

ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (velkého senátu)

9. listopadu 2010 *

Ve věci C-540/08,

jejímž předmětem je žádost o rozhodnutí o předběžné otázce na základě článku 234 ES, podaná rozhodnutím Oberster Gerichtshof (Rakousko) ze dne 18. listopadu 2008, došlým Soudnímu dvoru dne 4. prosince 2008, v řízení

Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG

proti

„Österreich“-Zeitungsverlag GmbH,

SOUDNÍ DVŮR (velký senát),

ve složení V. Skouris, předseda, A. Tizzano (zpravodaj), J.N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot a A. Arabadžev, předsedové senátů, E. Juhász, G. Arestis, A. Borg Barthet, P. Lindh a T. von Danwitz, soudci,

* Jednací jazyk: němčina.

generální advokátka: V. Trstenjak,
vedoucí soudní kanceláře: K. Malacek, rada,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 19. ledna 2010,

s ohledem na vyjádření předložená:

- za Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG S. Kornem a G. Kornem, Rechtsanwälte,
- za „Österreich“-Zeitungsverlag GmbH P. Zöchbauerem, Rechtsanwalt, a W. Zekertem, Geschäftsführer,
- za rakouskou vládu C. Pesendorfer a A. Poschem, jako zmocněnci,
- za belgickou vládu T. Maternem, jako zmocněncem,
- za německou vládu M. Lummou, J. Möllerem a S. Unzeitig, jako zmocněnci,

– za Evropskou komisi F. Erlbacherem a W. Wilsem, jako zmocněnci,

po vyslechnutí stanoviska generální advokátky na jednání konaném dne 24. března 2010,

vydává tento

Rozsudek

- ¹ Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce se týká výkladu čl. 3 odst. 1 a čl. 5 odst. 2 a 5 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. května 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu a o změně směrnice Rady 84/450/EHS, směrnic Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 (směrnice o nekalých obchodních praktikách) (Úř. věst. L 149, s. 22, dále jen „směrnice“).
- ² Tato žádost byla předložena v rámci sporu mezi tiskovými společnostmi Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG (dále jen „Mediaprint“) a „Österreich“-Zeitungsverlag GmbH ohledně otázky, zda je prodej spojený s poskytováním premií organizovaný žalovanou v původním řízení v souladu s právem.

Právní rámec

Právo Unie

3 Šestý, osmý, devátý a sedmnáctý bod odůvodnění směrnice uvádějí:

„(6) Tato směrnice [...] sbližuje právní předpisy členských států o nekalých obchodních praktikách včetně klamavé reklamy, jež přímo poškozují ekonomické zájmy spotřebitelů, a tím nepřímo poškozují ekonomické zájmy oprávněných soutěžitelů. V souladu se zásadou proporcionality chrání tato směrnice spotřebitele před následky nekalých obchodních praktik, jsou-li závažné, avšak současně připouští, že v některých případech může být dopad na spotřebitele zanedbatelný. Nevztahuje se na vnitrostátní právní předpisy, které se týkají nekalých obchodních praktik poškozujících pouze ekonomické zájmy soutěžitelů nebo které se týkají obchodování mezi obchodníky, ani se jich nedotýká; při plném respektování zásady subsidiarity budou členské státy, pokud se tak rozhodnou, moci i nadále regulovat tyto praktiky v souladu s právem Společenství. [...]

[...]

(8) Tato směrnice přímo chrání ekonomické zájmy spotřebitele před nekalými obchodními praktikami vůči spotřebitelům. [...]

(9) Touto směrnicí není dotčeno uplatňování individuálních nároků, které vznášejí osoby poškozené nekalými obchodními praktikami. Rovněž jí nejsou dotčena pravidla Společenství a vnitrostátní pravidla smluvního práva, práv duševního vlastnictví, zdravotní nezávadnosti a bezpečnosti produktů, podmínek pro usazování a režimů vydávání povolení, včetně pravidel, jež se v souladu s právem Společenství vztahují na sázkové činnosti, ani pravidla Společenství pro hospodářskou soutěž a vnitrostátní předpisy je provádějící. Členské státy tak budou moci zachovat nebo zavést omezení a zákazy obchodních praktik z důvodu ochrany zdraví a bezpečnosti spotřebitelů na svém území bez ohledu na sídlo obchodníka, například ve vztahu k alkoholu, tabáku nebo léčivům. [...]

[...]

(17) Pro zajištění vyšší právní jistoty je žádoucí určit takové obchodní praktiky, jež jsou za všech okolností nekalé. Příloha I proto uvádí taxativní výčet všech takových praktik. Pouze tyto obchodní praktiky lze pokládat za nekalé, aniž by bylo třeba provádět hodnocení jednotlivých případů podle článků 5 až 9. Tento seznam lze změnit pouze revizí této směrnice.“

4 Článek 1 směrnice stanoví:

„Účelem této směrnice je přispět k řádnému fungování vnitřního trhu a dosáhnout vysoké úrovně ochrany spotřebitele sblížením právních a správních předpisů členských států týkajících se nekalých obchodních praktik, které poškozují ekonomické zájmy spotřebitelů.“

5 Článek 2 písm. d) směrnice stanoví:

„Pro účely této směrnice se rozumí:

[...]

d) ‚obchodními praktikami vůči spotřebiteli‘ (dále také jen ‚obchodní praktiky‘) jednání, opomenutí, chování nebo prohlášení, obchodní komunikace včetně reklamy a uvedení na trh ze strany obchodníka přímo související s propagací, prodejem nebo dodáním produktu spotřebiteli.“

6 Podle článku 3 směrnice:

„1. Tato směrnice se vztahuje na nekalé obchodní praktiky vůči spotřebitelům, jak je stanoveno v článku 5, před obchodní transakcí týkající se produktu, v jejím průběhu a po ní.

2. Touto směrnicí není dotčeno smluvní právo, zejména pravidla týkající se platnosti, vzniku nebo účinků smlouvy.

3. Touto směrnicí nejsou dotčena pravidla Společenství ani vnitrostátní pravidla týkající se zdravotní nezávadnosti a bezpečnosti produktů.

[...]“

7 Článek 4 směrnice uvádí:

„Členské státy neomezí svobodu poskytování služeb ani volný pohyb zboží z důvodů spadajících do oblasti, kterou tato směrnice sbližuje.“

8 Článek 5 směrnice, nadepsaný „Zákaz nekalých obchodních praktik“, zní takto:

„1. Nekalé obchodní praktiky jsou zakázány.

2. Obchodní praktika je nekalá, pokud

a) je v rozporu s požadavky náležité profesionální péče

a

b) podstatně narušuje nebo je schopná podstatně narušit ekonomické chování průměrného spotřebitele, který je jejímu působení vystaven nebo kterému je určena, nebo průměrného člena skupiny, pokud se obchodní praktika zaměřuje na určitou skupinu spotřebitelů, ve vztahu k danému produktu.

[...]

4. Obchodní praktiky jsou nekalé zejména tehdy, jsou-li

a) klamavé ve smyslu článků 6 a 7

nebo

b) agresivní ve smyslu článků 8 a 9.

5. V příloze I je uveden výčet obchodních praktik, které jsou považovány za nekalé za všech okolností. Tento jednotný výčet platí ve všech členských státech a může být změněn pouze revizí této směrnice.“

Vnitrostátní právo

- 9 Ustanovení § 9a spolkového zákona proti nekalé soutěži z roku 1984 (Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb 1984) (BGBl. I, 448/1984), ve znění vyplývajícím z BGBl. I, 136/2001 (dále jen „UWG“), zní takto:

„1) Po osobě, která v obchodním styku za účelem hospodářské soutěže

1. ve veřejných oznámeních nebo jiných sděleních, která jsou určena pro větší okruh osob, uvede, že spotřebitelům budou poskytnuty vedle zboží nebo služeb bezplatné výhody (prémie), nebo spotřebitelům vedle periodického tisku nabídne, oznámí nebo poskytne bezplatné výhody (prémie), nebo

2. nabídne, oznámí nebo poskytne podnikatelům vedle zboží nebo služeb bezplatné výhody (prémie),

může být požadováno, aby se tohoto jednání zdržela a aby nahradila vzniklou škodu. Uvedené platí také tehdy, pokud je bezplatnost výhody zastírána prostřednictvím celkové ceny za zboží či služby, prostřednictvím fiktivní ceny za výhodu nebo jiným způsobem.

2) Předchozí odstavec se nepoužije, jestliže výhoda spočívá

1. v příslušenství zboží běžně užívaném v obchodním styku nebo v doplňkových službách běžných v obchodním styku;
2. ve vzorcích zboží;
3. v reklamních předmětech, které se vyznačují nápadně viditelným a trvalým označením podniku, který se reklamou prezentuje;
4. ve výhodách nepatrné hodnoty (prémiiích) nebo v drobných předmětech nepatrné hodnoty, pokud posledně uvedené předměty nejsou určeny k tomu, aby tvořily soubor, jehož hodnota převyšuje součet hodnot jednotlivých poskytnutých předmětů;

5. v určité peněžní částce nebo částce, již lze určitým způsobem vypočíst, která se neváže k výrobku;
6. v určitém nebo pouhým zlomkem určitelném množství téhož výrobku;
7. v poskytnutí informací nebo rad nebo
8. v poskytnutí práva na účast v soutěži (výherní hře), v níž hodnota jednotlivého výherního losu, vyplývající z celkové výše cen, jež lze ve hře získat, v poměru k počtu vydaných losů, nepřekračuje 0,36 eur a celková hodnota ceny, již lze ve hře získat, nepřekračuje 21 600 eur; k tomu může dojít pouze prostřednictvím vlastních výherních losů. Bod 8 se nepoužije na výhody poskytované k tiskovinám.“

Spor v původním řízení a předběžné otázky

- ¹⁰ Deník *Österreich*, patřící žalované v původním řízení, organizoval od 25. listopadu do 6. prosince 2007 volbu „fotbalisty roku“ a vyzval veřejnost k účasti na této soutěži

prostřednictvím internetu nebo hlasovacích lístků otištěných v tomto deníku. Účast na této soutěži umožňovala vyhrát večeri se zvoleným fotbalistou.

- 11 Mediaprint se domnívala, že tato možnost výhry, podmíněná koupí novin, je proti-právní premií ve smyslu § 9a odst. 1 bodu 1 UWG, a proto se u Handelsgericht Wien (obchodní soud ve Vídni) domáhala, aby žalované v původním řízení bylo nařízeno ukončení této praktiky. Zatímco uvedený soud tomuto návrhu vyhověl, Oberlandesgericht Wien (vrchní zemský soud ve Vídni) jakožto odvolací soud naopak rozhodl, že se zákaz prodeje spojeného s poskytováním premií může uplatnit pouze v případě, že ohlášená výhra může podnítit veřejnost ke koupi novin. Podle odvolacího soudu však takový „stimulační účinek“ v projednávané věci nenastal, a to zejména proto, že se veřejnost mohla soutěže účastnit i prostřednictvím internetu.
- 12 Mediaprint pak proti tomuto rozhodnutí podala mimořádný opravný prostředek „Revision“ k Oberster Gerichtshof. Tento soud ve svém předkládacím rozhodnutí nejprve upřesňuje, že § 9a odst. 1 bod 1 UWG stanoví obecný zákaz prodeje spojeného s poskytováním premií, který má zajistit jak ochranu spotřebitele, tak zachování účinné hospodářské soutěže. Po tomto upřesnění si klade otázku, zda směrnice, jejímž cílem je naproti tomu ochrana spotřebitele a která upravuje výlučně vztahy mezi spotřebiteli a podniky, brání takovému ustanovení.

- 13 Oberster Gerichtshof měl za to, že rozhodnutí, jež má být přijato, závisí na výkladu směrnice, a proto se rozhodl přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

„1) Je vnitrostátní právní úprava, která mimo taxativně stanovené výjimky zakazuje oznámení, nabídky nebo poskytnutí bezplatných výhod k periodickým tiskovinám a oznámení týkající se bezplatných výhod k jinému zboží či službám, aniž musí být v jednotlivém případě prověřen klamavý, agresivní či jinak nekalý charakter této obchodní praxe, v rozporu s čl. 3 odst. 1 a čl. 5 odst. 5 [směrnice] nebo jinými ustanoveními této směrnice, i když tato právní úprava nesleduje pouze cíl ochrany spotřebitele, ale i jiné cíle, které nespadají do věcné působnosti [směrnice], například zachování plurality sdělovacích prostředků nebo ochranu slabších soutěžitelů?

2) V případě kladné odpovědi na první otázku: Představuje možnost účasti na soutěžní hře o ceny spojená s koupí novin nekalou obchodní praxi ve smyslu čl. 5 odst. 2 [směrnice] již z toho důvodu, že možnost účasti na této hře je přinejmenším pro část dotčené veřejnosti sice nikoliv jediným, avšak bezpochyby rozhodujícím motivem ke koupi novin?“

- 14 Dopisem došlým kanceláři Soudního dvora dne 27. července 2009 požádala rakouská vláda na základě čl. 44 odst. 3 druhého pododstavce jednacího řádu Soudního dvora, aby o věci rozhodl velký senát.

K předběžným otázkám

K první otázce

- ¹⁵ Podstatou první otázky předkládajícího soudu je, zda směrnice musí být vykládána v tom smyslu, že brání vnitrostátnímu ustanovení, které stanoví obecný zákaz prodeje spojeného s poskytováním premií a jehož účelem není jen ochrana spotřebitele, ale které sleduje i další cíle, například zachování plurality sdělovacích prostředků a ochranu slabších soutěžitelů.
- ¹⁶ Za účelem zodpovězení této otázky je nejprve třeba určit, zda prodej spojený s poskytováním premií, který je předmětem zákazu dotčeného v původním řízení, je obchodní praktikou ve smyslu čl. 2 písm. d) směrnice, a podléhá tudíž pravidlům stanoveným touto směrnicí.
- ¹⁷ V tomto ohledu je třeba uvést, že čl. 2 písm. d) směrnice definuje pomocí zvláště široké formulace pojem „obchodní praktika“ jako „jednání, opomenutí, chování nebo prohlášení, obchodní komunikace včetně reklamy a uvedení na trh ze strany obchodníka přímo související s propagací, prodejem nebo dodáním produktu spotřebiteli“.
- ¹⁸ Takové reklamní kampaně, jako jsou kampaně dotčené v původním řízení, které podmiňují bezplatnou účast spotřebitele na soutěži koupí zboží nebo využitím služeb, jsou přitom jednoznačně součástí obchodní strategie obchodníka a přímo směřují k propagaci nebo podpoře odbytu tohoto zboží a služeb. Z toho vyplývá, že jsou obchodními praktikami ve smyslu čl. 2 písm. d) směrnice, a v důsledku toho spadají do

věcné působnosti této směrnice (viz rozsudek ze dne 14. ledna 2010, Plus Warenhandels-gesellschaft, C-304/08, Sb. rozh. s. I-217, bod 37 a citovaná judikatura).

- 19 Tento závěr nemůže být zpochybněn argumenty Mediaprint, jakož i rakouské a belgické vlády, že se na praktiky podpory prodeje dotčené v původním řízení nepoužije směrnice z důvodu, že byly výslovně předmětem Komisí předloženého návrhu nařízení Evropského parlamentu a Rady [KOM (2001) 546 v konečném znění], jenž byl poté pozměněn [KOM (2002) 585 v konečném znění]. V tomto ohledu totiž postačuje konstatovat, že tato okolnost nemůže sama o sobě vyloučit – zejména s ohledem na skutečnost, že uvedený návrh byl vzat zpět v roce 2006, a tedy nevedl k přijetí nařízení – že tyto praktiky mohou za současného stavu práva Unie představovat nekalé obchodní praktiky ve smyslu této směrnice a spadat do rozsahu její působnosti (výše uvedený rozsudek Plus Warenhandels-gesellschaft, bod 33).
- 20 Po tomto upřesnění je dále třeba zkoumat, zda takové vnitrostátní ustanovení, jako je § 9a odst. 1 bod 1 UWG, může spadat do působnosti směrnice, přestože, jak upřesňuje předkládající soud, jeho účel je širší než účel směrnice, protože má nejen chránit spotřebitele, ale sleduje i další cíle.
- 21 V tomto ohledu je třeba poukázat na to, že jak bylo zdůrazněno v bodě 17 tohoto rozsudku, se směrnice vyznačuje obzvláště širokým věcným rozsahem působnosti vztahujícím se na všechny obchodní praktiky, které přímo souvisejí s propagací, prodejem nebo dodáním produktu spotřebitelům. Z uvedeného rozsahu působnosti jsou tak vyloučeny, jak vyplývá z šestého bodu odůvodnění této směrnice, pouze vnitrostátní

právní předpisy, které se týkají nekalých obchodních praktik poškozujících „pouze“ ekonomické zájmy soutěžitelů nebo které se týkají obchodování mezi obchodníky.

- 22 Tak tomu však v případě vnitrostátního ustanovení dotčeného v původním řízení zjevně není.
- 23 Jak totiž uvádí předkládající soud, § 9a odst. 1 bod 1 UWG směřuje výslovně k ochraně spotřebitele, a nikoliv pouze k ochraně soutěžitelů a jiných účastníků trhu.
- 24 Ze spisu mimoto vyplývá, že UWG, který je vnitrostátním zákonem o nekalé soutěži, byl novelizován zákonem ze dne 13. prosince 2007 (BGBl. I, 79/2007), mimochodem aniž byl uvedený § 9a pozměněn, právě za účelem provedení směrnice v Rakousku. V důsledku toho měl vnitrostátní zákonodárce za to, že je tento zákon způsobilý zaručit soulad vnitrostátního práva se směrnicí, a tudíž umožňuje, jak stanoví její osmý bod odůvodnění, chránit „přímo ekonomické zájmy spotřebitele před nekalými obchodními praktikami“ a zajistit, jak upřesňuje zejména její článek 1, „vysokou úroveň ochrany spotřebitele“.
- 25 V tomto kontextu je třeba připomenout, že rakouská vláda na jednání uvedla, že vnitrostátní ustanovení dotčené v původním řízení nespadá do působnosti směrnice, neboť sleduje především cíl zachování plurality sdělovacích prostředků v Rakousku. Odklonila se tak od posouzení cílů tohoto ustanovení, jež provedl předkládající soud a jež vyplývá z bodů 12 a 20 tohoto rozsudku.

- 26 Avšak i kdyby vnitrostátní ustanovení dotčené v původním řízení sledovalo především cíl plurality sdělovacích prostředků v Rakousku, je třeba poznamenat, že možnost členských států zachovat nebo zavést na svém území opatření, jejichž předmětem nebo účinkem je kvalifikovat obchodní praktiky jako nekalé z důvodů souvisejících se zachováním plurality sdělovacích prostředků, nepatří mezi výjimky z rozsahu působnosti směrnice uvedené v šestém a devátém bodě odůvodnění, jakož i v článku 3 směrnice.
- 27 V tomto ohledu je třeba zdůraznit, že směrnice provádí úplnou harmonizaci pravidel týkajících se nekalých obchodních praktik vůči spotřebitelům.
- 28 Rakouská vláda tedy nemůže platně tvrdit, že § 9a odst. 1 bod 1 UWG nespadá do rozsahu působnosti směrnice z důvodu, že sleduje především cíl zachování plurality sdělovacích prostředků.
- 29 Po tomto zjištění je třeba ověřit, zda směrnice brání takovému zákazu prodeje spojeného s poskytováním premií, jaký je stanoven v § 9a odst. 1 bodě 1 UWG.
- 30 V tomto ohledu je třeba nejprve připomenout, že směrnice provádí úplnou harmonizaci pravidel týkajících se nekalých obchodních praktik vůči spotřebitelům, takže členské státy nemohou přijmout, jak výslovně stanoví její článek 4, více omezující opatření, než jaká jsou stanovena uvedenou směrnicí, a to ani s cílem dosáhnout vyšší úrovně ochrany spotřebitele (výše uvedený rozsudek *Plus Warenhandels-gesellschaft*, bod 41 a citovaná judikatura).

- 31 Dále je třeba poukázat na to, že článek 5 směrnice, který stanoví zákaz nekalých obchodních praktik, uvádí kritéria umožňující určit takový nekalý charakter.
- 32 Podle odstavce 2 tohoto článku je obchodní praktika nekalá, pokud je v rozporu s požadavky náležité profesionální péče a pokud podstatně narušuje nebo je schopná podstatně narušit ekonomické chování průměrného spotřebitele ve vztahu k produktu.
- 33 Článek 5 odst. 4 směrnice mimoto vymezuje dvě přesné kategorie nekalých praktik, a sice „klamavé praktiky“, odpovídající kritériím specifikovaným v člancích 6 a 7, a „agresivní praktiky“, odpovídající kritériím specifikovaným v člancích 8 a 9 směrnice.
- 34 Směrnice konečně stanoví ve své příloze I taxativní výčet 31 obchodních praktik, které jsou na základě čl. 5 odst. 5 této směrnice považovány za nekalé „za všech okolností“. V důsledku toho, jak výslovně uvádí sedmnáctý bod odůvodnění uvedené směrnice, lze pouze tyto obchodní praktiky pokládat za nekalé, aniž je třeba provádět hodnocení jednotlivých případů podle článků 5 až 9 směrnice.
- 35 Pokud jde o vnitrostátní předpisy dotčené v původním řízení, je nesporné, že praktiky spočívající v tom, že spotřebitelům jsou nabízeny prémie spojené s koupí výrobků nebo využitím služeb, nejsou uvedeny v příloze I směrnice. Nemohou tedy být zakázány za všech okolností, ale pouze na základě specifické analýzy umožňující zjistit, zda mají tyto praktiky nekalý charakter.

- 36 Je však nutno konstatovat, že § 9a odst. 1 bod 1 UWG zakazuje jakoukoliv obchodní transakci, která spojuje nabídku premií s koupí zboží nebo využitím služeb. Jinými slovy je tento druh transakce obecně zakázán, aniž je nezbytné s ohledem na věcné souvislosti každého případu určit, zda dotčená obchodní transakce má „nekalý“ charakter ve světle kritérií vyjádřených v člancích 5 až 9 směrnice.
- 37 Kromě toho taková právní úprava, jaká stanoví více omezující opatření, než která jsou stanovena směrnicí, naráží na obsah jejího článku 4, který členským státům výslovně zakazuje zachovávat nebo přijímat taková opatření, i když směřují k zajištění vyšší úrovně ochrany spotřebitele.
- 38 Za těchto podmínek je třeba konstatovat, že směrnice brání takovému zákazu obchodních nabídek, které spojují koupi zboží nebo využití služeb s poskytováním premií, jako je zákaz stanovený vnitrostátním ustanovením dotčeným v původním řízení.
- 39 Okolnost, že § 9a odst. 2 UWG stanoví z uvedeného zákazu prodeje spojeného s poskytováním premií řadu výjimek, nemůže tento závěr zpochybnit.
- 40 Jak již totiž Soudní dvůr rozhodl, mohou sice tyto výjimky omezit dosah zákazu nekalých praktik spočívajících ve spojování nabídky premií s koupí zboží nebo využitím služeb, avšak nemění to nic na tom, že z důvodu své omezené a předem vymezené povahy nemohou nahradit analýzu „nekalé“ povahy obchodní praxe ve světle kritérií uvedených v člancích 5 až 9 směrnice, která musí být nutně provedena s ohledem na věcné souvislosti každého případu, pokud se jedná, jako ve věci v původním řízení,

o praktiku neuvedenou v příloze I této směrnice (viz výše uvedený rozsudek Plus Warenhandelsgesellschaft, bod 53 a citovaná judikatura).

- 41 Vzhledem k výše uvedenému je na první otázku třeba odpovědět tak, že směrnice musí být vykládána v tom smyslu, že brání takovému vnitrostátnímu ustanovení, jako je ustanovení dotčené v původním řízení, které stanoví obecný zákaz prodeje spojeného s poskytováním premií a jehož cílem není jen ochrana spotřebitele, ale které sleduje i další cíle.

Ke druhé otázce

- 42 Svou druhou otázkou se předkládající soud táže, zda v případě kladné odpovědi na první otázku musí být prodej spojený s poskytováním premií považován za nekalou obchodní praktiku ve smyslu čl. 5 odst. 2 směrnice již z toho důvodu, že možnost výhry je přinejmenším pro část dotčené veřejnosti rozhodujícím motivem ke koupi hlavního produktu.
- 43 Jak již bylo uvedeno v bodě 35 tohoto rozsudku, pokud obchodní praktika spadající do působnosti směrnice není uvedena v její příloze I, může být považována za nekalou a být z tohoto důvodu zakázána pouze na základě specifické analýzy, zejména ve světle kritérií uvedených v člancích 5 až 9 směrnice.
- 44 Okolnost, že možnost účasti na hře je přinejmenším pro část dotčené veřejnosti rozhodujícím motivem ke koupi novin, přitom představuje jeden z faktorů, k nimž může vnitrostátní soud v rámci takovéto analýzy přihlídnout.

- 45 Tato okolnost by totiž mohla přivést vnitrostátní soud k domněnce, že dotčená obchodní praktika podstatně narušuje nebo je schopná podstatně narušit ekonomické chování průměrného spotřebitele ve smyslu čl. 5 odst. 2 písm. b) směrnice.
- 46 Tato okolnost však sama o sobě nikterak neumožňuje mít za to, že prodej spojený s poskytnutím prémie je nekalou obchodní praktikou ve smyslu směrnice. Za tímto účelem je rovněž nutné ověřit, zda je dotčená praktika v rozporu s požadavky náležité profesionální péče ve smyslu bodu a) čl. 5 odst. 2 směrnice.
- 47 Za těchto podmínek je na druhou otázku třeba odpovědět tak, že možnost účasti na soutěžní hře o ceny spojená s koupí novin není nekalou obchodní praktikou ve smyslu čl. 5 odst. 2 směrnice jen z toho důvodu, že tato možnost účasti na hře je přinejmenším pro část dotyčných spotřebitelů rozhodujícím motivem ke koupi těchto novin.

K nákladům řízení

- 48 Vzhledem k tomu, že řízení má, pokud jde o účastníky původního řízení, povahu incidenčního řízení ve vztahu ke sporu probíhajícímu před předkládajícím soudem, je k rozhodnutí o nákladech řízení příslušný uvedený soud. Výdaje vzniklé předložením jiných vyjádření Soudnímu dvoru než vyjádření uvedených účastníků řízení se nenahrazují.

Z těchto důvodů Soudní dvůr (velký senát) rozhodl takto:

- 1) **Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. května 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu a o změně směrnice Rady 84/450/EHS, směrnic Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 (směrnice o nekalých obchodních praktikách) musí být vykládána v tom smyslu, že brání takovému vnitrostátnímu ustanovení, jako je ustanovení dotčené v původním řízení, které stanoví obecný zákaz prodeje spojeného s poskytováním premií a jehož cílem není jen ochrana spotřebitele, ale které sleduje i další cíle.**
- 2) **Možnost účasti na soutěžní hře o ceny spojená s koupí novin není nekalou obchodní praktikou ve smyslu čl. 5 odst. 2 směrnice 2005/29 jen z toho důvodu, že tato možnost účasti na hře je přinejmenším pro část dotyčných spotřebitelů rozhodujícím motivem ke koupi těchto novin.**

Podpisy.