglaševanje, kadar oglas internetnemu uporabniku težko omogoča, da ugotovi, ali blago ali storitve iz oglasa izvirajo od imetnika znamke ali od tretje osebe. Bistvena funkcija znamke zajema zlasti omogočanje internetnim uporabnikom, da razlikujejo blago ali storitve imetnika te znamke od blaga in storitev drugega porekla.

Vendar posledice tega, da tretje osebe uporabljajo znak, enak znamki, same po sebi ne pomenijo vpliva na funkcijo znamke kot oglasa. Člen 14 Direktive 2000/31/ES<sup>37</sup> je treba razlagati tako, da se v njem določeno pravilo uporablja za ponudnika storitve internetnega referenciranja, kadar ta ponudnik ni imel dejavne vloge, zaradi katere bi lahko poznal ali nadzoroval podatke, ki se shranjujejo. Če je ravnanje ponudnika zgolj tehnično, samodejno in pasivno, kar pomeni, da ne pozna niti ne more nadzorovati podatkov, ki jih shranjuje, tega ponudnika ni mogoče šteti za odgovornega.

***Sodba z dne 11. julija 2013, Belgian Electronic Sorting Technology (C-657/11, EU:C:2013:516)<sup>38</sup>***

Družbi Belgian Electronic Sorting Technology (BEST) in Visys sta razvijali, proizvajali in prodajali naprave in sisteme za razvrščanje, ki so opremljeni z lasersko tehnologijo. Družbo Visys je ustanovil B. Peelaers, nekdanji zaposleni družbe BEST. Zasnovenavedeni je za račun družbe Visys registriral ime domene „www.bestlasersorter.com“. Spletno mesto pod tem imenom domene je bilo po vsebini enako običajnim spletnim mestoma družbe Visys, ki sta bili dostopni pod imenoma domene „www.visys.be“ in „www.visysglobal.be“. Iskalnik google.be je pri vnosu iskalnih pojmov „Best Laser Sorter“ kot drugi rezultat iskanja, za spletnim mestom družbe BEST, napotil na spletno mesto družbe Visys. Družba Visys je na svojih spletnih mestih med drugim uporabljala metaoznaki „Best+Heliuss, Best+Genius“. Hof van Cassatie (kasacijsko sodišče, Belgija) je kot predložitveno sodišče pri Sodišču začelo postopek, da bi izvedelo, ali je za registracijo in uporabo imena domene na eni strani ter uporabo metaoznak

34 Ta sodba je bila predstavljena v Letnem poročilu 2010, str. 36.

35 Direktiva Sveta 89/104/EGS z dne 21. decembra 1988 o približevanju zakonodaje držav članic v zvezi z blagovnimi znamkami (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 17, zvezek 1, str. 92).

36 Uredba Sveta (ES) št. 40/94 z dne 20. decembra 1993 o znamki Skupnosti (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 17, zvezek 1, str. 146).

37 Direktiva 2000/31/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 8. junija 2000 o nekaterih pravnih vidikih storitev informacijske družbe, zlasti elektronskega poslovanja na notranjem trgu (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 25, str. 399).

38 Ta sodba je bila predstavljena v Letnem poročilu 2013, str. 39.



(„metatags“) v metapodatkih („metadata“) spletnega mesta na drugi mogoče šteti, da so zajete s pojmom oglaševanja v smislu direktiv 84/450/EGS<sup>39</sup> in 2006/114/ES<sup>40</sup>.

Sodišče je razsodilo, da je treba člen 2, točka 1, Direktive 84/450/EGS in člen 2(a) Direktive 2006/114/ES razlagati tako, da pojem oglaševanja, kot je opredeljen s tema določbama, zajema uporabo imena domene in metaoznaka v metapodatkih spletnega mesta, kadar ime domene ali metaoznake, sestavljene iz ključnih besed („keyword metatags“), napeljujejo na nekatere proizvode, storitve ali trgovsko ime družbe ter pomenijo obliko predstavitve, ki je namenjena potencialnim potrošnikom in jim sugerira, da bodo našli spletno mesto v zvezi z navedenimi proizvodi, storitvami ali navedeno družbo.

Pojma oglaševanja namreč ni mogoče razlagati in uporabljati tako, da za ukrepe prodajalca ali ponudnika, ki so namenjeni spodbujanju prodaje njegovih proizvodov ali storitev in ki lahko vplivajo na ekonomsko vedenje potrošnikov ter torej vplivajo na konkurente tega trgovca, ne veljajo pravila o lojalni konkurenci, določena s tema direktivama.

Vendar pa ta pojem ne vključuje registracije imena domene. Gre namreč za povsem formalno dejanje, ki samo po sebi ne vključuje nujno možnosti seznanitve potencialnih potrošnikov z imenom domene in torej ne more vplivati na njihovo izbiro.

#### *Sodba z dne 4. maja 2017, Luc Vanderborght (C-339/15, EU:C:2017:335)<sup>41</sup>*

Luc Vanderborght, zobozdravnik v Belgiji, je oglaševal zobozdravstvene storitve. Namestil je tablo, na kateri so bili navedeni njegovo ime, podatek, da je zobozdravnik, naslov njegovega spletnega mesta in telefonska številka njegove ordinacije. Poleg tega je ustvaril spletno mesto, na katerem so bili pacienti obveščeni o različnih vrstah zdravljenja, ki jih je izvajal v svoji ordinaciji. Nazadnje, objavil je tudi nekaj oglasov v lokalnih časopisih. Po vloženi pritožbi poklicnega združenja zobozdravnikov Verbond der Vlaamse Tandartsen je bil zoper L. Vanderborghta začel kazenski pregon. V belgijskem pravu je bilo namreč prepovedano vsakršno oglaševanje v zvezi s storitvami zobozdravstvene oskrbe in so bile naložene zahteve glede diskretnosti. Nederlandstalige rechtbank van eerste aanleg te Brussel (nizozemsko govoreče prvostopenjsko sodišče v Bruslju, Belgija), ki je odločalo o sporu, se je odločilo, da bo glede tega postavilo vprašanje Sodišču.

Sodišče je razsodilo, da je treba Direktivo 2000/31/ES<sup>42</sup> razlagati tako, da nasprotuje nacionalni zakonodaji, kot je bila ta iz postopka v glavni stvari.

V uvodni izjavi 18 Direktive 2000/31/ES je navedeno, da pojem „storitve informacijske družbe“ zajema široko področje gospodarskih dejavnosti, ki potekajo po internetu. Poleg tega člen 2(f) te direktive podrobneje določa, da pojem „komercialno sporočilo“ zajema zlasti vsako obliko sporočila, namenjenega promociji storitev osebe, ki opravlja zakonsko urejeni poklic. Iz tega izhaja, da oglaševanje storitev zobozdravstvene oskrbe prek spletnega mesta pomeni takšno storitev. Zakonodajalec Unije zakonsko urejenih poklicev ni izvzel iz načela dovoljenosti spletnih komercialnih sporočil iz člena 8(1) navedene direktive. Čeprav ta določba omogoča, da se pri pripravi poklicnih pravil, ki so povezana s posebnostmi zdravstvenih poklicev, te posebnosti upoštevajo ter se ozko določijo oblike in načini spletnih komercialnih sporočil, zlasti da se prepreči zmanjšanje zaupanja pacientov v te poklice, ta poklicna

39 Direktiva Sveta 84/450/EGS z dne 10. septembra 1984 o približevanju zakonov in drugih predpisov držav članic o zavajajočem oglaševanju, kakor je bila spremenjena z Direktivo 2005/29/ES (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 15, zvezek 1, str. 227).

40 Direktiva 2006/114/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. decembra 2006 o zavajajočem in primerjalnem oglaševanju (UL L 376, 27.12.2006, str. 21).

41 Ta sodba je bila predstavljena v Letnem poročilu 2017, str. 70.

42 Direktiva 2000/31/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 8. junija 2000 o nekaterih pravnih vidikih storitev informacijske družbe, zlasti elektronskega poslovanja na notranjem trgu (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 25, str. 399).

pravila ne morejo na splošno in absolutno prepovedati vsakršnega spletnega oglaševanja, ki je namenjeno promociji dejavnosti osebe, ki opravlja takšen poklic.

Člen 56 PDEU je treba razlagati tako, da nasprotuje nacionalni zakonodaji, kot je bila ta iz postopka v glavni stvari, ki na splošno in absolutno prepoveduje kakršno koli oglaševanje storitev zobozdravstvene oskrbe.

V zvezi s potrebnostjo omejitve svobode opravljanja storitev, kot je bila ta iz postopka v glavni stvari, je treba upoštevati, da sta zdravje in življenje ljudi najpomembnejši med dobrinami in interesi, varovanimi s Pogodbo, ter da načeloma države članice določijo raven, na kateri želijo zagotoviti varovanje javnega zdravja.

Vsa oglasna sporočila, ki jih je ta zakonodaja prepovedovala, namreč nimajo učinka, ki bi bil v nasprotju z omenjenimi cilji. V teh okoliščinah je treba šteti, da bi bilo mogoče cilje nacionalne zakonodaje iz postopka v glavni stvari doseči z manj omejevalnimi ukrepi.

### ***Sodba z dne 30. marca 2017, Verband Sozialer Wettbewerb eV (C-146/16, EU:C:2017:243)***

Spor se je nanašal na reklamni oglas, ki ga je v časopisu objavila družba DHL Paket, ki je upravljala platformo za spletno prodajo „MeinPaket.de“, na kateri so prodajalci ponujali izdelke naprodaj. Blago, predstavljeno v tem oglasu skupaj s kodo, je bilo mogoče kupiti prek navedene platforme pri zunanjih prodajalcih. Uporabnik je lahko po povezavi na to spletno mesto vnesel zadevno kodo in bil napoten na stran, na kateri je bilo zadevno blago podrobneje predstavljeno in navedeno, kdo je prodajalec, glede katerega so bile podrobnejše informacije na voljo v posebej za to namenjeni rubriki.

Verband Sozialer Wettbewerb (VSW), združenje, katerega člani so med drugim ponudniki električnih in elektronskih naprav ter prodajalci na daljavo, ki ponujajo naprodaj raznovrstne izdelke, je menilo, da je objavljeni oglas pomenil nepošteno poslovno prakso. Po mnenju združenja VSW družba DHL Paket ni izpolnila svoje obveznosti glede navedbe identitete in geografskega naslova ponudnikov, ki uporabljajo njeno prodajno platformo. Združenje VSW je vložilo tožbo, s katero je zahtevalo prenehanje tega oglaševanja.

Sodišče je na vprašanje Bundesgerichtshof (zvezno vrhovno sodišče, Nemčija) odgovorilo, da je treba člen 7(4) Direktive 2005/29/ES<sup>43</sup> razlagati tako, da reklamni oglas, kakršen je bil ta v postopku v glavni stvari in ki je zajet s pojmom „vabilo k nakupu“ v smislu te direktive, lahko izpolnjuje obveznost glede informacij iz te določbe.

Predložitveno sodišče mora v vsakem posameznem primeru preučiti, prvič, ali prostorske omejitve v reklamnem besedilu upravičujejo dajanje na voljo informacij o dobavitelju le na platformi za spletno prodajo, in drugič, po potrebi, ali se informacije, ki se zahtevajo s členom 7(4)(b) navedene direktive v zvezi s platformo za spletno prodajo, posredujejo enostavno in hitro.

### ***Sodba z dne 3. marca 2016, Daimler AG (C-179/15, EU:C:2016:134)***

Együd Garage, družba madžarskega prava, specializirana za prodajo in popravilo vozil znamke Mercedes, je imela z družbo Daimler, nemško proizvajalko vozil Mercedes in imetnico mednarodne znamke

---

<sup>43</sup> Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta 2005/29/ES z dne 11. maja 2005 o nepoštenih poslovnih praksah podjetij v razmerju do potrošnikov na notranjem trgu ter o spremembi Direktive Sveta 84/450/EGS, direktiv Evropskega parlamenta in Sveta 97/7/ES, 98/27/ES in 2002/65/ES ter Uredbe (ES) št. 2006/2004 Evropskega parlamenta in Sveta (UL L 149, 11.6.2005, str. 22).

„Mercedes-Benz“, sklenjen sporazum o poprodajnih storitvah. Madžarska družba je imela pravico do uporabe te znamke in pravico do uporabe navedbe „pooblaščen serviser Mercedes-Benz“ v svojih oglasih. Po odpovedi navedenega sporazuma je skušala družba Együd Garage z interneta umakniti vse oglase, ki bi javnost lahko vodili v prepričanje, da je bila še vedno v pogodbenem razmerju z družbo Daimler. Kljub sprejetim ukrepom so bili oglasi, ki so nakazovali na to povezanost, še naprej objavljeni na internetu in prikazani v iskalnikih. Fővárosi Törvényszék (sodišče v Budimpešti, Madžarska) je Sodišču postavilo vprašanje, ali Direktiva 2008/95/ES o znamkah<sup>44</sup> družbi Daimler omogoča, da od nekdanjega pogodbenega partnerja zahteva, naj sprejme temeljite ukrepe, da ne bi škodoval njeni znamki.

Sodišče je razsodilo, da to, da tretja oseba brez dovoljenja imetnika uporablja znamko za namene obveščanja javnosti, da ta tretja oseba opravlja popravilo in vzdrževanje proizvodov, označenih s to znamko, ali da je specializirana za te proizvode, pomeni uporabo znamke v smislu člena 5(1)(a) Direktive 2008/95/ES. Imetnik znamke to lahko prepove, razen če se uporabita člen 6 te direktive, ki se nanaša na omejitve učinkov znamke, ali člen 7 te direktive, ki se nanaša na izčrpanje pravice iz znamke. Ta uporaba, če do nje pride brez privolitve imetnika znamke, lahko vpliva na funkcijo znamke kot označbe izvora.

Člen 5(1)(a) in (b) navedene direktive je treba razlagati tako, da ne gre za uporabo, kadar tega oglasa ni objavila ta tretja oseba ali ta ni bil objavljen v njenem imenu oziroma – če je ta tretja oseba ta oglas objavila ali je bil ta objavljen v njenem imenu ob privolitvi imetnika – kadar je ta tretja oseba od upravljavca spletnega mesta, pri katerem je naročila oglas, izrecno zahtevala, naj umakne oglas ali navedbo znamke v njem. Oglaševalcu prav tako ni mogoče pripisati samostojnih dejanj drugih gospodarskih subjektov, kot so dejanja upravljavcev indeksnih spletnih mest, ki niso delovali po naročilu, ampak na lastno pobudo in v lastnem imenu.

V teh dveh primerih imetnik znamke ne more na podlagi člena 5(1)(a) in (b) Direktive 2008/95/ES ukrepati zoper oglaševalca, da bi temu prepovedal spletno objavo oglasa, ki vsebuje navedbo njegove znamke.

## 2. Konkurenčno pravo

### *Sodba z dne 13. oktobra 2011, Pierre Fabre (C-439/09, EU:C:2011:649)*

Družba Pierre Fabre Dermo-Cosmétique (PFDC) se je ukvarjala s proizvodnjo in trženjem kozmetičnih izdelkov na evropskem trgu s prodajo prek farmacevtov. Zadevni izdelki niso spadali v kategorijo zdravil. Vendar je bilo v pogodbah o distribuciji teh izdelkov navedeno, da mora biti prodaja opravljena izključno na fizičnem prodajnem mestu in ob obvezni navzočnosti diplomiranega farmacevta, kar je v praksi omejevalo vse oblike spletne prodaje. Francoski organ za varstvo konkurence je odločil, da so pogodbe o distribuciji družbe PFDC zaradi de facto prepovedi vseh oblik spletne prodaje pomenile protikonkurenčne sporazume, ki so v nasprotju s francosko zakonodajo in s pravom Evropske unije o konkurenci. Družba PFDC je zoper to odločbo vložila pravno sredstvo pri Cour d'appel de Paris (pritožbeno sodišče v Parizu, Francija), ki je Sodišče vprašalo, ali splošna in absolutna prepoved spletne prodaje pomeni omejitev konkurence „zaradi cilja“, ali se za takšno pogodbo lahko uporabi skupinska izjema in ali se za to pogodbo – če se skupinska izjema ne uporabi – lahko uporabi posamična izjema na podlagi člena 101(3) PDEU.

Sodišče je odgovorilo, da je treba člen 101(1) PDEU razlagati tako, da pogodbeno določilo v okviru sistema selektivne distribucije pomeni omejitev zaradi cilja v smislu te določbe, če je po posamični preučitvi razvidno, da to določilo ni objektivno upravičeno. Takšno določilo namreč znatno zmanjša

<sup>44</sup> Direktiva 2008/95/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. oktobra 2008 o približevanju zakonodaje držav članic v zvezi z blagovnimi znamkami (UL L 299, 8.11.2008, str. 25).

možnost, da bi pooblaščen distributer pogodbene izdelke prodal strankam zunaj svojega pogodbenega ozemlja ali področja dejavnosti. Zato lahko tako določilo v tem sektorju omejuje konkurenco.

Vendar obstajajo legitimne zahteve – kot so vzdrževanje specializirane trgovine, v kateri se lahko zagotovijo posebne storitve v zvezi z visokokakovostnimi in visokotehnološkimi izdelki – ki upravičujejo zmanjšanje cenovne konkurence v korist konkurence, ki se nanaša na druge dejavnike kot na ceno. Glede tega organizacija sistema selektivne distribucije ni zajeta s prepovedjo iz člena 101(1) PDEU, če so preprodajalci izbrani na podlagi objektivnih meril v zvezi s kakovostjo, ki so določena enotno za vse potencialne preprodajalce in se ne uporabljajo diskriminatorno, če je taka distribucijska mreža potrebna zaradi lastnosti zadevnega proizvoda, zato da se ohrani njegova kakovost in zagotovi pravilna uporaba, in nazadnje, če določena merila ne presegajo tega, kar je nujno potrebno. Kar natančneje zadeva prodajo kozmetičnih izdelkov in izdelkov za nego telesa, cilj ohranitve ugleda teh izdelkov ne more pomeniti legitimnega cilja za omejitev konkurence.

Člen 4(c) Uredbe (ES) št. 2790/1999<sup>45</sup> je treba razlagati tako, da skupinska izjema iz člena 2 navedene uredbe ne velja za vertikalne sporazume, katerih cilj je omejiti, da bi člani sistema selektivne distribucije, ki poslujejo na stopnji trgovine na drobno, aktivno ali pasivno prodajali končnim uporabnikom, kar pa ne vpliva na možnost prepovedi za člana sistema, da bi posloval z nepooblaščenega sedeža podjetja.

### ***Sodba z dne 6. decembra 2017, Coty Germany (C-230/16, EU:C:2017:941)***

Družba Coty Germany je prodajala izdelke luksuzne kozmetike v Nemčiji. Za ohranitev svoje luksuzne podobe je nekatere od svojih znamk prodajala prek mreže selektivne distribucije, torej po pooblaščenih distributerjih. Prodajna mesta teh distributerjev so morala izpolnjevati nekatere zahteve v zvezi z okoljem, opremljenostjo in ureditvijo prostora. Poleg tega je bilo pooblaščenim distributerjem dovoljeno, da zadevne izdelke prodajajo na spletu, vendar samo če so pri tem uporabljali lastne „elektronske izložbe“ ali pa nepooblaščen platforme tretjih oseb, pri čemer vključenost zadnjih ni smela biti vidna potrošniku. Nasprotno jim je bila izrecno prepovedana spletna prodaja izdelkov prek platform tretjih oseb, ki v razmerju do potrošnikov delujejo tako, da jih ti lahko prepoznajo.

Družba Coty Germany je pri nemških sodiščih vložila tožbo proti enemu od svojih pooblaščenih distributerjev, družbi Parfümerie Akzente, da bi mu na podlagi tega pogodbenega določila prepovedala distribucijo izdelkov znamke Coty prek platforme „amazon.de“. Oberlandgericht Frankfurt am Main (višje deželno sodišče v Frankfurtu na Majni, Nemčija) je podvomilo o zakonitosti tega določila glede na pravo Unije o konkurenci, zato je Sodišču postavilo vprašanje v zvezi s tem.

Sodišče je ugotovilo, da je treba člen 101(1) PDEU razlagati tako, da je tak sistem selektivne distribucije, s katerim se ohranja luksuzna podoba teh izdelkov, v skladu s to določbo, če so preprodajalci izbrani na podlagi objektivnih meril v zvezi s kakovostjo, ki so določena enotno za vse potencialne preprodajalce in se uporabljajo nediskriminatorno, ter določena merila ne presegajo tega, kar je nujno potrebno.

Poleg tega je treba člen 4 Uredbe (EU) št. 330/2010<sup>46</sup> razlagati tako, da prepoved, ki je naložena članom sistema selektivne distribucije luksuznih izdelkov, ki delujejo kot distributerji na trgu, da za spletno prodajo na prepoznaven način vključujejo tretja podjetja, ne pomeni omejitve odjemalcev v smislu člena 4(b) navedene uredbe niti omejitve pasivne prodaje končnim uporabnikom v smislu člena 4(c) navedene uredbe.

<sup>45</sup> Uredba Komisije (ES) št. 2790/99 z dne 22. decembra 1999 o uporabi člena 81(3) Pogodbe za skupine vertikalnih sporazumov in usklajenih ravnanj (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 8, zvezek 1, str. 364).

<sup>46</sup> Uredba Komisije (EU) št. 330/2010 z dne 20. aprila 2010 o uporabi člena 101(3) Pogodbe o delovanju Evropske unije za skupine vertikalnih sporazumov in usklajenih ravnanj (UL L 102, 23.4.2010, str. 1).

### 3. Spletna prodaja zdravil in medicinskih pripomočkov

*Sodba z dne 11. decembra 2003 (občna seja), Deutscher Apothekerverband (C-322/01, EU:C:2003:664)<sup>47</sup>*

Zadeva v glavni stvari se je nanašala na spor med Deutscher Apothekerverband eV, združenjem za varovanje gospodarskih in socialnih interesov farmacevtov, in o8oo DocMorris NV, nizozemsko lekarno s sedežem na Nizozemskem. Jacques Waterval je bil farmacevt in eden od zakonitih zastopnikov lekarne DocMorris. Lekarna DocMorris in J. Waterval sta imela od junija 2000 spletno mesto za prodajo zdravil na internetnem naslovu [www.o8ooDocMorris.com](http://www.o8ooDocMorris.com). Šlo je za zdravila, za katera je bilo izdano dovoljenje bodisi v Nemčiji bodisi na Nizozemskem. Tovrstna zdravila so se lahko izdajala samo ob predložitvi originala zdravniškega recepta. Apothekerverband je pred Landgericht Frankfurt am Main (deželno sodišče v Frankfurtu na Majni, Nemčija) nasprotovalo ponujanju zdravil po spletu in njihovem izdajanju na podlagi čezmejne prodaje na daljavo. Menilo je, da določbe nemškega zakona o zdravilih te dejavnosti niso dovoljevale. Deželno sodišče je Sodišču postavilo vprašanje, ali te prepovedi pomenijo kršitev načela prostega pretoka blaga. Predložitveno sodišče je v primeru podane kršitve člena 28 ES želelo izvedeti, ali je bila nemška zakonodaja iz postopka v glavni stvari nujno potrebna za učinkovito varovanje zdravja in življenja ljudi v smislu člena 30 ES.

Sodišče je razsodilo, da ta nacionalna prepoved pomeni ukrep z enakim učinkom v smislu člena 28 ES. Ta prepoved bolj prizadene lekarno s sedežem zunaj nacionalnega ozemlja in bi lahko izdelkom iz drugih držav članic bolj ovirala dostop do trga kot domačim izdelkom.

Ta nacionalna prepoved je lahko upravičena na podlagi člena 30 ES, če se nanaša na zdravila na zdravniški recept. Glede na nevarnosti, ki so lahko povezane z uporabo teh zdravil, je namreč nujno potrebno, da se lahko učinkovito in odgovorno preverja pristnost receptov, ki jih napišejo zdravniki, in da se tako zagotovi izdaja zdravila bodisi kupcu bodisi osebi, ki jo je kupec zadolžil za prevzem. Vendar se na člen 30 ES ni mogoče sklicevati za utemeljitev popolne prepovedi prodaje zdravil po pošti.

Poleg tega člen 88(1) Direktive 2001/83/ES<sup>48</sup> nasprotuje nacionalni prepovedi oglaševanja prodaje po pošti za zdravila, katerih izdajanje je v zadevni državi članici dovoljeno izključno lekarnam, če se ta prepoved nanaša na zdravila, ki se ne izdajajo na zdravniški recept.

Člena 88(2) Direktive 2001/83/ES, ki dovoljuje javno oglaševanje zdravil brez zdravniškega recepta, namreč ni mogoče razlagati tako, da izključuje oglaševanje prodaje zdravil po pošti na podlagi domnevne potrebe po fizični navzočnosti lekarne.

*Sodba z dne 2. decembra 2010, Ker-Optika (C-108/09, EU:C:2010:725)<sup>49</sup>*

V skladu z madžarsko zakonodajo je bila prodaja kontaktnih leč mogoča le v specializiranih prodajalnah, ki merijo najmanj 18 m<sup>2</sup> ali imajo na voljo prostor, ločen od delavnice. Poleg tega je bilo treba v okviru prodaje uporabljati storitve optometrista ali oftalmologa, usposobljenega za kontaktne leče. Madžarska družba Ker-Optika pa je prodajala kontaktne leče prek svojega spletnega mesta. Madžarski zdravstveni organi so tej družbi to dejavnost prepovedali. Družba Ker-Optika je to odločbo o prepovedi izpodbijala pred sodišči. Baranya megyei bíróság (okrožno sodišče v Baranyi, Madžarska), ki je odločalo o sporu, je Sodišču postavilo vprašanje, ali pravo Unije nasprotuje madžarski ureditvi.

<sup>47</sup> Ta sodba je bila predstavljena v Letnem poročilu 2003, str. 26.

<sup>48</sup> Direktiva 2001/83/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 6. novembra 2001 o zakoniku Skupnosti o zdravilih za uporabo v humani medicini (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 27, str. 69).

<sup>49</sup> Ta sodba je bila predstavljena v Letnem poročilu 2010, str. 17.

Sodišče je odgovorilo, da nacionalna pravila o prodaji kontaktnih leč spadajo na področje uporabe Direktive 2000/31/ES<sup>50</sup> v delu, v katerem se nanašajo na spletno ponudbo in elektronsko sklenitev pogodbe. Nasprotno pa nacionalna pravila o dobavi navedenih leč ne spadajo na področje uporabe te direktive. Člena 34 PDEU in 36 PDEU ter Direktivo 2000/31/ES je treba razlagati tako, da nasprotujejo nacionalni ureditvi, ki dovoljuje prodajo kontaktnih leč le v specializiranih prodajalnah z medicinskimi pripomočki.

Ta ureditev namreč pomeni ukrep z enakim učinkom kot količinska omejitev, ki je prepovedana s členom 34 PDEU, ker se prepoved nanaša na spletno prodajo kontaktnih leč po pošti in dobavo potrošnikom na nacionalnem ozemlju ter gospodarskim subjektom iz drugih držav članic odvzame posebno učinkovit način prodaje teh izdelkov in tako znatno ovira njihov dostop do trga zadevne države članice.

Nacionalni zakonodajalec je prekoračil meje polja proste presoje, ki ga ima pri določitvi ravni varovanja javnega zdravja, ki jo želi zagotoviti, za to ureditev pa je treba šteti, da presega to, kar je nujno potrebno za uresničitev navajanega cilja. Ta cilj je mogoče doseči z manj omejevalnimi ukrepi, namreč z ukrepi, s katerimi bi bile določene nekatere omejitve samo za prvo dobavo leč in s katerimi bi se zahtevalo, da zainteresirani gospodarski subjekti dajo stranki na razpolago usposobljenega optika. Iz istih razlogov za navedeno ureditev ni mogoče šteti, da je sorazmerna glede na cilj varovanja javnega zdravja v smislu člena 3(4) Direktive 2000/31/ES.

### ***Sodba z dne 19. oktobra 2016, Deutsche Parkinson Vereinigung (C-148/15, EU:C:2016:776)***

Deutsche Parkinson Vereinigung, nemška organizacija za medsebojno pomoč s ciljem izboljšanja življenjskih razmer bolnikov s Parkinsonovo boleznijo, je z nizozemsko lekarno DocMorris, ki posluje po pošti, sklenila dogovor o sistemu ugodnosti. Člani te organizacije so lahko koristili sistem ugodnosti ob nakupu zdravil za zdravljenje Parkinsonove bolezni, ki so se izdajala na zdravniški recept in jih je bilo mogoče dobiti zgolj v lekarni. Nemško združenje za boj proti neloyalni konkurenci je menilo, da je bila s tem sistemom ugodnosti kršena nemška ureditev, s katero so bile določene enotne cene za zdravila na recept, ki se izdajajo v lekarnah.

Oberlandesgericht Düsseldorf (višje deželno sodišče v Düsseldorfu, Nemčija) je Sodišču postavilo vprašanje, ali je ta določitev enotnih cen združljiva s prostim pretokom blaga.

Sodišče je razsodilo, da je treba člen 34 PDEU razlagati tako, da ta nacionalna ureditev pomeni ukrep z enakim učinkom kot količinska omejitev pri uvozu. Ta ureditev bolj prizadene prodajo zdravil na recept v lekarnah s sedežem v drugih državah članicah kot prodajo teh zdravil v lekarnah s sedežem na nacionalnem ozemlju.

Tradicionalne lekarne so namreč v boljšem položaju, da njihovo osebje pacientom ponuja individualno svetovanje in da zagotavljajo oskrbo z zdravili v nujnih primerih, kot lekarne, ki poslujejo po pošti. Ugotoviti je treba, da lahko cenovna konkurenca pomeni pomembnejši konkurenčni parameter za zadnje navedene lekarne.

Člen 36 PDEU je treba razlagati tako, da nacionalne ureditve ni mogoče upravičiti z razlogi varovanja zdravja in življenja ljudi, če ta ureditev ni primerna za doseg zastavljenih ciljev. Cilj zagotavljanja zanesljive in kakovostne oskrbe z zdravili na celotnem nacionalnem ozemlju načeloma spada v člen 36

---

<sup>50</sup> Direktiva 2000/31/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 8. junija 2000 o nekaterih pravnih vidikih storitev informacijske družbe, zlasti elektronskega poslovanja na notranjem trgu (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 25, str. 399).

PDEU. Vendar je takšno ureditev mogoče veljavno upravičiti, le če je primerna za uresničitev zastavljenega legitimnega cilja in ne presega tega, kar je nujno potrebno za njegovo uresničitev.

Glede tega bi bila s cenami povečana konkurenca med lekarnami koristna za enotno oskrbo z zdravili in ne bi negativno vplivala na opravljanje nekaterih dejavnosti tradicionalnih lekarn v splošnem interesu, kot je izdelovanje zdravil na recept ali ohranitev določene zaloge in izbora zdravil. Nazadnje, cenovna konkurenca bi lahko koristila pacientu, saj bi omogočala, da se zdravila na recept ponujajo po ugodnejših cenah.

#### 4. Igre na srečo

##### *Sodba z dne 6. novembra 2003 (občna seja), Gambelli (C-243/01, EU:C:2003:597)*

Piergiorgio Gambelli in 137 drugih oseb je v Italiji upravljalo centre za prenos podatkov, ki so pobirali športne stave na italijanskem ozemlju, za račun angleškega pobiralca stav, s katerim so bili povezani po internetu. Pobiralec stav, družba Stanley International Betting Ltd, je svojo dejavnost opravljal na podlagi licence, ki jo je izdalo mesto Liverpool na podlagi angleškega prava. V Italiji je bila ta dejavnost pridržana za državo ali za njene koncesionarje. Vsako nespoštovanje tega pravila je lahko pripeljalo do naložitve kazni do enega leta zapora. Zoper P. Gambellija je bil začel kazenski pregon. Ta je zatrjeval, da so italijanske določbe v nasprotju z načeloma Skupnosti o svobodi ustanavljanja in svobodi opravljanja storitev. Tribunale di Ascoli Piceno (sodišče v Ascoliju Picenu, Italija), ki je odločalo v zadevi, je Sodišče Evropskih skupnosti vprašalo, kako je treba razlagati določbe Pogodbe ES na tem področju.

Sodišče je razsodilo, da ta nacionalna ureditev pomeni omejitev svobode ustanavljanja in svobode opravljanja storitev, ki sta bili določeni v členu 43 ES oziroma v členu 49 ES. Da bi bila upravičena, bi morala biti utemeljena z nujnimi razlogi v splošnem interesu, primerna za uresničitev zastavljenega cilja, ne bi smela presegati tega, kar je nujno potrebno za uresničitev tega cilja, in bi se morala uporabljati nediskriminatorno.

Glede tega morajo nacionalna sodišča preveriti, ali taka ureditev – ob upoštevanju konkretnih pravil uporabe – resnično ustreza ciljem, s katerimi jo je mogoče utemeljiti, in ali so omejitve, ki jih določa, z vidika teh ciljev sorazmerne.

Sodišče je tudi odločilo, da če organi države članice potrošnike spodbujajo k sodelovanju pri loterijah, igrah na srečo ali stavah, da bi državna blagajna od tega imela finančne koristi, se organi te države ne morejo sklicevati na javni red v zvezi s potrebo po zmanjšanju priložnosti za igre, da bi upravičili ukrepe, kot so ukrepi, obravnavani v postopku v glavni stvari.

##### *Sodba z dne 8. septembra 2009 (veliki senat), Liga Portuguesa in Bwin International (C-42/07, EU:C:2009:519)*

Bwin, podjetje za internetne igre s sedežem v Gibraltarju (Združeno kraljestvo), ki na Portugalskem ni imelo nobene poslovalnice, je ponujalo igre na srečo na spletnem mestu. Njegovi strežniki so bili v Gibraltarju in Avstriji. Liga, pravna oseba zasebnega prava, ki je združevala vse klube, ki na Portugalskem tekmujejo v nogometu na profesionalni ravni, je spremenila svoje ime v Bwin Liga, saj je navedeno podjetje postalo glavni institucionalni sponzor prve portugalske nogometne lige. Spletno mesto Lige je bilo opremljeno z referencami spletnega mesta podjetja Bwin in s povezavo nanj.

Vodstvo oddelka za igre ustanove Santa Casa je nato sprejelo odločbi, s katerima je Ligi in podjetju Bwin naložilo globi zaradi razvijanja družabnih iger in zaradi oglaševanja teh iger. Liga in podjetje Bwin sta pri

Tribunal de Pequena Instância Criminal do Porto (kazensko sodišče v Portu, Portugalska) vložila tožbi za razglasitev ničnosti navedenih odločb, pri čemer sta se sklicevala zlasti na člene 43 ES, 49 ES in 56 ES.

Sodišče je razsodilo, da kadar nacionalni ukrep vpliva hkrati na več temeljnih svoboščin, ga Sodišče načeloma preizkusi zgolj glede na eno od teh, če je očitno, da so druge v okoliščinah obravnavanega primera drugotnega pomena v razmerju do prve in se ji lahko pridružijo.

V nadaljevanju je ugotovilo, da taka ureditev povzroča omejitve svobode opravljanja storitev, ki jo zagotavlja člen 49 ES, tako da poleg tega omejuje svobodo prebivalcev zadevne države članice, da prek interneta uporabljajo storitve, ponujene v drugih državah članicah. Vendar je zadevno omejitev mogoče šteti za upravičeno zaradi cilja boja proti goljufijam in kaznivim dejanjem.

Sektor iger na srečo, ki se ponujajo prek interneta, ni predmet harmonizacije na ravni Skupnosti. Država članica lahko torej upravičeno meni, da dejstva, da zasebni gospodarski subjekt prek interneta zakonito ponuja storitve v drugi državi članici, kjer ima sedež, ni mogoče šteti za zadostno jamstvo, da bodo nacionalni potrošniki zavarovani. Poleg tega igre na srečo, ki so dostopne prek interneta, zaradi neobstoja neposrednega stika med potrošnikom in gospodarskim subjektom vključujejo drugačna tveganja v zvezi z morebitnimi goljufijami. Poleg tega ni mogoče izključiti možnosti, da bi bil gospodarski subjekt, ki je sponzor nekaterih športnih tekmovanj, za katera sprejema stave, v položaju, v katerem bi lahko vplival na izid teh tekmovanj in tako povečal svoje dobičke. Člen 49 ES ne nasprotuje ureditvi države članice, s katero je zasebnim gospodarskim subjektom s sedežem v drugih državah članicah, v katerih se zakonito ponujajo podobne storitve, prepovedano ponujati igre na srečo prek interneta na ozemlju navedene države članice.

### ***Sodba z dne 22. junija 2017, Unibet International (C-49/16, EU:C:2017:491)***

Malteška družba Unibet International je prirejala spletne igre na srečo. Družba Unibet, ki ji je več držav članic izdalo dovoljenja, je leta 2014 na spletnih mestih v madžarščini ponujala storitve iger na srečo, čeprav na Madžarskem ni imela potrebnega dovoljenja. Madžarski organi so na eni strani odredili začasno zaprtje dostopa do spletnih mest družbe Unibet z Madžarske in na drugi strani družbi Unibet naložili globo. Gospodarski subjekti s sedežem v drugih državah članicah bi teoretično lahko pridobili dovoljenje za organizacijo spletnih iger na srečo, ker država ni imela monopola za opravljanje teh storitev. Vendar v praksi tega dovoljenja niso mogli dobiti. V tem okviru je Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (upravno in delovno sodišče v Budimpešti, Madžarska) Sodišču postavilo vprašanje, ali je bila zadevna madžarska ureditev združljiva z načelom svobode opravljanja storitev.

Sodišče je razsodilo, da je treba člen 56 PDEU razlagati tako, da nasprotuje nacionalni zakonodaji, ki določa ureditev koncesij za prirejanje spletnih iger na srečo, če vsebuje diskriminatorna pravila za subjekte, ki imajo sedež v drugih državah članicah, ali če vsebuje sicer nediskriminatorna pravila, ki pa se uporabljajo nepregledno ali se izvajajo tako, da preprečujejo ali otežujejo sodelovanje v javnem razpisu ponudnikom, ki imajo sedež v drugih državah članicah.

Pravilo, v skladu s katerim bi morali zanesljivi ponudniki iger na srečo vsaj deset let opravljati dejavnost prirejanja iger na srečo na ozemlju te države članice, ponudnike s sedežem v drugih državah članicah postavlja v manj ugoden položaj. Zgolj sklicevanje na cilj v splošnem interesu ne more zadostovati, da se upraviči tako različno obravnavanje.

Nacionalna obveznost prirejanja iger na srečo v obdobju treh let v eni od držav članic ne pomeni prednosti za gospodarske subjekte s sedežem v državi članici gostiteljici in bi jo bilo mogoče upravičiti s ciljem splošnega interesa. Vendar pa je treba zadevna pravila uporabljati pregledno za vse ponudnike. Te zahteve ne izpolnjuje nacionalna zakonodaja, v kateri pogoji za izvajanje pooblastil ministrstva za



gospodarstvo v takem postopku in tudi tehnični pogoji, ki jih morajo izpolniti ponudniki iger na srečo, ko predložijo ponudbo, niso dovolj natančno opredeljeni.

Člen 56 PDEU je treba razlagati tako, da nasprotuje sankcijam, ki so naložene zaradi kršitve nacionalne zakonodaje, ki določa ureditev koncesij in dovoljenj za prirejanje iger na srečo, če se izkaže, da je ta nacionalna zakonodaja v nasprotju s tem členom.

## 5. Ekonomija delitve

*Sodba z dne 20. decembra 2017 (veliki senat), Asociación Profesional Élite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:981)*<sup>51</sup>

Elektronska platforma Uber je prek aplikacije zagotavljala odplačno storitev povezovanja nepoklicnih voznikov, ki so uporabljali lastno vozilo. Poklicno združenje voznikov taksijev mesta Barcelona (Španija) je leta 2014 pri Juzgado de lo Mercantil no 3 de Barcelona (sodišče za gospodarske spore št. 3 v Barceloni, Španija) vložilo tožbo. Menilo je, da so dejavnosti družbe Uber zavajajoče in da pomenijo nelojalno konkurenco. Sodišče za gospodarske spore je menilo, da je treba preveriti, ali mora družba Uber imeti predhodno upravno dovoljenje. Če bi ta storitev spadala na področje uporabe Direktive o storitvah na notranjem trgu<sup>52</sup> ali Direktive 98/34/ES<sup>53</sup>, za ravnanja družbe Uber ne bi bilo mogoče šteti, da so nelojalna.

Sodišče je razsodilo, da se vprašanja predložitvenega sodišča nanašajo na pravno opredelitev zadevne storitve in da je zato pristojno za obravnavanje teh vprašanj.

Tako je bilo mogoče to storitev opredeliti kot „storitev informacijske družbe“ v smislu člena 1, točka 2, Direktive 98/34/ES, na katerega napotuje člen 2(a) Direktive 2000/31/ES. Ta storitev je „katera koli storitev, ki se običajno opravi odplačno, na daljavo, elektronsko in na zahtevo prejemnika storitev“.

Ta storitev ni samo storitev posredovanja, s katero se prek aplikacije za pametni telefon povežeta nepoklicni voznik, ki uporablja svoje lastno vozilo, in oseba, ki išče prevoz v mestu. V položaju, kot je ta, ki ga obravnava predložitveno sodišče, ponudnik te storitve namreč istočasno ustvarja ponudbo storitev mestnega prometa, do katerih omogoča dostop z aplikacijo in glede katerih organizira splošno delovanje.

Brez te aplikacije vozniki ne bi mogli opravljati prevoznih storitev in osebe, ki iščejo prevoz, storitev navedenih voznikov ne bi mogle uporabiti. Poleg tega ima družba Uber odločilen vpliv na pogoje opravljanja storitev teh voznikov ter prek istoimenske aplikacije določi vsaj maksimalno ceno prevoza, ta znesek pobere od stranke in nato del navedenega zneska nakaže nepoklicnemu vozniku vozila. Opravlja tudi nekolikšen nadzor nad kakovostjo vozil in njihovih voznikov ter nad ravnanjem teh voznikov, ki lahko glede na okoliščine primera privede do njihove izključitve. To storitev posredovanja je torej treba obravnavati kot „storitev na področju prevoza“ v smislu člena 2(2)(d) Direktive 2006/123/ES in je torej izključena iz področja uporabe navedene direktive.

<sup>51</sup> Ta sodba je bila predstavljena v Letnem poročilu 2017, str. 36.

<sup>52</sup> Direktiva 2006/123/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. decembra 2006 o storitvah na notranjem trgu (UL L 376, 27.12.2006, str. 36).

<sup>53</sup> Direktiva 98/34/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. junija 1998 o določitvi postopka za zbiranje informacij na področju tehničnih standardov in tehničnih predpisov o storitvah informacijske družbe (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 20, str. 337).

***Sodba z dne 10. aprila 2018 (veliki senat), Uber France (C-320/16, EU:C:2018:221)***

Francoska družba Uber France, ki je zagotavljala storitev, imenovano Uber Pop, s katero so se nepoklicni vozniki, ki so uporabljali lastno vozilo, prek aplikacije za pametni telefon povezali z osebami, ki so iskale prevoz v mestu, je bila zaradi organiziranja te storitve kazensko preganjana. Trdila je, da je francoska zakonodaja, na podlagi katere je bila preganjana, pomenila tehnični predpis v zvezi s storitvijo informacijske družbe v smislu Direktive o tehničnih standardih in tehničnih predpisih<sup>54</sup>. S to direktivo se od držav članic zahteva, da Komisiji priglasijo vse osnutke zakonov in predpisov, s katerimi se uvajajo tehnična pravila v zvezi s proizvodi in storitvami informacijske družbe. V obravnavani zadevi pa francoski organi Komisiji niso priglasili zadevne kazenskopravne zakonodaje, preden je bila ta razglašena. Tribunal de grande instance de Lille (višje sodišče v Lillu, Francija) je Sodišču postavilo vprašanje, ali so bili francoski organi dolžni predhodno priglasiti osnutek Komisiji.

Sodišče je razsodilo, da je treba člen 1 Direktive 98/34/ES, kakor je bila spremenjena z Direktivo 98/48/ES, in člen 2(2)(d) Direktive 2006/123/ES razlagati tako, da se nacionalna ureditev, ki za organizacijo takšnega sistema določa kazenske sankcije, nanaša na „storitve na področju prevoza“, saj se uporablja za storitev posredovanja prek aplikacije za pametni telefon, ki je sestavni del celotne storitve, katere glavni element je storitev prevoza. Taka storitev ne spada na področje uporabe teh direktiv.

Sodišče je spomnilo, da je v zadevi Asociación Profesional Élite Taxi (C-434/15) (glej zgoraj), razsodilo, da je storitev Uber Pop spadala na področje prevoza in ni pomenila storitve informacijske družbe v smislu Direktive 98/34. Sodišče je navedlo, da je bila storitev Uber Pop, ki se je ponujala v Franciji, v bistvu enaka storitvi, ki se je ponujala v Španiji. Zato francoskim organom ni bilo treba predhodno priglasiti zadevnega osnutka kazenskopravnega zakona Komisiji.

**6. DDV*****Sodbi z dne 5. marca 2015, Komisija/Francija in Komisija/Luksemburg (C-479/13 in C-502/13, EU:C:2015:141 in EU:C:2015:143)***

V Franciji in Luksemburgu se je za dobavo elektronskih knjig uporabljala nižja stopnja DDV. Tako sta Francija in Luksemburg od 1. januarja 2012 za dobavo elektronskih (ali digitalnih) knjig uporabljala stopnjo DDV 5,5 % oziroma 3 %.

Elektronske knjige, na katere se je nanašala obravnavana zadeva, so zajemale knjige v elektronski obliki, ki so se odplačno dobavljale s prenosom ali pretočnim predvajanjem (streaming) s spletnega mesta ter ki si jih je bilo mogoče ogledati z računalnikom, pametnim telefonom, bralnikom elektronskih knjig ali katerim koli drugim bralnim sistemom. Evropska komisija je Sodišču predlagala, naj ugotovi, da Francija in Luksemburg z uporabo nižje stopnje DDV za dobavo elektronskih knjig nista izpolnila obveznosti, ki sta jih imela na podlagi Direktive o DDV.<sup>55</sup>

Sodišče je razsodilo, da država članica, ki uporablja nižjo stopnjo davka na dodano vrednost za dobavo digitalnih ali elektronskih knjig, ne izpolni obveznosti, ki jih ima na podlagi členov 96 in 98 Direktive 2006/112/ES in Uredbe (EU) št. 282/2011.<sup>56</sup>

<sup>54</sup> Direktiva 98/34/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. junija 1998 o določitvi postopka za zbiranje informacij na področju tehničnih standardov in tehničnih predpisov o storitvah informacijske družbe (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 20, str. 337).

<sup>55</sup> Direktiva Sveta 2006/112/ES z dne 28. novembra 2006 o skupnem sistemu davka na dodano vrednost (UL L 347, 11.12.2006, str. 1).

<sup>56</sup> Izvedbena uredba Sveta (EU) št. 282/2011 z dne 15. marca 2011 o določitvi izvedbenih ukrepov za Direktivo 2006/112/ES o skupnem sistemu davka na dodano vrednost (UL L 77, 23.3.2011, str. 1).

Iz besedila točke 6 Priloge III k Direktivi 2006/112/ES je namreč razvidno, da je mogoče nižjo stopnjo davka na dodano vrednost uporabiti za transakcijo, pri kateri se knjiga dobavi na fizičnem nosilcu. Čeprav je sicer za branje elektronske knjige potreben fizični nosilec, kot je računalnik, pa tak nosilec ni vključen v dobavo elektronskih knjig. Poleg tega se je zakonodajalec Unije, kot izhaja iz člena 98(2), drugi pododstavek, navedene direktive, tudi odločil izključiti vsakršno možnost uporabe nižje stopnje davka na dodano vrednost za elektronsko opravljene storitve. Dobava elektronskih knjig pa je taka storitev, saj je ni mogoče šteti za dobavo blaga v smislu člena 14(1) te direktive, ker elektronske knjige ni mogoče šteti za premoženje v stvareh. Prav tako dobava elektronskih knjig ustreza opredelitvi elektronsko opravljenih storitev iz člena 7(1) Uredbe (EU) št. 282/2011.

Ta razlaga ni omajana z načelom davčne nevtralnosti, saj to načelo ne dopušča razširitve področja uporabe nižje stopnje davka na dodano vrednost brez nedvoumne določbe.

### ***Sodba z dne 7. marca 2017 (veliki senat), RPO (C-390/15, EU:C:2017:174)*<sup>57</sup>**

V skladu z Direktivo o DDV<sup>58</sup> so lahko države članice uporabljale nižjo stopnjo DDV za tiskane publikacije, kot so knjige, časopisi in periodične publikacije. Nasprotno je bilo treba za digitalne publikacije uporabljati splošno stopnjo DDV, razen za digitalne knjige, dobavljene na fizičnem nosilcu (na primer na CD-plošči). Trybunał Konstytucyjny (ustavno sodišče, Poljska), pri katerem je poljski varuh človekovih pravic začel postopek, je podvomilo o veljavnosti te različne obdavčitve. Sodišču je postavilo vprašanje, ali je ta razlika v obdavčitvi na eni strani združljiva z načelom enakega obravnavanja in ali je bil Evropski parlament na drugi zadostno vključen v zakonodajni postopek.

Sodišče je navedlo, da obveznost posvetovanja s Parlamentom v zakonodajnem postopku v primerih, ki so določeni s Pogodbo, pomeni, da je potrebno ponovno posvetovanje z njim vsakič, ko je dokončno sprejeto besedilo kot celota v svojem bistvu drugačno od tistega, v zvezi s katerim je že bilo opravljeno posvetovanje s Parlamentom, razen če so spremembe v bistvenem v skladu z izraženo željo Parlamenta.

Ugotoviti je treba, da je besedilo točke 6 Priloge III k spremenjeni Direktivi 2006/112/ES samo redakcijska poenostavitev besedila iz predloga direktive in da je bilo bistvo tega besedila v celoti ohranjeno.

Poleg tega preučitev vprašanj za predhodno odločanje ni razkrila ničesar, kar bi lahko vplivalo na veljavnost točke 6 Priloge III k spremenjeni Direktivi 2006/112 ali člena 98(2) te direktive v povezavi s točko 6 Priloge III k tej direktivi.

Ugotoviti je treba, da gre pri dobavi digitalnih knjig na fizičnem nosilcu na eni strani in v elektronski obliki na drugi za primerljiva položaja. Za ti določbi je treba šteti, da uvajata različno obravnavanje dveh položajev, ki sta sicer primerljiva z vidika cilja, ki mu sledi zakonodajalec Unije. Kadar je ugotovljeno takšno različno obravnavanje, načelo enakega obravnavanja ni kršeno, če je to razlikovanje ustrezno utemeljeno. To velja, če je različno obravnavanje povezano s pravno dopustnim ciljem, ki se želi doseči z ukrepom, s katerim je bilo to razlikovanje povzročeno, in če je zadnje sorazmerno s tem ciljem.

V tem okviru ni sporno, da je zakonodajalec Unije ob sprejetju davčnega ukrepa primoran sprejeti politične, gospodarske in socialne odločitve ter prednostno razvrščati različne interese in opraviti kompleksne presoje. Zato mu je treba v tem okviru priznati široko polje proste presoje, tako da mora biti sodni nadzor omejen na očitno napako. Iz pojasnil Sveta in Komisije je namreč razvidno, da je bilo presojeno, da je treba za elektronsko opravljene storitve določiti jasna, preprosta in enotna pravila, da bi

<sup>57</sup> Ta sodba je bila predstavljena v Letnem poročilu 2017, str. 23.

<sup>58</sup> Direktiva Sveta 2006/112/ES z dne 28. novembra 2006 o skupnem sistemu davka na dodano vrednost (UL L 347, 11.12.2006, str. 1), kakor je bila spremenjena z Direktivo Sveta 2009/47/ES z dne 5. maja 2009 o spremembah Direktive 2006/112/ES v zvezi z uporabo nižjih stopenj davka na dodano vrednost (UL L 116, 9.5.2009, str. 18).

bilo mogoče stopnjo DDV, ki se uporabi za te storitve, določiti z gotovostjo ter da bi bilo s tem olajšano upravljanje tega davka za davčne zavezance in nacionalne davčne organe. V zvezi s tem bi možnost, da se za dobavo digitalnih knjig v elektronski obliki uporabi nižja stopnja DDV, pomenila poseg v skladnost celotnega ukrepa, ki jo je želel zakonodajalec Unije.