

Bruxelles, 25.5.2016.
SWD(2016) 163 final

RADNI DOKUMENT SLUŽBI KOMISIJE

**SMJERNICE ZA PROVEDBU/PRIMJENU DIREKTIVE 2005/29/EZ O
NEPOŠTENJOJ POSLOVNOJ PRAKSI**

Priložen dokumentu

**KOMUNIKACIJA KOMISIJE EUROPSKOM PARLAMENTU, VIJEĆU,
EUROPSKOM GOSPODARSKOM I SOCIJALNOM ODBORU I ODBORU REGIJA**

**Sveobuhvatan pristup poticanju prekogranične e-trgovine za europske građane i
poduzeća**

{COM(2016) 320 final}

Sadržaj

UVOD	5
1. Područje primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi	6
1.1 Poslovne prakse obuhvaćene područjem primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi	6
1.1.1 Poslijeprodajne prakse, uključujući aktivnosti naplate dugova	6
1.1.2 Trgovci koji kupuju proizvode od potrošača	8
1.2 Poslovne prakse izvan područja primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi	9
1.2.1 Poslovne prakse koje ne utječu na gospodarske interese potrošača	9
1.2.2 Poslovne prakse koje se odnose na transakcije između poslovnih subjekata ili koje štete samo gospodarskim interesima konkurenata	10
1.3 Potpuno usklađivanje.....	12
1.3.1 Promotivne prodaje i sniženja cijena	12
1.3.2 Iznimke od potpunog usklađivanja	13
1.4 Međudjelovanje između Direktive i drugog prava EU-a	14
1.4.1 Povezanost s drugim zakonodavstvom EU-a.....	15
1.4.2 Učinak na provedbu	18
1.4.3 Informacije uspostavljene drugim pravom EU-a kao „bitne“ informacije	18
1.4.4 Međudjelovanje s Direktivom o pravima potrošača	20
1.4.5 Međudjelovanje s Direktivom o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima.....	21
1.4.6 Međudjelovanje s Direktivom o zavaravajućem i komparativnom oglašavanju	22
1.4.7 Međudjelovanje s Direktivom o uslugama.....	23
1.4.8 Međudjelovanje s Direktivom o elektroničkoj trgovini.....	23
1.4.9 Međudjelovanje s Direktivom o audiovizualnim medijskim uslugama.....	24
1.4.10 Međudjelovanje s Direktivom o zaštiti podataka i Direktivom o privatnosti i elektroničkim komunikacijama	24
1.4.11 Međudjelovanje s člancima 101. i 102. UFEU-a (pravila o tržišnom natjecanju).....	28
1.4.12 Međudjelovanje s Poveljom Europske unije o temeljnim pravima.....	29
1.4.13 Međudjelovanje s člancima od 34. do 36. UFEU-a.....	29
1.5 Odnos između Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi i samoregulacije	31
1.6 Primjena Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na trgovce s poslovnim nastanom u trećim zemljama	32
2. Opći pojmovi	34
2.1 Pojam „trgovac“	34
2.2 Pojam poslovne prakse	36
2.3 Pojam „odluke o poslu“	37
2.4 „Bitno narušavanje gospodarskog ponašanja potrošača“	40
2.5 „Prosječni potrošač“	42

2.6	Ranjivi potrošači.....	46
2.6.1	Kriteriji ranjivosti u članku 5. stavku 3.	48
2.6.2	Zahtjev „predvidljivosti”	51
2.7	Poziv na kupnju – pojam	52
3.	Odredbe Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.....	55
3.1	Funkcioniranje Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi – dijagram Direktive	55
3.2	Opća odredba – zahtjevi u pogledu profesionalne pažnje	56
3.3	Zavaravajuće radnje	58
3.3.1	Općenite zavaravajuće informacije	59
3.3.2	Zbunjujuće stavljanje na tržište.....	65
3.3.3	Nepoštivanje pravila postupanja.....	67
3.4	Zavaravajuća izostavljanja	68
3.4.1	Bitne informacije	69
3.4.2	Skriveno oglašavanje / neupućivanje na poslovnu namjeru	70
3.4.3	Pružanje bitnih informacija na nejasan način	73
3.4.4	Činjenični kontekst i ograničenja upotrijebljenog sredstva priopćavanja	74
3.4.5	Bitne informacije u pozivima na kupnju – članak 7. stavak 4.....	75
3.4.6	Besplatna probna razdoblja i zamke za odabir pretplate.....	81
3.4.7	Navođenje određenih informacija na drugom jeziku	83
3.4.8	Planirano zastarijevanje	83
3.5	Agresivna poslovna praksa.....	85
4.	Crna lista poslovnih praksi (Prilog I.)	88
4.1	Proizvodi koje se ne može zakonito prodavati – zabranjena poslovna praksa br. 9.	88
4.2	Piramidalni sustav – zabranjena poslovna praksa br. 14.	89
4.3	Proizvodi koji liječe bolesti, disfunkcionalnosti i malformacije – zabranjena poslovna praksa br. 17. 92	
4.4	Upotreba riječi „besplatno” – zabranjena poslovna praksa br. 20.....	95
4.5	Ustrajno oglašavanje alatom na daljinu – zabranjena praksa br. 26.	99
4.6	Izravno navođenje djece – zabranjena praksa br. 28.	100
4.7	Nagrade – zabranjena poslovna praksa br. 31.....	103
5.	Primjena Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na određene sektore.....	106
5.1	Tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš.....	106
5.1.1	Međudjelovanje s ostalim zakonodavstvom EU-a u pogledu tvrdnji o prihvatljivosti za okoliš	106
5.1.2	Glavna načela: članci 6., 7. i 12. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi koji se primjenjuju na tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš	109
5.1.3	Primjena članka 6. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš	110

5.1.4	Primjena članka 7. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš	114
5.1.5	Primjena članka 12. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš	116
5.1.6	Primjena Priloga I. na tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš	119
5.1.7	Usporedba tvrdnji o prihvatljivosti za okoliš	121
5.2	Internetski sektor	122
5.2.1	Internetske platforme	122
5.2.2	Primjenjivost Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na internetske platforme	123
5.2.3	Platforme za elektroničku trgovinu (mjesto za trgovinu)	129
5.2.4	Trgovine aplikacijama	131
5.2.5	Ekonomija suradnje	134
5.2.6	Tražilice	135
5.2.7	Alati za usporedbu	136
5.2.8	Alati za korisničke recenzije	141
5.2.9	Društveni mediji	145
5.2.10	Platforme za grupnu kupovinu	147
5.2.11	Dinamično određivanje cijena	148
5.2.12	Cjenovna diskriminacija	149
5.2.13	Određivanje cijena prilagođenih potrebama potrošača	150
5.2.14	Upotreba tehnika za utvrđivanje geografske lokacije	153
5.3	Sektor putovanja i prijevoza	154
5.3.1	Međusektorska pitanja	154
5.3.2	Putovanja u paket aranžmanima	157
5.3.3	Ugovori o pravu na vremenski ograničenu uporabu nekretnine	158
5.3.4	Pitanja koja se posebno odnose na zračni prijevoz	159
5.3.5	Pitanja koja se posebno odnose na iznajmljivanje automobila	162
5.4	Financijske usluge i nekretnine	164
5.4.1	Međusektorska pitanja	165
5.4.2	Pitanja koja se posebno odnose na nekretnine	166
5.4.3	Pitanja koja se posebno odnose na financijske usluge	168
	Prilog I.: Sudska praksa Suda u pogledu Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi (kronološkim redoslijedom)	172

UVOD

Ovim se smjernicama nastoji olakšati pravilna primjena [Direktive 2005/29/EZ](#) o nepoštenoj poslovnoj praksi poslovnog subjekta u odnosu prema potrošaču na unutarnjem tržištu (Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi). U njima se pojašnjavaju ključni pojmovi i odredbe Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi te se navode praktični primjeri iz sudske prakse Suda Europske unije (dalje u tekstu: „Sud”) i nacionalnih sudova te iz prakse uprava u pogledu primjene te Direktive. Nastavljaju se na verziju smjernica iz 2009.¹ i zamjenjuju je.

Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi središnji je dio zakonodavstva EU-a kojim se uređuju nepoštene poslovne prakse u transakcijama između poslovnih subjekata i potrošača. Primjenjuje se na sve poslovne prakse koje se koriste **prije** (odnosno tijekom aktivnosti oglašavanja ili stavljanja proizvoda na tržište), **tijekom** i **nakon** odvijanja transakcije između poslovnog subjekta i potrošača.

U Komunikaciji iz 2013. o primjeni Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi² i u popratnom Izvješću³ ukazano je na potrebu za intenzivnijom provedbom odredaba Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. Radi lakše provedbe i osiguranja pravne sigurnosti, u ovim su smjernicama istaknuta pitanja zajednička svim državama članicama. To uključuje teme poput:

- povezanosti Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi i drugog zakonodavstva EU-a,
- sve brojnije sudske prakse Suda i nacionalnih sudova,
- načina na koje se Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi može primijeniti na nove i nadolazeće poslovne modele, posebno u internetskom sektoru.

Ove su smjernice povezane s Komunikacijom Komisije o „sveobuhvatnom pristupu poticanju prekogranične e-trgovine za europske građane i poduzeća” (COM(2016)320), a posebno njezinim odjeljkom 6. Sastavile su ih službe Komisije te one nužno ne odražavaju stavove Europske komisije. Namijenjene su olakšavanju provedbe Direktive 2005/29/EZ o nepoštenoj poslovnoj praksi. Međutim, same smjernice nisu pravno obvezujuće. Za tumačenje prava trebala bi biti mjerodavna isključivo Direktiva 2005/29/EZ te drugi primjenjivi zakonodavni akti ili načela. Samo je Sud Europske unije nadležan za vjerodostojno tumačenje prava Unije.

Kako bi se utvrdilo je li poslovna praksa nepoštena u okviru Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi potrebno je, osim u slučaju praksi navedenih u Prilogu I. Direktivi, provesti ocjenu za svaki pojedini slučaj. Države članice ovlaštene su za provedbu tih ocjena.

¹ SEC(2009) 1666.

² COM(2013) 138 final, 14.3.2013.

³ COM(2013) 139 final, 14.3.2013.

Izvornik ovih smjernica je na engleskom jeziku. U slučaju bilo koje jezične nejasnoće ili dvojbe, molimo vas da provjerite verziju na engleskom jeziku, koja je dostupna na adresi: http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/files/ucp_guidance_en.pdf."

1. PODRUČJE PRIMJENE DIREKTIVE O NEPOŠTENJOJ POSLOVNOJ PRAKSI

Članak 3. stavak 1.



Ova se Direktiva primjenjuje na nepoštenu poslovnu praksu prema potrošaču, kako je utvrđena u članku 5., prije, tijekom i nakon posla u vezi s proizvodom.

Direktiva je horizontalne prirode i njome se štite gospodarski interesi potrošača. Njezine su odredbe temeljene na načelima i odnose se na velik broj praksi te su dovoljno široke kako bi se njima obuhvatili proizvodi, usluge i prodajne metode koji se brzo razvijaju.

1.1 Poslovne prakse obuhvaćene područjem primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi

Članak 2. točka (d)



„Poslovna praksa poslovnog subjekta prema potrošaču” (dalje u tekstu: poslovna praksa) znači svaka radnja, izostavljanje, tijek postupanja ili zastupanja, tržišno komuniciranje uključujući oglašavanje i stavljanje proizvoda na tržište koje izvrši trgovac, a u izravnoj je vezi s promocijom, prodajom ili dobavljanjem proizvoda potrošačima.

Članak 2. točka (c)

„Proizvod” znači svu robu ili usluge uključujući nepokretnu imovinu, prava i obveze.

Ovaj se odjeljak prije svega odnosi na primjere poslovne prakse za koje nije na prvi pogled očigledno da su obuhvaćeni područjem primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi te ih je potrebno dodatno pojasniti. Primjena Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na internetske poslovne modele opisana je u poglavlju 5.2.

1.1.1 Poslijeprodajne prakse, uključujući aktivnosti naplate dugova

Na temelju članka 3. stavka 1., **poslovne prakse javljaju se tijekom faza stavljanja proizvoda na tržište i dobavljanja, ali i nakon obavljene transakcije.**

Uvodnom izjavom 13. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi upućuje se i na *nepoštenu poslovnu praksu koja se javlja izvan bilo kojeg ugovornog odnosa trgovca i potrošača, kao i na onu koja slijedi sklapanje ugovora i javlja se tijekom njegovog izvršenja.*

Na primjer:

- *trgovac koji potrošaču nameće zahtjevne ili nerazmjerne neugovorne prepreke kako bi ga spriječio da promijeni pružatelja usluga: talijansko tijelo nadležno za tržišno natjecanje (AGCM) novčano je kaznilo telekomunikacijsko poduzeće zbog odgađanja i sprječavanja prelaska svojih potrošača drugom pružatelju usluga⁴.*



Neka su nacionalna tijela izjavila da bi, bez obzira na to je li trgovac ustupio tražbinu trećoj strani, **aktivnosti naplate dugova** trebalo smatrati poslijeprodajnim poslovnim praksama jer je naplata duga izravno povezana s prodajom ili dobavljanjem proizvoda potrošačima. Ne postoje objektivni razlozi za razlikovanje te ocjene na temelju toga izdvaja li je trgovac drugim specijaliziranim agencijama ili ne.

Na to se ukazuje i u **točki 25. Priloga I.** u skladu s kojom se *osobno posjećivanje potrošača u njegovu domu, ne uzimajući u obzir zamolbu potrošača da se napusti njegov dom ili da se više ne posjećuje, osim u slučaju i u mjeri u kojoj je to opravdano radi nacionalnim propisima predviđenog ispunjenja ugovorne obveze* smatra nepoštenim u svim okolnostima.

Na primjer:

- *slovački je sud smatrao da je obavešćivanje potrošača koji ne izvršava svoje financijske obveze o tome da će ta činjenica biti objavljena u lokalnim medijima uz njegovo ime agresivna poslovna praksa⁵,*
- *talijansko tijelo nadležno za tržišno natjecanje (AGCM) poduzelo je mjere protiv subjekta za naplatu dugova koji se koristio logotipom, nazivom i dokumentima sličnima onima kojima se koriste službene talijanske agencije. Trgovac je potrošačima dao pogrešan dojam da provodi službene sudske naloge kako bi prisilio potrošače da plate dugove iako zapravo te ovlasti imaju isključivo javna tijela⁶,*
- *poljsko tijelo (UOKiK) smatralo je naplatu dugova poslijeprodajnom poslovnom*



⁴ PS1268 - TELE2-ostuzionismo migrazione, Provv. n. 20266 del 03/09/2009 (Bollettino n. 36/2009); PS1700 – Tiscali-ostuzionismo passaggio a TELECOM, Provv. n. 20349 del 01/10/2009 (Bollettino n. 40/2009).

⁵ Krajsky sud v Presove, 27. listopada 2011., 2Co/116/2011.

⁶ PS9042 – Esattoria-Agenzia Riscossioni. Provvedimento n. 24763, 22. siječnja 2014.

praksom iz područja primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi te je novčano kaznilo agenciju za naplatu dugova zbog zavaravanja potrošača dužnika u pogledu opsega i ozbiljnosti štetnih posljedica s kojima će se suočiti ako ne podmire svoj dug bez odlaganja. Agencija za naplatu dugova isto tako nije pravilno obavijestila potrošače o točnoj ugovornoj osnovi dugova i podvrgnula ih je nepotrebnom psihološkom pritisku⁷.

1.1.2 Trgovci koji kupuju proizvode od potrošača

Određeni bi trgovci mogli u okviru svojih profesionalnih aktivnosti kupovati proizvode od potrošača. To su na primjer trgovci rabljenim vozilima, trgovci antikvitetima i trgovci rabljenom robom na malo.

U skladu s definicijom iz Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, poslovne su prakse samo one koje su **u izravnoj vezi s promocijom, prodajom ili dobavljanjem proizvoda potrošačima**. Obrnuta situacija, u kojoj trgovci otkupljuju proizvode od potrošača, nije obuhvaćena područjem primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. Međutim, postoje slučajevi u kojima je **moguće utvrditi povezanost** između prodaje potrošačeva proizvoda trgovcu i promocije, prodaje ili dobavljanja (različitog) proizvoda potrošaču.

Na primjer, u trgovini motornim vozilima česti su ugovori o zamjeni prema načelu „staro za novo”. Trgovac otkupljuje rabljeno vozilo od potrošača koji zatim kupuje vozilo od trgovca. U takvim bi se slučajevima otkup koji vrši trgovac mogao smatrati dijelom naknade koju plaća potrošač za dio transakcije između poslovnog subjekta i potrošača. Ugovori o zamjeni prema načelu „staro za novo” očito spadaju u područje primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Na primjer:

- *Ured Ujedinjene Kraljevine za zaštitu tržišnog natjecanja, sada: tijelo za tržišno natjecanje i tržišta (CMA) istražio je praksu poduzeća specijaliziranih za otkup rabljenih automobila od potrošača, uzimajući u obzir činjenicu da je ta radnja obuhvaćena područjem primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. Točnije, to je tijelo iz Ujedinjene Kraljevine poduzelo mjere protiv jednog poduzeća za otkup rabljenih vozila na temelju činjenice da bi njegove internetske evaluacije mogle biti zavaravajuće⁸.*



Otkup i daljnja prodaja zlata mogla bi u određenim okolnostima biti obuhvaćena Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi. Na primjer, moglo bi se smatrati da trgovac koji potrošačima nudi stručnu procjenu njihova zlata prije otkupa pruža uslugu potrošačima. U takvim se slučajevima primjenjuje Direktiva o nepoštenoj poslovnoj

⁷ DKK – 61 – 10/07/DG/IS

⁸ Predmet Webuyanycar – CRE-E/25631, 28. ožujka 2011., <https://www.gov.uk/cma-cases/we-buy-any-car-unfair-practices-by-trader-offering-vehicle-buying-service>

praksi te zbog toga trgovac ne bi smio davati zavaravajuće informacije o stvarnoj vrijednosti zlata ili o cijeni ponuđene usluge (npr. ispuštati „upravne naknade”).

Na primjer:

- *trgovac koji je stručnjak za kinesko lončarstvo kaže potrošaču da vaza iz razdoblja dinastije Ming koju mu potrošač želi prodati nije autentična. Ako to nije istina, tu bi se izjavu vjerojatno moglo smatrati zavaravajućom radnjom.*

1.2 Poslovne prakse izvan područja primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi

1.2.1 Poslovne prakse koje ne utječu na gospodarske interese potrošača

Članak 1.



*Svrha je ove Direktive da doprinese urednom funkcioniranju unutarnjeg tržišta i postigne visok stupanj zaštite potrošača putem usklađivanja zakona i drugih propisa država članica o **nepoštenoj poslovnoj praksi koja šteti gospodarskim interesima potrošača.***

Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi nisu obuhvaćena nacionalna pravila namijenjena zaštiti **interesa koji nisu gospodarske prirode.**

Stoga **Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi nema učinak** na mogućnost država članica da utvrde pravila kojima se uređuju poslovne prakse zbog **zdravstvenih i sigurnosnih razloga ili razloga u pogledu zaštite okoliša.** Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi nisu obuhvaćena ni nacionalna pravila o stavljanju proizvoda na tržište i oglašavanju temeljena na „**ukusu i pristojnosti**”. U skladu s uvodnom izjavom 7., *Ova se Direktiva [...] ne odnosi na zakonske zahtjeve vezane uz ukus i pristojnost, koji se uvelike razlikuju među državama članicama. [...] Države članice bi slijedom toga i **nadalje trebale moći zabraniti** poslovnu praksu na svojem državnom području u skladu s pravom Zajednice, zbog ukusa i pristojnosti, čak i ako takva praksa ne ograničava potrošačevu slobodu izbora. [...]*

Stoga u kontekstu poslovnih praksi **Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi nisu obuhvaćena** nacionalna pravila u pogledu zaštite **ljudskog dostojanstva, sprječavanja rodne, rasne i vjerske diskriminacije ili prikazivanja golotinje, nasilja i antisocijalnog ponašanja.**

Na primjer:



- *Sud je pojasnio da se Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi ne primjenjuje na nacionalnu odredbu kojom se trgovca sprječava da svoju prodavaonicu drži otvorenom sedam dana u tjednu time što se od njega zahtijeva da odabere jedan dan u tjednu kad će prodavaonica biti zatvorena jer se tom posebnom odredbom ne nastoje ostvariti ciljevi u pogledu zaštite potrošača⁹.*

S druge strane, nacionalna pravila čiji je cilj **zaštita gospodarskih interesa potrošača, uz druge interese**, obuhvaćena su njezinim područjem primjene.

Na primjer:



- *nacionalna pravila kojima se zabranjuju prodaje s nagradama: Sud je pojasnio da se Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi isključuje opća nacionalna zabrana prodaja s nagradama koja je namijenjena postizanju zaštite potrošača i drugih ciljeva (poput pluralizma medija)¹⁰.*
- *Nacionalna pravila kojima se dopušta najava rasprodaje samo uz dopuštenje nadležnog regionalnog upravnog tijela: Sud je istaknuo da je sud koji je uputio zahtjev izričito prihvatio činjenicu da je takva odredba, koja je bila u pitanju u tom slučaju, bila usmjerena na zaštitu potrošača, a ne samo na zaštitu konkurenata i drugih subjekata na tržištu. Stoga je Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi bila primjenjiva¹¹.*

1.2.2 *Poslovne prakse koje se odnose na transakcije između poslovnih subjekata ili koje štete samo gospodarskim interesima konkurenata*

Uvodna izjava 6.



Ova Direktiva [...] ne obuhvaća niti utječe na nacionalne zakone u području nepoštenih poslovnih praksi koja nanosi štetu jedino interesima konkurenata na tržištu ili se odnosi na poslove između trgovaca; vodeći u potpunosti računa o načelu supsidijarnosti, države članice će, ako tako odluče, i nadalje moći uređivati takvu praksu u skladu s pravom Zajednice [...].

Poslovne prakse među poslovnim subjektima („B2B”) **nisu obuhvaćene područjem primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi**. One su djelomično uređene Direktivom o zavaravajućem i komparativnom oglašavanju¹². **Države članice mogu i u okviru svojeg nacionalnog zakonodavstva proširiti zaštitu koja se dodjeljuje**

⁹ Predmet C-559/11, *Pelckmans Turnhout NV*, 4. listopada 2012.

¹⁰ Predmet C-540/08 *Mediaprint*, 9. studenoga 2010.

¹¹ Predmet C-206/11, *Köck*, 17. siječnja 2013., točka 31.

¹² Direktiva 2006/114/EZ o zavaravajućem i komparativnom oglašavanju.

u okviru Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na poslovne prakse među poslovnim subjektima.¹³

Područjem primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi nisu obuhvaćene samo mjere kojima se štite isključivo interesi konkurenata. Ako se nacionalnim mjerama uređuje praksa s dvojnim ciljem zaštite potrošača i konkurenata, te su nacionalne mjere obuhvaćene Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi.

U pogledu razlike između interesa potrošača i konkurenata, Sud smatra da:

39. [...] Kako je vidljivo iz uvodne izjave 6. [Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi], iz područja njezine primjene isključeno je samo nacionalno zakonodavstvo o nepoštenim poslovnim praksama koje štete „samo“ gospodarskim interesima konkurenata ili se odnose na transakcije među trgovcima.

40. [...] to očito nije tako u slučaju nacionalnih odredaba [koje] se odnose izričito na zaštitu potrošača, a ne samo na zaštitu konkurenata i drugih sudionika na tržištu.¹⁴

Nacionalna tijela i sudovi moraju odlučiti je li nacionalna odredba namijenjena zaštitu interesa potrošača.

Sud je istaknuo da:

29. Dakle, na sudu koji je uputio zahtjev, a ne na Sudu, jest da ustanovi je li stvarna svrha nacionalnih odredbi [...] o najavama sniženja cijena u pogledu potrošača, ostvarivanje zaštite potrošača kako bi ocijenio mogu li takve odredbe spadati u područje primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi [...].¹⁵

¹³ Sedam država članica trenutačno primjenjuje Direktivu o nepoštenoj poslovnoj praksi i na odnose među poslovnim subjektima. Od tih država članica, **Austrija** (vidjeti članak 1. stavak 1. Saveznog zakona o izmjeni Saveznog zakona protiv nepoštenog tržišnog natjecanja iz 1984. na <https://webgate.ec.europa.eu/ucp/public/index.cfm?event=public.country.viewFile&lawID=36&languageID=EN>) i **Švedska** (vidjeti odjeljak 1. Zakona o praksama stavljanja proizvoda na tržište (2008:486) na <https://webgate.ec.europa.eu/ucp/public/index.cfm?event=public.country.viewFile&lawID=38&languageID=EN>) proširile su odredbe svojih propisa kako bi njima obuhvatile poslovne prakse među poslovnim subjektima. Za razliku od njih, **Danska** (Zakon o praksama stavljanja proizvoda na tržište, Konsolidirani zakon br. 58 od 20. siječnja 2012., kako je izmijenjen odjeljkom 33. Zakona br. 1231 od 18. prosinca 2012., odjeljkom 5. Zakona br. 1387 od 23. prosinca 2012. i odjeljkom 1. Zakona br. 378 od 17. travnja 2013.), **Francuska** (vidjeti članak L. 121-1, I. i III. te L. 121-1-1 Zakonika o potrošačima), **Njemačka** (vidjeti odjeljak 3. Zakona o nepoštenom tržišnom natjecanju na http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_uwg/englisch_uwg.html#UWGengl_000P3), **Italija** (vidjeti članak 19. Zakonika o potrošačima, kako je izmijenjen člankom 7. stavkom 2. Zakonodavnog dekreta br. 1/2012, koji je 24. ožujka 2012. zajedno s izmjenama postao Zakon br. 27) i **Belgija** (poglavlje 4. Zakona *Loi du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur*) primjenjuju je uz određene izmjene. U Danskoj su poduzeća zaštićena odredbama o zavaravajućim i agresivnim praksama. Francuska primjenjuje članak 6. i Prilog I. (ograničeno na zavaravajuće prakse koje su dio Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi) isključivo na transakcije između poslovnih subjekata. U Njemačkoj se dijelovi Direktive primjenjuju i na poslovne prakse među poslovnim subjektima. Italija je proširila primjenu Direktive na „mikropoduzeća“ (definirana kao poduzeća koja imaju manje od 10 zaposlenih, a čiji godišnji promet i/ili godišnja bilanca ne prelazi 2 milijuna eura, na temelju Preporuke Komisije 2003/361/EZ od 6. svibnja 2003. o definiciji mikropoduzeća, malih i srednjih poduzeća [Službeni list L 124 od 20.5.2003.]. Belgija je proširila područje primjene svojeg zakonodavstva na transakcije između poslovnih subjekata samo u pogledu određenih zabranjenih praksi navedenih u Prilogu I.

¹⁴ C-304/08, *Plus Warenhandels-gesellschaft*, 14. siječnja 2010.

¹⁵ Predmet C-13/15, *Cdiscount*, Rješenje od 8. rujna 2015.

Sud je utvrdio i da je Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi protivna nacionalnoj odredbi o **zabrani prodaje s gubitkom** samo ako se tom odredbom nastoje zaštititi potrošači.¹⁶

U pogledu **nacionalnih pravila kojima se zabranjuje snižavanje cijena u razdoblju prije rasprodaja**, Sud je pojasnio da takva zabrana nije u skladu s Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi ako se njome želi zaštititi gospodarske interese potrošača¹⁷.

Međutim, isto je tako utvrdio da nacionalna odredba nije obuhvaćena područjem primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi *ako je, kako je tvrdio sud koji je uputio zahtjev, usmjerena isključivo na uređivanje odnosa među konkurentima i ne odnosi se na zaštitu potrošača*.¹⁸

1.3 Potpuno usklađivanje

Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi temelji se na načelu potpunog usklađivanja. Kako bi se uklonile prepreke unutarjem tržištu i povećala pravna sigurnost za potrošače i poduzeća, na razini EU-a uspostavljen je jedinstveni pravni okvir za usklađivanje nacionalnih pravila¹⁹.

Sud je to dodatno pojasnio. Smatrao je da se *Direktivom potpuno usklađuju ta pravila na razini Zajednice. U skladu s tim, [...] države članice ne mogu donijeti stroža pravila od onih predviđenih Direktivom, čak ni kako bi postigle višu razinu zaštite potrošača*²⁰.

Stoga je utvrđeno da se Direktivom isključuje nacionalna opća zabrana kombiniranih ponuda.

1.3.1 Promotivne prodaje i sniženja cijena

Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi obuhvaćene su poslovne prakse poput kombiniranih ili vezanih ponuda, popusta, sniženja cijena, promotivne prodaje, komercijalnih nagradnih igara, natjecanja i vaučera.

U Direktivu o nepoštenoj poslovnoj praksi uključeno je nekoliko odredaba o promidžbenim praksama (npr. članak 6. točka (d) o postojanju posebne cjenovne prednosti, Prilog I. točka 5. o oglašavanju radi namamljivanja, točka 7. o posebnim ponudama, točke 19. i 31. o nagradnim igrama i promocijama te točka 20. o ponudi besplatnih proizvoda)²¹.

¹⁶ Predmet C-343/12, *Euronics*, točka 31., Rješenje od 7. ožujka 2013.

¹⁷ Predmet C-288/10 (*Wamo*), točka 40., Rješenje od 30. lipnja 2011.

¹⁸ Predmet C-126/11 (*Inno*), Rješenje od 15. prosinca 2011., točka 29.

¹⁹ Vidjeti posebno uvodne izjave 5., 12. i 13. Direktive.

²⁰ Spojeni predmeti C-261/07 i C-299/07 *VTB-VAB NV protiv Total Belgium NV i Galatea BVBA protiv Sanoma Magazines Belgium NV*, presuda od 23. travnja 2009., točka 52.

²¹ Vidjeti i presude Suda u spojenim predmetima C-261/07 i C-299/07 *VTB-VAB NV protiv Total Belgium i Galatea BVBA protiv Sanoma Magazines Belgium NV*, od 23. travnja 2009., u predmetu C-304/08 *Plus Warenhandels-gesellschaft*, od 14. siječnja 2010., u predmetu C-540/08, *Mediaprint* od 9. studenoga 2010. te u predmetu C-522/08, *Telekomunikacija Polska*, od 11. ožujka 2010.

Sud je pojasnio da pravila kojima se zahtijeva da se uz sniženje cijene navede referentna cijena i trajanje promidžbe nisu u skladu s Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi:

*61. Stoga **takva nacionalna odredba** koja općenito zabranjuje prakse koje nisu predviđene u Prilogu I. Direktivi 2005/29, a da se pritom ne provodi pojedinačna analiza ‚nepoštenosti‘ tih praksi u vezi s kriterijima iz članka 5. do 9. te direktive, **suprotna je sadržaju članka 4. te direktive i cilju potpunog usklađivanja koji ima navedena direktiva, čak i kada ta odredba ima za cilj osigurati viši stupanj zaštite potrošača [...]**²²*

Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi od trgovaca se izričito ne zahtijeva da navedu sniženja cijena na određeni način ili da navedu razloge sniženja cijena. Za svaki bi pojedinačni slučaj trebalo ocijeniti je li djelovanje trgovca bilo suprotno Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi.

S obzirom na **Direktivu o isticanju cijena** postavljena su i pitanja u pogledu promidžbe cijena i činjenice da se Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi nastoji ostvariti potpuna usklađenost²³.

Svrha je te Direktive od trgovaca zahtijevati isticanje maloprodajne cijene, jedinične cijene i mjera proizvoda kako bi se potrošačima omogućilo uspoređivanje cijena.

U pogledu politika utvrđivanja cijena povezanih s promidžbenim kampanjama istaknuto je da se ciljevi Direktive mogu ostvariti samo uvođenjem strožih zahtjeva o načinu isticanja cijene od onih iz Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Sud je utvrdio da:

*59. [...] **cilj Direktive 98/6 nije zaštita potrošača u području naznačivanja cijena, načelno ili kada se radi o ekonomskoj stvarnosti oglašavanja sniženja cijena, već zaštita u materiji naznačivanja cijena proizvoda pozivanjem na različite vrste mjernih jedinica.***²⁴

Sud je nadalje zaključio da se zadržavanje strožih nacionalnih odredaba o sniženjima cijena ne može opravdati na temelju Direktive o isticanju cijena.

1.3.2 Iznimke od potpunog usklađivanja

Člankom 3. stavcima 5. i 6. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi utvrđeno je privremeno odstupanje od potpunog usklađivanja u trajanju od šest godina, počevši od 12. lipnja 2007. To se odnosilo na nacionalne odredbe kojima se provode direktive koje sadržavaju odredbe o minimalnom usklađivanju²⁵. U Izvješću Komisije

²² Predmet C-421/12, Europska komisija protiv Kraljevine Belgije, 10. srpnja 2014.

²³ Direktiva 98/6/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 16. veljače 1998. o zaštiti potrošača prilikom isticanja cijena proizvoda ponuđenih potrošačima, SL L 80, 18.3.1998., str. 27.

²⁴ Predmet C-421/12, Europska komisija protiv Kraljevine Belgije, 10. srpnja 2014.

²⁵ Članak 3. stavci 5. i 6. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi glase kako slijedi:

o provedbi Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi 2013. zaključeno je da nema potrebe za daljnjim produljenjem tog odstupanja²⁶. Stoga se od 12. lipnja 2013. članak 3. stavak 5. i članak 3. stavak 6. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi više ne primjenjuju.

Uvodnom izjavom 14. pojašnjava se da se potpunim usklađivanjem ne sprječava države članice da u nacionalnom pravu utvrde glavna obilježja pojedinih proizvoda kod kojih bi ispuštanje obilježja pri pozivu na kupnju bilo bitno. Pojašnjava se i da Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi ne dovodi u pitanje odredbe postojećeg prava EU-a koje državama članicama izričito pruža izbor između nekoliko zakonodavnih mogućnosti zaštite potrošača u području poslovne prakse.

Člankom 3. stavkom 9. ograničava se narav potpunog usklađivanja Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi navodeći sljedeće: *U vezi s ,financijskim uslugama' [...] kao i u vezi s nepokretnom imovinom, države članice mogu uvesti zahtjeve koji su u području koje ona usklađuje stroži ili detaljniji od ove Direktive.* Stoga države članice mogu u tim sektorima uvesti pravila koja izlaze iz okvira odredaba Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, uz uvjet da su u skladu s drugim pravom EU-a. U poglavlju 5.4. posebno je opisan način primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na financijske usluge i nepokretnu imovinu.

1.4 Međudjelovanje između Direktive i drugog prava EU-a

Članak 3. stavak 4.



U slučaju proturječja između odredaba ove Direktive i drugih pravila Zajednice o specifičnim aspektima nepoštene poslovne prakse, pravila Zajednice imaju prednost i primjenjuju se na te specifičnosti.

Uvodna izjava 10.

Potrebno je osigurati da odnos između ove Direktive i postojećeg prava Zajednice bude koherentan, posebno kada se detaljne odredbe o nepoštenoj poslovnoj praksi primjenjuju na specifične sektore. [...] U skladu s tim ova se Direktiva primjenjuje jedino ako ne postoje specifične odredbe prava Zajednice koje uređuju određene aspekte poslovne prakse, kao što su obveze informiranja i pravila o načinu na koji se informacija predstavlja potrošaču. Direktiva osigurava zaštitu potrošača kada ne postoji specifično sektorsko zakonodavstvo na razini Zajednice i sprečava da trgovci stvore pogrešni dojam o prirodi proizvoda. To je

²⁵ U razdoblju od šest godina od 12. lipnja 2007. države članice mogu u okviru područja koje ova Direktiva usklađuje nastaviti primjenjivati nacionalne odredbe koje su strože ili detaljnije od odredaba ove Direktive i kojima se provode direktive koje sadrže odredbe o minimalnom usklađivanju. Te mjere moraju zadirati u samu bit kako bi osigurale primjerenu zaštitu potrošača od nepoštene poslovne prakse, te moraju biti razmjerne postizanju toga cilja. Preispitivanjem iz članka 18. može se, ako se to smatra primjerenim, obuhvatiti prijedlog produljenja tog odstupanja za daljnje ograničeno razdoblje.

²⁶ Države članice bez odgode obavješćuju Komisiju o svim nacionalnim odredbama koje se primjenjuju na temelju stavka 5.”
²⁶ [COM\(2013\) 139 final](#), odjeljak 2.4. „Odstupanja”.

posebno važno za složene proizvode s visokom razinom rizika za potrošače, kao što su određeni proizvodi financijskih usluga. Posljedično, ova Direktiva nadopunjuje pravnu stečevinu Zajednice koja se primjenjuje na poslovnu praksu štetnu za gospodarske interese potrošača.

Zbog svojeg je općenitog područja primjene Direktiva primjenjiva na brojne poslovne prakse koje su uređene i drugim općim zakonodavstvom EU-a ili onim specifičnim za određeni sektor.

1.4.1 Povezanost s drugim zakonodavstvom EU-a

Članak 3. stavak 4. i uvodna izjava 10. ključni su dijelovi Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. Njima se pojašnjava da **Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi nadopunjuje ostalo zakonodavstvo EU-a** („pravila Zajednice”) kojim se uređuju specifični aspekti nepoštene poslovne prakse. Stoga Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi djeluje poput „sigurnosne mreže” kojom se osigurava mogućnost zadržavanja zajedničkog visokog stupnja zaštite potrošača od nepoštene poslovne prakse u svim sektorima, uključujući nadopunjivanjem i ispunjavanjem praznina u drugom pravu EU-a.

Ako se zakonodavstvo specifično za sektor ili drugo pravo EU-a koje je na snazi i njegove odredbe preklapaju s odredbama Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, prednost imaju odgovarajuće odredbe *lex specialis*.

U članku 3. stavku 4. Direktive pojašnjava se da *u slučaju proturječja između odredaba ove Direktive i drugih pravila Zajednice o specifičnim aspektima nepoštene poslovne prakse, pravila Zajednice imaju prednost i primjenjuju se na te specifičnosti.*

Članak 3. stavak 4. u vezi s uvodnom izjavom 10. znači da odredba prava EU-a **ima prednost nad Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi ako su ispunjena sljedeća tri uvjeta:**

- ima status prava EU-a,
- njome se uređuje specifičan aspekt poslovne prakse i
- dolazi do proturječja između dviju odredaba ili se sadržaj odredbe drugog prava EU-a preklapa sa sadržajem relevantne odredbe Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, na primjer predmetno postupanje uređuje se na detaljniji način i/ili odredba je primjenjiva na specifični sektor.

Na primjer:



- člankom 12. Direktive o hipotekarnim kreditima²⁷ u načelu se zabranjuju prakse vezanja u kojima se ugovor o kreditu za hipoteku prodaje s drugim financijskim proizvodom i nije raspoloživ zasebno. Ta je zabrana sama po sebi proturječna Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi jer bi se prakse vezanja smatralo nepoštenima i prema Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi zabranilo tek nakon ocjene pojedinačnog slučaja. Njezin članak 12. ima prednost nad općim pravilima Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. Stoga su prakse vezanja u smislu članka 12. Direktive o hipotekarnim kreditima zabranjene kao takve.

Ako su ispunjena sva tri navedena uvjeta, Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi neće se primjenjivati **na specifičan aspekt** poslovne prakse koja je uređena, na primjer, pravilom specifičnim za sektor. Ipak, Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi ostaje relevantna za procjenu drugih mogućih aspekata poslovne prakse koji nisu obuhvaćeni odredbama specifičnima za sektor poput, na primjer, agresivnog ponašanja trgovca.

Na primjer:



- potrošač želi promijeniti pružatelja telekomunikacijskih usluga, no da bi to učinio mora ispuniti određeni obrazac, što od njega zahtijeva njegov trenutni pružatelj usluga. Međutim, taj obrazac nije dostupan na internetu, a pružatelj usluge ne odgovara na poruke e-pošte / telefonske pozive potrošača. To ponašanje nije zabranjeno člankom 30. Direktive o univerzalnoj usluzi²⁸, u kojem se navodi samo to da pretplatnici pri prijenosu mogu zadržati svoj broj telefona i da će se prijenos broja provesti brzo te da neće biti preskup. Međutim, može ga se ocijeniti na temelju članka 8. i članka 9. točke (d) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, u kojima se nerazmjerne neugovorne prepreke za prelazak smatraju agresivnom poslovnom praksom²⁹.

Iz toga slijedi da se primjena Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi općenito **ne isključuje samo zato što je na snazi drugo zakonodavstvo EU-a kojim se uređuju specifični aspekti nepoštene poslovne prakse.**

²⁷ Direktiva 2014/17/EU o ugovorima o potrošačkim kreditima koji se odnose na stambene nekretnine. Države članice trebale su je prenijeti u svoje pravo do 21. ožujka 2016.

²⁸ Direktiva o univerzalnoj usluzi 2002/22/EZ (kako je izmijenjena 2009.) jedna je od pet direktiva iz regulatornog okvira EU-a za elektroničke komunikacije. U njega su uključene i Direktiva 2002/21/EZ o zajedničkom regulatornom okviru za elektroničke komunikacijske mreže i usluge, Direktiva 2002/20/EZ o ovlaštenju u području elektroničkih komunikacijskih mreža i usluga, Direktiva 2002/19/EZ o pristupu i međusobnom povezivanju elektroničkih komunikacijskih mreža i pripadajuće opreme te Direktiva 2002/58/EZ o privatnosti i elektroničkim komunikacijama.

²⁹ Na primjer, [regulator iz Ujedinjene Kraljevine, Ofcom, pokrenuo je u lipnju 2015. istragu](#) o poteškoćama s kojima se potrošači suočavaju pri promjeni pružatelja usluga elektroničkih komunikacija, pri čemu kao pravnu osnovu upotrebljava i odredbe specifične za sektor i pravila u okviru kojih se prenosi Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Na primjer:



- u spojenim predmetima C-544/13 i C-545/13 Sud je istaknuo sljedeće³⁰:

(...) sud koji je uputio zahtjev u biti pita može li se, u slučaju da se na lijekove za humanu primjenu [...] primjenjuje Direktiva 2001/83, na prakse oglašavanja u vezi s tim lijekovima [...] također primijeniti Direktiva 2005/29. (...)

Kao što je Sud već utvrdio, Direktivu 2005/29 obilježava vrlo široko područje primjene ratione materiae koje se proteže na svu poslovnu praksu koja je u izravnoj vezi s promocijom, prodajom ili opskrbom proizvoda potrošačima. (...)

(...) treba odgovoriti tako da čak i u slučaju da lijekovi za humanu primjenu, kao što su oni o kojima je riječ u glavnom postupku, ulaze u područje primjene Direktive 2001/83, na prakse oglašavanja u vezi s tim lijekovima također se može primijeniti Direktiva 2005/29, ukoliko su ispunjeni uvjeti za primjenu te direktive.

Stoga se Direktivu o nepoštenoj poslovnoj praksi uobičajeno može primjenjivati zajedno s pravilima EU-a specifičnima za sektor, pri čemu se detaljnijim zahtjevima utvrđenima na temelju drugih pravila EU-a uobičajeno **nadopunjuju** općeniti zahtjevi iz Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, posebno kako bi se spriječilo trgovce da pružaju informacije koje se zahtijeva zakonodavstvom specifičnim za sektor na zavaravajući ili agresivan način, osim ako je taj aspekt posebno uređen pravilima specifičnima za sektor.

Na primjer:



- *motorna vozila podliježu potpuno usklađenim zahtjevima EU-a kojima se definiraju granice emisija onečišćujućih tvari i postupci za ispitivanje emisija onečišćujućih tvari i CO₂, kao i potrošnja goriva (vidjeti Uredbu 715/2007/EZ).³¹ Kako bi se potrošačima pomoglo pri odabiru vozila s niskom potrošnjom goriva, **Direktivom 1999/94/EZ** posebno se zahtijeva da informacije o službenoj potrošnji goriva i emisijama CO₂ budu dostupne mogućim kupcima novih osobnih vozila ponuđenih na prodaju ili leasing u EU-u.³² U suprotnom te uz agresivno ponašanje u pogledu stavljanja proizvoda na tržište, poput agresivnih načina prodaje, moglo bi se utvrditi da je relevantni trgovac prekršio odredbe Direktive 1999/94/EZ i Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi³³.*

³⁰ Spojeni predmeti C-544/13 i C-545/13, 16. srpnja 2015., točke 72., 74. i 82.

³¹ Trenutačno se ažuriraju postupci za ispitivanje emisija iz vozila: http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-15-5705_en.htm

³² U člancima 3., 4., 5. i 6. te Direktive utvrđeni su posebni zahtjevi u pogledu informiranja u vezi s ekonomičnošću potrošnje goriva i emisijama CO₂ za osobna vozila, na primjer da se na svaki model novog osobnog automobila na prodajnom mjestu, na jasno vidljiv način postavi ili u njegovoj blizini izloži oznaka ekonomičnosti potrošnje goriva i emisija CO₂. Države članice osiguravaju i da promotivni materijali sadržavaju podatke o emisijama CO₂ i potrošnji goriva.

³³ Nacionalna tijela za zaštitu potrošača u nekoliko država članica, uključujući Poljsku, Italiju i Irsku, u jesen 2015. pokrenula su istrage u pogledu praksi vodećih proizvođača automobila i njihovih mreža distributera kad je riječ o stavljanju proizvoda na tržište zbog sumnje da nisu omogućili svojim potrošačima donošenje zaista utemeljenih odluka o poslu. Vidjeti na primjer:

1.4.2 Učinak na provedbu

Članak 11.

1. Države članice osiguravaju postojanje prikladnih i učinkovitih sredstava za borbu protiv nepoštene poslovne prakse, s ciljem provedbe usklađenosti s odredbama ove Direktive u interesu potrošača.

Na temelju članka 11., kako bi se osigurala pravilna provedba propisa EU-a o zaštiti potrošača, **države članice trebale bi osigurati usklađeno djelovanje različitih tijela nadležnih za provedbu u dobroj vjeri.** U državama članicama u kojima su različita tijela nadležna za provedbu Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi i zakonodavstva specifičnog za sektor, tijela bi trebala blisko surađivati kako bi osigurala dosljednost dokaza iz njihovih istraga istog trgovca i/ili poslovne prakse.

1.4.3 Informacije uspostavljene drugim pravom EU-a kao „bitne” informacije

Članak 7. stavak 5.

5. Zahtjevi u pogledu informiranja utvrđeni pravom Zajednice u području tržišnog komuniciranja, uključujući oglašavanje ili stavljanje proizvoda na tržište, čiji je netaksativni popis sadržan u Prilogu II., smatraju se **bitnima**.

Zahtjevi u pogledu informiranja utvrđeni pravom Zajednice u području tržišnog komuniciranja uključeni su u niz zakonodavnih akata EU-a specifičnih za sektor. Na primjer:

- **okoliš** (npr. Direktiva o označivanju energetske učinkovitosti,³⁴ Direktiva o ekološkom dizajnu,³⁵ Direktiva o ekonomičnosti potrošnje goriva³⁶),
- **financijske usluge** (npr. Direktiva o tržištima financijskih instrumenata,³⁷ Direktiva o platnim uslugama,³⁸ Direktiva o potrošačkim kreditima,³⁹ Direktiva o

<http://www.agcm.it/en/newsroom/press-releases/2244-italian-competition-agency-launched-an-ex-officio-investigation-into-volkswagen-ag-and-its-distribution-network-in-italy.html> i: https://uokik.gov.pl/news.php?news_id=11973

³⁴ Direktivom 2010/30/EU o informacijama o potrošnji energije i ostalih resursa proizvoda povezanih s energijom zahtijeva se da se uz kućanske uređaje i proizvode povezane s energijom koji se nude na prodaju, u najam ili najam s pravom kupnje prilaže informacijski list i oznaka s informacijama povezanim s njihovom potrošnjom energije (električne ili druge) ili drugih bitnih resursa.

³⁵ Direktiva 2009/125/EZ o uspostavi okvira za utvrđivanje zahtjeva za ekološki dizajn proizvoda koji koriste energiju sadržava poseban zahtjev u pogledu informacija o ulozi koju potrošači mogu imati u održivoj uporabi proizvoda.

³⁶ Direktivom 1999/94/EZ o dostupnosti podataka za potrošače o ekonomičnosti potrošnje goriva i emisijama CO₂ u vezi s prodajom novih osobnih automobila zahtijeva se isticanje oznake ekonomičnosti potrošnje goriva uz sva nova osobna vozila na prodajnom mjestu koja posebno sadržava službene podatke o potrošnji goriva.

³⁷ Direktivom 2004/39/EZ o tržištima financijskih instrumenata zahtijeva se od investicijskih društava da klijentima, uključujući potrošače, pružaju konkretne informacije o svojim uslugama, financijskim instrumentima i predloženim investicijskim strategijama, troškovima i povezanim izdacima. Ta će Direktiva biti stavljena izvan snage revidiranom Direktivom 2014/65/EU od 15. svibnja 2015. o tržištu financijskih instrumenata (Mifid 2).

hipotekarnim kreditima,⁴⁰ Direktiva o računima za plaćanje,⁴¹ Uredba o dokumentima s ključnim informacijama za PRIIP-ove⁴²),

- zdravlje (npr. Direktiva 2001/83/EZ⁴³),
- telekomunikacije (npr. Direktiva o univerzalnoj usluzi⁴⁴),
- prijevoz (npr. Uredba o zračnom prijevozu,⁴⁵ Uredba o pravima putnika⁴⁶).

Ti će zahtjevi u pogledu informiranja često biti **detaljniji** od onih iz Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Člankom 7. stavkom 5. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi pojašnjava se kako se takvi zahtjevi u pogledu informiranja „**smatraju bitnima**”. Pojam „bitnih informacija” u smislu Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi opisan je u odjeljku 3.4.1.

Na primjer:



- *člankom 23. Uredbe o zračnom prijevozu zahtijeva se od svih zračnih prijevoznika, njihovih zastupnika ili drugih prodavača karata da pri ponudi karata za let raščlane konačnu cijenu po komponentama (npr. tarifa zračnog prijevoza, porezi, pristojbe na zračnoj luci te ostale pristojbe i prirezi poput onih koji se odnose na sigurnost i gorivo). To su bitne informacije u smislu članka 7. stavka 5. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.*

Uvodnom izjavom 15. predviđa se da države članice imaju mogućnost zadržati ili dodati nove zahtjeve u vezi s informacijama u ugovornom pravu ako je to dopušteno

³⁸ Direktiva 2007/64/EZ o platnim uslugama sadržava detaljnije odredbe o predugovornim informacijama i načinima dostave tih informacija. Ta će Direktiva biti stavljena izvan snage revidiranom Direktivom o platnim uslugama, PSD2.

³⁹ ³⁹Direktiva 2008/48/EZ o ugovorima o potrošačkim kreditima sadržava specifične zahtjeve u pogledu informiranja pri oglašavanju kredita.

⁴⁰ Direktiva 2014/17/EU o ugovorima o potrošačkim kreditima koji se odnose na stambene nekretnine sadržava pravila za oglašavanje hipotekarnih kredita, poput zabrane praksi vezanja usluga. Direktiva sadržava i specifične zahtjeve u pogledu informiranja pri oglašavanju i u predugovornim fazama.

⁴¹ Direktiva 2014/92/EU o usporedivosti naknada povezanih s računima za plaćanje, prebacivanju računa za plaćanje i pristupu računima za plaćanje s osnovnim uslugama.

⁴² Uredba (EU) br. 1286/2014 od 26. studenoga 2014. o dokumentima s ključnim informacijama za upakirane investicijske proizvode za male ulagatelje i investicijske osigurateljne proizvode. Ta se Uredba primjenjuje od 31. prosinca 2016.

⁴³ Direktiva 2001/83/EZ o lijekovima za humanu primjenu sadržava dodatne zahtjeve u pogledu oglašavanja i označavanja lijekova.

⁴⁴ Direktivom 2002/22/EZ o univerzalnoj usluzi i pravima korisnika u vezi s elektroničkim komunikacijskim mrežama i uslugama (Direktiva o univerzalnoj usluzi), kako je izmijenjena Direktivom 2009/136/EZ, zahtijeva se pružanje ugovornih informacija o minimalnoj kakvoći usluge, ponuđenoj vrsti održavanja te svim mogućnostima naknade i povrata koje se primjenjuju ako razine kakvoće ugovorene usluge nisu zadovoljene.

⁴⁵ Uredbom (EZ) br. 1008/2008 o zajedničkim pravilima za obavljanje zračnog prijevoza zahtijeva se da konačna cijena koju se plaća, a koja uključuje sve predvidive i neizbježne elemente cijene dostupne u trenutku objavljivanja, bude navedena i podijeljena na sljedeće komponente: tarifa ili vozarina zračnog prijevoza, porezi, pristojbe na zračnim lukama, ostale pristojbe i prirezi.

⁴⁶ Uredba (EZ) br. 261/2004 o utvrđivanju općih pravila odštete i pomoći putnicima u slučaju uskraćenog ukrcanja i otkazivanja ili dužeg kašnjenja leta u polasku sadržava specifičnu odredbu u pogledu izvješćivanja putnika o činjenici da u slučaju uskraćenog ukrcanja, otkazivanja leta ili kašnjenja leta mogu imati pravo na odštetu te pomoći i zbrinjavanje; Uredba (EU) br. 1177/2010 Europskog parlamenta i Vijeća od 24. studenoga 2010. o pravima putnika kada putuju morem ili unutarnjim plovim putovima i o izmjeni Uredbe (EZ) br. 2006/2004; Uredba (EU) br. 181/2011 Europskog parlamenta i Vijeća od 16. veljače 2011. o pravima putnika u autobusnom prijevozu.

odredbama o minimalnom usklađivanju iz postojećih pravnih instrumenata EU-a.

Na primjer:



- *države članice mogu uvesti dodatne **predugovorne** zahtjeve za **prodaju u poslovnim prostorima**, koji podliježu odredbi o minimalnom usklađivanju iz članka 5. stavka 4. Direktive o pravima potrošača.*

1.4.4 Međudjelovanje s Direktivom o pravima potrošača

Primjena Direktive o pravima potrošača⁴⁷ počela je 13. lipnja 2014. Primjenjuje se na sve ugovore između poduzeća i potrošača, uključujući ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija, ugovore na daljinu i ugovore sklopljene u poslovnim prostorijama. Njome se isto tako usklađuju zahtjevi u pogledu predugovornih informacija za ugovore na daljinu i ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija, istodobno omogućujući državama članicama da donesu ili zadrže dodatne zahtjeve u pogledu predugovornih informacija za **ugovore sklopljene u poslovnim prostorijama (članak 5. stavak 4.)**.

Ta odredba o minimalnom usklađivanju ima posljedice za poslovne prakse obuhvaćene potpuno usklađenom Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Doista, na temelju članka 5. stavka 4. Direktive o pravima potrošača države članice mogu donijeti ili zadržati zahtjeve u pogledu predugovornih informacija koji izlaze iz okvira Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi ako se ti nacionalni zahtjevi primjenjuju samo na prodaju **u poslovnim prostorijama** i odnose samo na zahtjeve u pogledu **predugovornih** informacija, za razliku od oglašavanja i stavljanja proizvoda na tržište.

Na primjer:



- *nacionalni zahtjev kojim se od trgovaca koji posluju u tradicionalnim trgovinama zahtijeva da tijekom akcijske prodaje pored promotivne cijene navedu prethodnu cijenu izlazio bi iz okvira Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. Međutim, u skladu s člankom 5. stavkom 4. Direktive o pravima potrošača taj bi se zahtjev moglo smatrati dopustivim zahtjevom u pogledu informiranja ako se primjenjuje samo na prodaju u poslovnim prostorijama i u predugovornoj fazi.*

Te se direktive međusobno nadopunjuju.

⁴⁷ Direktiva 2011/83/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 25. listopada 2011. o pravima potrošača, SL L 304, 22.11.2011., str. 64.

Na primjer:



- prodaja po inerciji: točkom 21. Priloga I. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi zabranjuje se praksa uvrštavanja u promidžbene materijale računa ili sličnog dokumenta kojim se kod potrošača stvara lažan dojam da je već naručio oglašavani proizvod. Direktiva o pravima potrošača nadopunjuje Direktivu o nepoštenoj poslovnoj praksi u pogledu posljedica takve prakse. Njezinim se člankom 27. pojašnjava da je u slučaju prodaje po inerciji „potrošač oslobođen obveze osiguravanja bilo kakve naknade” te da se u takvim slučajevima „izostanak reakcije kupca (...) ne smatra pristankom”.

Kad je riječ o „**pozivima na kupnju**”, u Direktivi o pravima potrošača navode se detaljniji **zahtjevi u pogledu predugovornih informacija** od zahtjeva za informiranje navedenih u članku 7. stavku 4. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Poziv na kupnju u okviru Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi odnosi se i na informacije pružene u fazi stavljanja proizvoda na tržište (oglašavanje) i na one pružene prije sklapanja ugovora. U potonjem slučaju dolazi do **preklapanja zahtjeva u pogledu informiranja iz članka 7. stavka 4. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi i zahtjeva u pogledu predugovornih informacija iz Direktive o pravima potrošača**. Razlika između predugovornih informacija i poziva na kupnju dodatno je pojašnjena u odjeljku 2.7.

S obzirom na opširniju narav zahtjeva u pogledu informiranja iz Direktive o pravima potrošača, usklađenost sa zahtjevima Direktive o pravima potrošača za predugovornu fazu trebala bi značiti i usklađenost s člankom 7 stavkom 4. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi u pogledu sadržaja informacija⁴⁸. Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi i dalje će biti primjenjiva za ocjenu zavaravajućih ili agresivnih poslovnih praksi trgovca u smislu oblika i prikaza tih informacija potrošaču.

1.4.5 Međudjelovanje s Direktivom o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima

Direktiva o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima⁴⁹ primjenjuje se na sve ugovore između poduzeća i potrošača o kojima se nisu unaprijed vodili pojedinačni pregovori (npr. unaprijed formulirane standardne odredbe). Za razliku od Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, kršenja Direktive o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima imaju ugovorne posljedice: na temelju članka 6. stavka 1. te Direktive, nepošteni uvjeti u potrošačkim ugovorima ne smiju biti „obvezujući za potrošača”.

⁴⁸ Vidjeti i odjeljak 4.1.1.1. [Smjernica o Direktivi o pravima potrošača](#) Glavne uprave za pravosuđe i zaštitu potrošača (verzija iz lipnja 2014.).

⁴⁹ Direktiva Vijeća 93/13/EEZ od 5. travnja 1993. o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima, SL L 95, 21.4.1993.

Sud je pojasnio određene elemente odnosa između tih direktiva u predmetu *Pereničová i Perenič*⁵⁰ koji se odnosio na ugovor o kreditu u kojem je navedena efektivna kamatna stopa bila niža od stvarne stope.

Sud je zaključio da su takve pogrešne informacije navedene u uvjetima ugovora „zavaravajuće” u smislu **Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi ako uzrokuju ili bi mogle uzrokovati da prosječni potrošač donese odluku o poslu koju inače ne bi donio.**

Utvrđivanje takve poslovne prakse nepoštenom jedan je od čimbenika koje se može navesti pri ocjeni nepoštenosti uvjeta u ugovorima u okviru Direktive o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima. Međutim, utvrdi li se tako, to ne utječe izravno na valjanost ugovora u okviru članka 6. stavka 1. te Direktive⁵¹.

U Ujedinjenoj Kraljevini, u predmetu *Ured za zaštitu tržišnog natjecanja protiv Ashbourne Management Services*, utvrđeno je da je uključivanje nepoštenog uvjeta u ugovor bilo protivno Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi i da je bilo nepošteno tražiti njegovo provođenje zahtijevanjem iznosa plativih u skladu s tim uvjetom.⁵²

Tijela za zaštitu potrošača u samo nekoliko država članica imaju slične ovlasti u pogledu nepoštenih poslovnih praksi i nepoštenih uvjeta u ugovorima kako bi mogla zabraniti upotrebu standardnih uvjeta ugovora o kojima nisu vođeni pregovori, a koje smatraju nepoštenima, bez pokretanja sudskog postupka protiv trgovca⁵³.

1.4.6 Međudjelovanje s Direktivom o zavaravajućem i komparativnom oglašavanju

Direktivom o zavaravajućem i komparativnom oglašavanju⁵⁴ obuhvaćeni su odnosi među poslovnim subjektima.

Međutim, na temelju njezinih pravila u pogledu komparativnog oglašavanja i dalje se može općenito ocijeniti, uzimajući u obzir potpuno usklađene kriterije, je li komparativno oglašavanje zakonito i u transakcijama između poslovnog subjekta i potrošača⁵⁵.

U skladu s člankom 6. stavkom 2. točkom (a) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi zavaravajuća je praksa ona kojom se, uključujući komparativnim oglašavanjem, dovodi do zabune s proizvodima, zaštitnim znakovima, zaštićenim imenima ili drugim razlikovnim znakovima konkurenta na tržištu. Istodobno, na temelju članka 4. točke (a) Direktive o zavaravajućem i komparativnom oglašavanju, komparativno oglašavanje nije dopušteno ako je zavaravajuće u smislu članaka 6. i 7. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

⁵⁰ Predmet C-453/10 *Pereničová i Perenič*, 15. ožujka 2012.

⁵¹ Predmet C-453/10 *Pereničová i Perenič*, točka 46.

⁵² *Ured za zaštitu tržišnog natjecanja protiv Ashbourne Management Services Ltd* [2011.] EWHC 1237 (Ch).

⁵³ Vidjeti primjere u Italiji, Poljskoj, Belgiji i Nizozemskoj.

⁵⁴ Direktiva 2006/114/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 12. prosinca 2006. o zavaravajućem i komparativnom oglašavanju, SL L 376, 27.12.2006., str. 21.

⁵⁵ Stoga su zavaravajuće oglašavanje i nezakonito komparativno oglašavanje Direktivom o zavaravajućem i komparativnom oglašavanju obuhvaćeni kao dvije neovisne povrede; vidjeti i Sud, predmet C-52/13, *Posteshop SpA*, 13. ožujka 2014.

Stoga se u te dvije direktive nalaze međusobna upućivanja jedne na drugu.

Budući da se odnose i na transakcije između poslovnih subjekata i potrošača i transakcije između poslovnih subjekata, uvjeti za ocjenu zakonitosti komparativnog oglašavanja utvrđeni u članku 4. Direktive o zavaravajućem i komparativnom oglašavanju prilično su široki te uključuju i određene aspekte nepoštenog tržišnog natjecanja (npr. ocrnjivanje robnih žigova). Stoga će se Direktivom o zavaravajućem i komparativnom oglašavanju ili omogućiti uvjeti za takvu procjenu u okviru Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi za transakcije između poslovnih subjekata i potrošača ili nametnuti dodatni zahtjevi relevantni za trgovce, uglavnom konkurente, u transakcijama između poslovnih subjekata.

Za one države članice koje su proširile primjenu svih (Austrija i Švedska) ili dijela (Danska, Francuska, Italija) odredaba sadržanih u Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi na transakcije između poslovnih subjekata, odredbe iz Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, kako su prenesene u nacionalno zakonodavstvo, u praksi će zamijeniti relevantne odredbe Direktive o zavaravajućem i komparativnom oglašavanju u odnosima među poslovnim subjektima. Važno je napomenuti da su neke zemlje (Belgija) donijele posebna pravila za transakcije između poslovnih subjekata.

1.4.7 Međudjelovanje s Direktivom o uslugama

Za razliku od zakonodavstva specifičnog za sektor, Direktiva o uslugama⁵⁶ ima široko područje primjene. Primjenjuje se na općenite usluge kako su definirane u Ugovoru o funkcioniranju Europske unije, uz određene iznimke. Stoga ona ne može biti *lex specialis* za Direktivu o nepoštenim poslovnim praksama u smislu članka 3. stavka 4.

U skladu s time, zahtjevi u pogledu informiranja iz članka 22. Direktive o uslugama primjenjuju se samo kao **dodatak** informacijama potrebnima za pozive na kupnju u okviru članka 7. stavka 4. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

1.4.8 Međudjelovanje s Direktivom o elektroničkoj trgovini

Direktiva o elektroničkoj trgovini⁵⁷ primjenjuje se na usluge informacijskog društva, u koje mogu biti uključene usluge koje pružaju operateri internetskih stranica i platformi kojima se omogućuje potrošačima da kupe robu ili uslugu.

Člankom 5. Direktive o elektroničkoj trgovini utvrđuju se zahtjevi u pogledu općih informacija za pružatelje usluga, dok se člankom 6. utvrđuju informacije koje se pružaju u okviru komercijalnih priopćenja. Popisi stavki iz tih dvaju članaka minimalni su popisi.

⁵⁶ Direktiva 2006/123/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 12. prosinca 2006. o uslugama na unutarnjem tržištu, SL L 376, 27.12.2006.

⁵⁷ Direktiva 2000/31/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 8. lipnja 2000. o određenim pravnim aspektima usluga informacijskog društva na unutarnjem tržištu, posebno elektroničke trgovine, SL L 178, 17.8.2000.

Člankom 6. posebno se od država članica zahtijeva da osiguraju da trgovci jasno identificiraju promotivne ponude, kao što su popusti, nagrade i pokloni, ako su dozvoljeni u državama članicama u kojima davatelj usluga ima poslovni nastan te uvjete sudjelovanja u takvim promotivnim ponudama.

Međudjelovanje Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi i Direktive o elektroničkoj trgovini dodatno je opisano u odjeljku 5.2.2. o „Primjenjivosti Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na internetske platforme”.

1.4.9 Međudjelovanje s Direktivom o audiovizualnim medijskim uslugama

Direktiva o audiovizualnim medijskim uslugama⁵⁸ primjenjuje se na linearne i nelinearne audiovizualne medijske usluge (odnosno televizijsko emitiranje i audiovizualne medijske usluge na zahtjev), koje mogu uključivati audiovizualnu komercijalnu komunikaciju kojom se izravno ili neizravno promiče roba ili usluge (npr. televizijsko oglašavanje, pokroviteljstvo, teletrgovina ili plasman proizvoda).

Člankom 5. Direktive o audiovizualnim medijskim uslugama utvrđuju se zahtjevi u pogledu općih informacija za pružatelje usluga, dok se člankom 9. utvrđuju zahtjevi koje mora ispunjavati sva audiovizualna komercijalna komunikacija. Člankom 10. odnosno 11. utvrđuju se uvjeti koje moraju ispuniti pokroviteljstvo i plasman proizvoda u audiovizualnim medijskim uslugama.

Direktivom o audiovizualnim medijskim uslugama predviđaju se i drugi stroži kriteriji koji se primjenjuju samo na televizijsko oglašavanje i teletrgovinu (poglavlje VII. o televizijskom oglašavanju i teletrgovini).

Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi primjenjuje se na nepoštene poslovne prakse koje se javljaju unutar audiovizualnih medijskih usluga poput zavaravajućih i agresivnih praksi, u mjeri u kojoj nisu obuhvaćene prethodno navedenim odredbama.

1.4.10 Međudjelovanje s Direktivom o zaštiti podataka i Direktivom o privatnosti i elektroničkim komunikacijama

Zaštita osobnih podataka temeljno je pravo u skladu s člankom 8. Povelje Europske unije o temeljnim pravima.

Članak 8. stavak 2. Povelje sadržava ključna načela za zaštitu podataka (poštena obrada, suglasnost ili legitiman cilj propisan zakonom, pravo na pristup i ispravljanje). Člankom 8. stavkom 3. Povelje zahtijeva se da poštovanje pravila o zaštiti podataka podliježe nadzoru neovisnog tijela⁵⁹.

⁵⁸ Direktiva 2010/13/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 10. ožujka 2010. o koordinaciji određenih odredaba utvrđenih zakonima i drugim propisima u državama članicama o pružanju audiovizualnih medijskih usluga.

⁵⁹ Pravo na zaštitu osobnih podataka utvrđeno člankom 8. može se ograničiti u skladu sa zakonom i radi poštovanja načela demokratskog društva: podložno načelu proporcionalnosti, ograničenja su moguća samo ako su potrebna i ako zaista odgovaraju ciljevima od općeg interesa koje priznaje Unija ili potrebi zaštite prava i sloboda drugih osoba (članak 52. stavak 2. Povelje).

Direktivom o zaštiti podataka⁶⁰ uređuje se zaštita osobnih podataka i slobodni protok takvih podataka. Pravila o zaštiti podataka provode nacionalna nadzorna tijela i nacionalni sudovi.

Direktiva o privatnosti i elektroničkim komunikacijama⁶¹ nadopunjuje Direktivu o zaštiti podataka u pogledu obrade osobnih podataka u sektoru elektroničke komunikacije jer je njome omogućeno slobodno kretanje takvih podataka u okviru usluga elektroničke komunikacije. Točnije, Direktivom o privatnosti i elektroničkim komunikacijama zahtijeva se pristanak korisnika ako se upotrebljavaju „kolačići” ili drugi načini pristupanja i pohranjivanja informacija na uređaju pojedinca (npr. tabletu ili pametnom telefonu)⁶².

Direktiva o zaštiti osobnih podataka primjenjuje se na obradu „osobnih podataka”.

Osobni podaci znači svi podaci vezani uz identificiranu fizičku osobu ili osobu koja se može identificirati („osoba na koju se podaci odnose”). Osoba koja se može identificirati je osoba koju se može izravno ili neizravno identificirati, posebice uz pomoć identifikacijskog broja ili jednog ili više čimbenika svojstvenih za njezin fizički, fiziološki, mentalni, ekonomski, kulturni ili socijalni identitet. Osoba ili organizacija koja utvrđuje svrhe obrade osobnih podataka je nadzornik podataka (članak 2. točka (a)). Nadzornik podataka mora poštovati sve pravne obveze u okviru pravila o zaštiti podataka.

Obrada, uključujući prikupljanje i pohranu osobnih podataka, mora biti poštena i zakonita. Jedan je aspekt obrade podataka taj da se osobi na koju se odnose podaci omoguće relevantne informacije, uključujući:

- identitet nadzornika podataka i njegovog zastupnika, ako postoji,
- svrhe te obrade,
- sve dodatne informacije, kao što su:
 1. vrste osobnih podataka koji se obrađuju;
 2. primatelji ili vrste primatelja;
 3. postojanje prava na pristup podacima i prava na ispravljanje podataka koji se odnose na tu osobu;
 4. podatak o tome hoće li osobni podaci biti pruženi trećim stranama i
 5. informacije o tome jesu li odgovori na pitanja obvezni ili dobrovoljni te moguće posljedice u slučaju da se ne odgovori na pitanja, informacije o

⁶⁰ Direktiva 95/46/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 24. listopada 1995. o zaštiti pojedinaca u vezi s obradom osobnih podataka i o slobodnom protoku takvih podataka, SL L 281, 23.11.1995. – od 2018. Direktivu 95/46/EZ zamijenit će Opća uredba o zaštiti podataka donesena 2016.

⁶¹ Direktiva 2002/58/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 12. srpnja 2002. o obradi osobnih podataka i zaštiti privatnosti u području elektroničkih komunikacija (Direktiva o privatnosti i elektroničkim komunikacijama), kako je izmijenjena Direktivom 2006/24/EZ i Direktivom 2009/136/EZ.

⁶² Članak 5. stavak 3. Direktive o privatnosti i elektroničkim komunikacijama.

postojanju prava na pristup podacima i prava na ispravljanje vlastitih osobnih podataka;

ako su takvi daljnji podaci potrebni, uzimajući u obzir posebne okolnosti u kojima se podaci prikupljaju, za osiguravanje poštene obrade u odnosu na osobu čiji se podaci obrađuju⁶³.

Za poštenu i zakonitu obradu osobnih podataka važno je da se poštuju načela zaštite podataka i da se najmanje jedna od šest osnova za zakonitu obradu primjenjuje na bilo koju aktivnost obrade. Jedan od tih kriterija je pristanak pojedinca.

Drugi će se kriteriji primjenjivati prema potrebi, ovisno o okolnostima i namjenama obrade.

U skladu s načelima zaštite podataka osobni podaci:

- prikupljaju se s točno utvrđenom i zakonitom namjenom i ne obrađuju se dodatno na način koji je nespojiv s tom namjenom,
- prikladni su, relevantni i nisu pretjerani za tu namjenu,
- točni su, a oni koji nisu točni brišu se ili ispravljaju,
- ne čuvaju se duže nego što je potrebno.

Poslovne strukture temeljene na podacima počinju prevladavati na internetu. Prije svega internetske platforme koje analiziraju, obrađuju i prodaju podatke povezane s preferencijama potrošača i drugim sadržajem koji stvaraju korisnici. To i oglašavanje često predstavljaju njihov glavni izvor prihoda.

Prikupljanje i obrada osobnih podataka u tim situacijama moraju biti u skladu s prethodno navedenim pravnim zahtjevima na temelju Direktive o zaštiti podataka. Pojedinci moraju imati mogućnost ostvarivanja svojih prava u pogledu takve obrade. Ta su prava sljedeća:

- pravo pristupa osobnim podacima,
- pravo da se usprotive obradi (npr. u slučaju izravnog stavljanja proizvoda na tržište),
- pravo na brisanje podataka koji se na njih odnose.

Na primjer:

- poduzeće za razvoj aplikacija koje odlučuje o prikupljanju i obradi osobnih podataka je „nadzornik podataka” u okviru Direktive o zaštiti podataka. Stoga poduzeće za razvoj aplikacija mora obavijestiti potrošače barem o vrsti osobnih podataka koji se obrađuju, tko ih obrađuje i u koju svrhu. Smatrat će se da poduzeće za razvoj aplikacija koje obrađuje osobne podatke u svrhe koje nisu u skladu sa svrhama o kojima je obaviješten potrošač krši



⁶³ Vidjeti članke 10., 11. i 14. Direktive o zaštiti podataka 95/46/EZ.

odredbe Direktive o zaštiti podataka. Poduzeće za razvoj aplikacija isto tako mora ispunjavati svoje obveze na temelju Direktive o privatnosti i elektroničkim komunikacijama i osigurati da je prethodno dobiven pristanak potrošača ako se upotrebljavaju „kolačići” ili drugi načini pristupanja i pohranjivanja informacija na uređaju pojedinca (npr. pametnom telefonu).

Od 25. svibnja 2018. Direktivu 95/46/EZ zamijenit će Opća uredba o zaštiti podataka donesena 2016.⁶⁴

Novim se pravilima jačaju postojeća pravila i pojedincima daje više kontrole u pogledu njihovih osobnih podataka.

To posebno uključuje:

- utvrđivanje jedinstvenog paneuropskog zakona za zaštitu podataka: osobe na koje se podaci odnose, javna tijela i poduzeća morat će se baviti samo jednom Uredbom umjesto 28 nacionalnih zakona,
- jednostavniji pristup vlastitim osobnim podacima: pojedinci će dobivati više informacija, uz postojeće zahtjeve, u pogledu načina na koji se obrađuju njihovi osobni podaci, a te će im se informacije pružati na jednostavan i razumljiv način,
- pravo na obavijest u slučaju, na primjer, hakiranja osobnih podataka: primjerice, poduzeća i organizacije moraju obavijestiti nacionalno tijelo nadležno za zaštitu podataka o ozbiljnim povredama osobnih podataka što je ranije moguće kako bi korisnici mogli poduzeti potrebne mjere.

Prekrši li trgovac Direktivu o zaštiti podataka ili Direktivu o privatnosti i elektroničkim komunikacijama to samo po sebi neće uvijek značiti da i praksa predstavlja povredu Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Međutim, ta bi kršenja pravila o zaštiti podataka trebalo uzeti u obzir pri ocjeni sveukupne nepoštenosti poslovnih praksi na temelju Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, posebno u slučaju da trgovac obrađuje podatke potrošača istodobno kršeći zahtjeve u pogledu zaštite podataka, odnosno za potrebe izravnog stavljanja proizvoda na tržište ili bilo koje druge komercijalne svrhe poput profiliranja, personalizacije cijena ili aplikacija za velike količine podataka.

Sa stajališta Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, prvo pitanje koje je potrebno razmotriti odnosi se na **transparentnost poslovne prakse**.

U skladu s člancima 6. i 7. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, trgovci ne bi smjeli zavaravati potrošače u pogledu aspekata koji bi mogli imati učinak na njihove

⁶⁴ Uredba (EU) br. 2016/679 Europskog parlamenta i Vijeća od 27. travnja 2016. o zaštiti pojedinaca u vezi s obradom osobnih podataka i o slobodnom kretanju takvih podataka te o stavljanju izvan snage Direktive 95/46/EZ, SL L 119, 4.5.2016., str 1.

odluke o poslu. Točnije, člankom 7. stavkom 2. i točkom 22. Priloga I. sprječava se trgovce od **sakrivanja poslovne namjere** svoje poslovne prakse.

Zahtjev o informiranju potrošača o zaštiti podataka u pogledu obrade osobnih podataka, koji nije ograničen samo u odnosu na tržišno komuniciranje, može se smatrati bitnim (članak 7. stavak 5.)

Osobni podaci, preferencije potrošača i drugi sadržaj koji stvaraju korisnici imaju *de facto* gospodarsku vrijednost i prodaje ih se trećim stranama.

Stoga, u skladu s člankom 7. stavkom 2. i točkom 22. Priloga I. Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi, ako trgovac ne obavijesti potrošača da će se podaci koje mora dostaviti trgovcu kako bi pristupio usluzi upotrijebiti u komercijalne svrhe, to bi se moglo smatrati **zavaravajućim izostavljanjem bitnih informacija**.

Ovisno o okolnostima, to bi se moglo smatrati i kršenjem zahtjeva EU-a u pogledu zaštite podataka o pružanju potrebnih informacija dotičnom pojedincu u odnosu na svrhe obrade osobnih podataka.

1.4.11 Međudjelovanje s člancima 101. i 102. UFEU-a (pravila o tržišnom natjecanju)

Uredbom 1/2003⁶⁵ omogućen je pravni okvir za provedbu pravila o tržišnom natjecanju utvrđenih u člancima 101. i 102. UFEU-a.

Člankom 101. stavkom 1. UFEU-a u određenim se okolnostima zabranjuju sporazumi među poduzetnicima, odluke udruženja poduzetnika i usklađeno djelovanje, poput utvrđivanja kupovnih ili prodajnih cijena ili drugih trgovinskih uvjeta, koji imaju za cilj ili utječu na sprječavanje, ograničavanje ili narušavanje tržišnog natjecanja u EU-u. Ključna je značajka ta da je usklađeno djelovanje dvaju ili više poduzetnika s protutržišnim ciljem ili učinkom zabranjeno i ništavo.

Člankom 102. UFEU-a u određenim se okolnostima zabranjuje zloraba vladajućeg položaja jednog poduzetnika ili više njih. Ključna je značajka tog članka zabrana zlorabe čak i time da samo jedan poduzetnik bude na vladajućem položaju. Takva bi se zloraba mogla sastojati, primjerice, od primjene nejednakih uvjeta na istovrsne poslove s ostalim trgovinskim partnerima, čime ih se stavlja u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju, ili neposrednog ili posrednog određivanja nepravednih kupovnih ili prodajnih cijena.

Iako su te prakse u određenim okolnostima zabranjene u okviru pravila o tržišnom natjecanju, ne smatra ih se automatski nepoštenima u okviru Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. Međutim, kršenje pravila o tržišnom natjecanju trebalo bi uzeti u obzir pri procjeni njihove nepoštenosti u okviru Direktive o nepoštenoj poslovnoj

⁶⁵ Uredba Vijeća (EZ) br. 1/2003 od 16. prosinca 2002. o provedbi pravila o tržišnom natjecanju koja su propisana člancima 81. i 82. Ugovora o EZ-u, SL L 1, 4.1.2003., str. 1. S učinkom od 1. prosinca 2009. članak 81. Ugovora o EZ-u postao je članak 101. Ugovora, a članak 82. Ugovora o EZ-u postao je članak 102. Navedena dva skupa odredaba u načelu su identična.

praksi. U tim situacijama relevantna je opća odredba iz članka 5. stavka 2. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

1.4.12 Međudjelovanje s Poveljom Europske unije o temeljnim pravima

U skladu s njezinim člankom 51. stavkom 1. Povelja EU-a o temeljnim pravima primjenjuje se države članice kad provode pravo Unije, što znači da se primjenjuje i kad provode odredbe Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. Povelja, među ostalim, sadržava odredbe o zaštiti osobnih podataka (članak 8.)⁶⁶, pravima djeteta (članak 24.)⁶⁷, zaštiti potrošača (članak 38.) i pravu na djelotvoran pravni lijek i na pošteno suđenje (članak 47.).

Sud je istaknuo važnost članka 47. Povelje o pristupu pravosuđu u pogledu pravnih lijekova dostupnih potrošačima u vezi s pravima potrošača dodijeljenima na temelju direktiva EU-a. Načelo djelotvornosti, kako na njega upućuje Sud, znači da se nacionalnim postupovnim pravilima ne može u praksi otežavati ili sprječavati potrošače od ostvarivanja prava koja su im dodijeljena pravom EU-a⁶⁸.

1.4.13 Međudjelovanje s člancima od 34. do 36. UFEU-a

Nacionalnu mjeru u području koje je bilo predmet iscrpnog usklađivanja na razini EU-a potrebno je procijeniti uzimajući u obzir odredbe te mjere za usklađivanje, a ne onih iz Ugovora o funkcioniranju Europske unije (UFEU)⁶⁹. Stoga, ako je nacionalna mjera obuhvaćena područjem primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi (razmatrano u prethodnim odjeljcima 1.1. i 1.2.), trebalo bi je procijeniti u odnosu na Direktivu o nepoštenoj poslovnoj praksi, a ne u odnosu na UFEU.

Nacionalne mjere koje nisu obuhvaćene ni područjem primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi ni bilo kojim drugim instrumentom sekundarnog prava EU-a za usklađivanje potrebno je procijeniti u odnosu na članke od 34. do 36. UFEU-a. Zabranom mjera koje imaju učinak istovrijedan količinskim ograničenjima utvrđenima u članku 34. UFEU-a obuhvaćena su sva pravila trgovanja koja provode države članice, a kojima se može izravno ili neizravno, stvarno ili potencijalno, ometati trgovinu unutar Unije⁷⁰.

Sud se opširno bavio pitanjem kada se nacionalnim pravilom može ometati trgovinu unutar Unije.

Posebno, u predmetu *Keck*⁷¹ sud je smatrao da se nacionalnim odredbama kojima se ograničuju ili zabranjuju određeni **načini prodaje** ne ometa izravno ili neizravno, stvarno ili potencijalno, trgovinu među državama članicama sve dok se, kao prvo, te

⁶⁶ Vidjeti u nastavku u točki 1.4.9.

⁶⁷ Vidjeti u nastavku u točki 2.6.

⁶⁸ Predmeti C-34/13 *Kušinová*, točke 63. – 65. i C-169/14 *Sanchez Morcillo*, točka 35.

⁶⁹ Predmet C-322/01 *Deutscher Apothekerverband*, točka 64.; predmet C-205/07, *Gysbrechts*, točka 33.; predmet C-37/92 *Vanacker i Lesage*, točka 9.; predmet C-324/99 *DaimlerChrysler*, točka 32. i predmet C-322/01 *Deutscher Apothekerverband*, točka 64.

⁷⁰ Vidjeti predmet C-8/74 *Dassonville*, točka 5.

⁷¹ Predmeti C-267/91 i 268/91 *Keck*.

odredbe primjenjuju na sve relevantne trgovce koji djeluju na području države članice i, kao drugo, na isti način, na pravnoj i činjeničnoj razini, stavljanje na tržište domaćih proizvoda i proizvoda iz drugih država članica⁷².

Sud u popis načina prodaje uključuje mjere u pogledu uvjeta i načina stavljanja proizvoda na tržište,⁷³ mjere u pogledu vremena prodaje robe,⁷⁴ mjere u pogledu mjesta prodaje robe ili ograničenja u odnosu na to tko može prodavati robu⁷⁵ i mjere u pogledu kontrole cijena⁷⁶.

Neki od primjera načina prodaje navedeni u sudskoj praksi Suda, posebno nacionalne odredbe kojima se uređuju uvjeti i načini stavljanja proizvoda na tržište, **bili bi obuhvaćeni područjem primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi ako ih se može smatrati poslovnom praksom poslovnog subjekta prema potrošaču namijenjenom zaštiti gospodarskih interesa potrošača.**

Brojne poslovne prakse koje nisu obuhvaćene područjem primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi ili drugim sekundarnim pravom EU-a moglo bi se smatrati načinima prodaje u okviru predmeta *Keck*. Takvi načini prodaje **obuhvaćeni su područjem primjene članka 34. UFEU-a** ako se njima na pravnoj i činjeničnoj razini uvodi diskriminacija na osnovi podrijetla proizvoda. Do diskriminacije na pravnoj osnovi dolazi kad su mjere očito diskriminacijske, dok je diskriminacija na činjeničnoj osnovi složenija. Takve je mjere potrebno procijeniti zasebno za svaki pojedini slučaj.

Ako se mjerom ili nacionalnom praksom krši članak 34. UFEU-a, u načelu je moguće opravdati to kršenje na temelju članka 36. UFEU-a ili na temelju jednog od glavnih zahtjeva u pogledu javnog interesa koje priznaje Sud. Opravdanost ograničenja slobodnog kretanja robe na temelju jednog od tih razloga moraju dokazati nadležna nacionalna tijela⁷⁷. Osim toga, država članica mora dokazati da je njezino zakonodavstvo potrebno za učinkovitu zaštitu javnih interesa na koje se poziva⁷⁸.

Kako bi bile dopustive, te odredbe moraju biti proporcionalne cilju koji se nastoji ostvariti, a cilj se ne smije moći ostvariti mjerama koje su manje stroge od trgovine unutar EU-a⁷⁹.

Nedavno je Sud smatrao da je *za utvrđivanje proporcionalnosti predmetnog ograničenja važno provjeriti i jesu li mjere koje su u tom kontekstu provedene bile prekomjerne u odnosu na ono što je potrebno za ostvarivanje određenog cilja.*

⁷² U predmetu *Keck* Sud je pojasnio svoju prethodnu praksu, posebno predmet C-8/74 *Dassonville*.

⁷³ Vidjeti predmet C-412/93 *Leclerc-Siplec*, točka 22. i predmet C-6/98 *ARD*, točka 46.

⁷⁴ Vidjeti spojene predmete C-401/92 i C-402/92 *Tankstation 't Heukske i Boermans*, točka 14.; spojene predmete C-69/93 i C-258/93 *Punto Casa i PPV* te spojene predmete C-418/93 do C-421/93, C-460/93 do C-462/93, C-464/93, C-9/94 do C-11/94, C-14/94, C-15/94, C-23/94, C-24/94 i C-332/94 *Semeraro Casa Uno i dr.*, točke 9. – 11., 14., 15., 23. i 24.

⁷⁵ Vidjeti predmet C-391/92 *Komisija protiv Grčke*, točka 15.; spojene predmete C-69/93 i C-258/93 *Punto Casa i PPV*.

⁷⁶ Vidjeti predmet C-63/94 *Belgacom*.

⁷⁷ Vidjeti predmet C-192/01 *Komisija protiv Danske*.

⁷⁸ Vidjeti u tom smislu predmet C-333/08 *Komisija protiv Francuske*, točka 87.

⁷⁹ Vidjeti, među ostalim, predmet C-313/94 *Graffione*, točka 17. i predmet C-3/99 *Ruwet*, točka 50.

Drugim riječima, potrebno je utvrditi postoje li alternativne mjere kojima bi se isto tako mogao ostvariti taj cilj, a istodobno imaju manje ograničavajući učinak na trgovinu unutar Zajednice⁸⁰.

Nadalje, Sud je smatrao da bi *trebalo imati na umu činjenicu da se u tom kontekstu može smatrati da je ograničavajuća mjera u skladu sa zahtjevima prava Europske unije samo ako se u njoj stvarno odražava nastojanje osiguravanja postizanja cilja koji se nastoji postići na dosljedan i sustavan način.*⁸¹

1.5 Odnos između Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi i samoregulacije

Članak 2. točka (f)



„pravila postupanja” znači sporazum odnosno niz pravila koja ne nameće zakon ili drugi propis države članice, a koja definiraju ponašanje trgovaca koji pristaju obvezati se pravilima u vezi s jednom ili više poslovnih praksi odnosno poslovnih sektora;

Članak 10.

Kodeksi ponašanja

Ova Direktiva ne isključuje kontrolu od strane nositelja pravila postupanja, koju države članice mogu podupirati, nad nepoštenom poslovnom praksom i obraćanjem osoba odnosno organizacija iz članka 11. takvim tijelima ako su postupci pred takvim tijelima dodatni, uz sudske ili upravne postupke iz tog članka. Obraćanje takvim kontrolnim tijelima nikad se ne smatra ekvivalentnim odricanjem od sredstava sudskog odnosno upravnog rješavanja kako je predviđeno u članku 11.

U Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi prepoznata je važnost mehanizama samoregulacije i pojašnjena uloga koju u provedbi mogu imati nositelji pravila i tijela za samoregulaciju. Države članice mogu poticati nositelje pravila da, uz provedbu Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, provjeravaju postoje li nepoštene poslovne prakse.

Kad su pravila samoregulacije stroga, a nositelji pravila ih rigorozno primjenjuju, njima se zaista može smanjiti potreba za radnjama administrativne ili pravosudne provedbe. Nadalje, ako su standardi visoki, a subjekti u industriji ih u velikoj mjeri poštuju, takva bi pravila mogla biti korisna referentna točka za nacionalna tijela i sudove pri procjeni nepoštenosti određene poslovne prakse.

Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi sadržava nekoliko odredaba kojima se **spriječava trgovce od nedopuštenog iskorištavanja povjerenja koje bi potrošači**

⁸⁰ Predmet C-161/09 *Kakavetsos-Fragkopoulos*, točka 39.

⁸¹ Predmet C-161/09 *Kakavetsos-Fragkopoulos*, točka 42.

mogli imati u pravila za samoregulaciju. To je opisano u odjeljku 3.3.3. o neusklađenosti s pravilima postupanja.

Kako bi se unaprijedila usklađenost s Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi, Europska komisija je 2012. pokrenula dva postupka dijaloga među više dionika u koje su uključeni predstavnici industrije, nevladine organizacije i nacionalna tijela. **Višedionička skupina za tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš⁸² i višedionička skupina o alatima za usporedbu⁸³** pružile su korisne informacije koje se dodatno razmatraju u odjeljku 5.1. o tvrdnjama o prihvatljivosti za okoliš i odjeljku 5.2.6. o alatima za usporedbu. Nadalje, te su skupine sastavile:

- „Kriterije usklađenosti u vezi s tvrdnjama o prihvatljivosti za okoliš”: savjete više dionika kojima se pomaže trgovcima u primjeni Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi u pogledu tvrdnji o prihvatljivosti za okoliš,
- popis ključnih načela alata za usporedbu.

Ti su dokumenti, koji nisu pravno obvezujući, dostupni na poveznici:

http://ec.europa.eu/consumers/consumer_rights/unfair-trade/unfair-practices.

Dionici uključeni u te višedioničke skupine obvezali su se širiti, promicati i provoditi kriterije/načela i/ili podupirati njihovu provedbu.

1.6 Primjena Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na trgovce s poslovnim nastanom u trećim zemljama

Primjenjivost Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na trgovce izvan EU-a uređena je Uredbom br. 864/2007 o pravu koje se primjenjuje na izvanugovorne obveze („Rim II”). Ta se Uredba, „u slučajevima koji uključuju sukob zakona, primjenjuje na izvanugovorne obveze u građanskim i trgovačkim stvarima.” Uredba Rim II primjenjiva je u građanskim ili trgovačkim sporovima.

Članak 6. stavak 1. Uredbe Rim II:



Pravo koje se primjenjuje na izvanugovornu obvezu nastalu zbog nelojalne konkurencije je pravo one države u kojoj je došlo do štetnog djelovanja na odnose između konkurenata ili skupne interese potrošača ili postoji vjerojatnost štetnog djelovanja.

⁸²

<http://ec.europa.eu/transparency/regexpert/index.cfm?do=groupDetail.groupDetail&groupID=3327&NewSearch=1&NewSearch=1>

⁸³

<http://ec.europa.eu/transparency/regexpert/index.cfm?do=groupDetail.groupDetail&groupID=3325&news=1>

Kad su ispunjeni uvjeti iz članka 6. stavka 1. Uredbe Rim II, npr. ako je zavaravajuće oglašavanje usmjereno na potrošače iz EU-a i time se šteti kolektivnim interesima potrošača u EU-u, primjenjivat će se Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi.

2. OPĆI POJMOVI

2.1 Pojam „trgovac”

Članak 2. točka (b)



„trgovac” znači svaka fizička ili pravna osoba koja, u poslovnoj praksi na koju se odnosi ova Direktiva, djeluje u svrhe vezane uz njezinu trgovačku odnosno poslovnu djelatnost, obrt ili slobodno zanimanje, kao i svaka osoba koja djeluje u ime ili za račun trgovca.

Tom su definicijom obuhvaćeni ne samo trgovci koji djeluju za svoj račun, već i osobe, uključujući potrošače, **koje djeluju „u ime” ili „za račun” drugog trgovca.**

Na primjer:



- *latvijski je sud smatrao da se poduzeće koje je stavljalo oglase u medije u ime i interesu drugog poduzeća koje je bilo pružatelj usluga smatralo trgovcem u smislu nacionalnih odredaba kojima se prenosi Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi⁸⁴.*
- *Nacionalna nadležna tijela za zaštitu potrošača koja djeluju unutar europske mreže za suradnju u području zaštite potrošača poduzela su zajedničke provedbene mjere u pogledu internetskih igara u kojima se nudi kupovina unutar aplikacije. Ona su objasnili da bi se, premda je prvenstveno poduzeće za razvoj aplikacija odgovorno za sadržaj aplikacije, i trgovine aplikacijama mogle smatrati odgovornima za sprječavanje izravnog navođenja djece u okviru igara na njihovim platformama⁸⁵.*

Stoga na temelju članka 2. točke (b) u vezi s relevantnim nacionalnim zakonodavstvom o odgovornosti i sankcijama, trgovac se može smatrati **zajednički odgovornim s drugim trgovcem za povrede Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi koje je potonji počinio** u njegovo ime.

Moguće su situacije u kojima bi **pojedinci koji se čine kao potrošači koji prodaju proizvode drugim potrošačima zapravo mogli biti trgovci ili djelovati u ime trgovaca** („skrivena prodaja potrošaču”).

Za svaki bi pojedinačni slučaj trebalo procijeniti smatra li se prodavač „trgovcem” ili potrošačem. Različiti bi kriteriji mogli biti relevantni, kao na primjer:

⁸⁴ Administratīvās rajona tiesas spriedums lietā br. A420632710, 8 ožujka 2012.

⁸⁵ Vidjeti odjeljak 5.2.4. o trgovinama aplikacijama.

- je li prodavač imao namjeru ostvariti dobit, uključujući činjenicu da je možda primio naknadu ili drugu vrstu kompenzacije za djelovanje u ime određenog trgovca,
- broj, iznos i učestalost transakcija,
- prodajni promet prodavača,
- kupuje li prodavač proizvode kako bi ih preprodao.

Na primjer, na osobe čija je glavna djelatnost internetska prodaja proizvoda na učestaloj osnovi i kupnja proizvoda radi njihove preprodaje po većoj cijeni mogla bi se odnositi definicija trgovca.

Organizacije s dobrotvornim ili etičkim ciljevima mogu se smatrati trgovcima na temelju Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi ako sudjeluju u poslovnoj djelatnosti (npr. prodaji proizvoda koji zadovoljavaju određene etičke standarde) prema potrošačima. Ako nastupaju kao trgovci, trebali bi biti poštovati Direktivu o nepoštenoj poslovnoj praksi u pogledu svojih poslovnih djelatnosti. Na primjer, informacije o podrijetlu proizvoda ili njegovim etičkim obilježjima ne bi smjele biti zavaravajuće.

Činjenica da je organizacija ustrojena kao „**neprofitna**” nije bitna za procjenu smatra li se ona trgovcem.

Isto se primjenjuje na javna tijela, koja se ovisno o okolnostima isto tako mogu smatrati trgovcem pri obavljanju poslovnih djelatnosti.

Na primjer:

- *općina koja na tržište stavlja karte po sniženim cijenama za izložbu koju ona organizira mogla bi biti obuhvaćena definicijom trgovca iz Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.*



U predmetu BKK Mobil Oil, Sud je potvrdio da se javnopravno tijelo čiji je zadatak od javnog interesa, kao što je upravljanje fondom javnog zdravstvenog osiguranja, može smatrati „trgovcem” s obzirom na to da:

zakonodavac EU-a osobito je široko utvrdio pojam ‚trgovac’, koji se odnosi na svaku ‚fizičku ili pravnu osobu’ koja obavlja dohodovnu djelatnost te iz njegova područja primjene nisu isključena tijela koja obavljaju zadaće od javnog interesa ili subjekti koja su uređena javnim pravom⁸⁶.

Sud je zaključio i da:

[...] Osiguranici BKK-a, koje je očito potrebno smatrati potrošačima u smislu Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, moguće je navesti na krivi trag s

⁸⁶ Predmet C-59/12, BKK Mobil Oil, 3. listopada 2013., točka 32.

pomoću zavaravajućih informacija koje širi to tijelo, čime im se onemogućuje donošenje utemeljenih odluka [...] te ih se navodi na donošenje odluke koju ne bi bili donijeli bez takvih informacija, kako je predviđeno u članku 6. stavku 1. te Direktive. U tim je okolnostima nevažno jesu li predmetno tijelo ili određeni zadatak javni ili privatni⁸⁷.

Točnije, na temelju **točke 22. Priloga I. Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi („crna lista”)** zabranjuje se sljedeća praksa:

točka 22. Priloga I.



Lažna tvrdnja odnosno stvaranje dojma da trgovac ne djeluje u okviru svoje poslovne djelatnosti, odnosno djelatnosti slobodnog zanimanja ili lažno predstavljanje trgovca kao potrošača.

Na primjer:



- *web-mjesto hotela s pozitivnim ocjenama koje su navodno napisali potrošači, a ustvari ih je napisao vlasnik hotela.*

2.2 Pojam poslovne prakse

Članak 2. točka (d)



poslovna praksa poslovnog subjekta prema potrošaču znači svaka radnja, izostavljanje, tijek postupanja ili zastupanja, tržišno komuniciranje uključujući oglašavanje i stavljanje proizvoda na tržište koje izvrši trgovac, a u izravnoj je vezi s promocijom, prodajom ili dobavljanjem proizvoda potrošačima;

Sud smatra da se jedini kriterij u članku 2. točki (d) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi odnosi na to da praksa trgovca mora biti u izravnoj vezi s promocijom, prodajom ili dobavljanjem proizvoda potrošačima⁸⁸.

Poslovna praksa može biti „u izravnoj vezi” s promocijom proizvoda, na primjer, putem dostavljanja *informacija o dostupnosti proizvoda po povoljnoj cijeni u određenom vremenskom razdoblju*⁸⁹. Na temelju trenutno dostupne sudske prakse, teško je utvrditi kad točno poslovna praksa više nije „u izravnoj vezi” s

⁸⁷ Predmet C-59/12, BKK Mobil Oil, 3. listopada 2013., točka 37.

⁸⁸ Vidjeti, između ostalog, predmet C-388/13 UPC, točka 35., s upućivanjima.

⁸⁹ Predmet C-281/12 Trento Sviluppo, 19. prosinca 2013., točka 35.

promocijom proizvoda. Međutim, na primjer, ako trgovac proda kartu grada koja ne sadržava promidžbene poruke, a potrošač potom upotrijebi tu kartu kako bi pronašao put do određene trgovine, bilo bi nerazumno smatrati prodaju te karte poslovnom praksom „u izravnoj vezi” s promocijom proizvoda u predmetnoj trgovini.

Sud je naveo da Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi obuhvaća aktivnosti trgovca slijedom poslovne transakcije čiji je predmet bilo koja roba ili usluga, nastavno na sklapanje ugovora ili tijekom njegova izvršenja⁹⁰.

Na temelju toga Sud je zaključio:

[...] činjenica da je do postupanja dotičnog trgovca došlo samo jednom i da je ono utjecalo na samo jednog potrošača nema nikakve važnosti u ovom kontekstu.

Naime, ni definicije navedene u članku 2. točkama (c) i (d), članku 3. stavku 1. i članku 6. stavku 1. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi ni ta direktiva promatrana u cijelosti ne sadrže naznaku da bi činjenje ili propuštanje trgovca trebali biti repetitivni ili se ticati više od jednog potrošača.

[...] dostavljanje potrošaču od strane trgovca pogrešne informacije, poput one o kojoj je riječ u glavnom postupku, treba smatrati ‚zavaravajućom poslovnom praksom’ u smislu te direktive bez obzira na to što se to obavještavanje ticalo samo jednog potrošača.⁹¹

2.3 Pojam „odluke o poslu”

Članak 2. točka (k)

„odluke o poslu” znači svaka odluka koju donosi potrošač, bilo da se ona tiče načina i uvjeta kupnje, plaćanja u cijelosti ili djelomično, zadržavanja proizvoda ili raspolaganja proizvodom, odnosno izvršenja prava iz ugovora vezano uz proizvod, kao i odluči li djelovati ili suzdržati se od djelovanja.

Općim odredbama Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi (članci od 5. do 9.) obuhvaćene su nepoštene, zavaravajuće i agresivne poslovne prakse kojima se može narušiti gospodarsko ponašanje potrošača, **što potrošača navodi na donošenje odluke o poslu koju inače ne bi donio.**

⁹⁰ Predmet C-388/13 UPC, 16. travnja 2015., točka 36.

⁹¹ Predmet C-388/13 UPC, 16. travnja 2015., točke 41., 42. i 60.

Jezičnom formulacijom upotrijebljenom u članku 2. točki (k) upućuje se na to da je definiciju potrebno tumačiti u širokom smislu te da bi pojam odluke o poslu trebao obuhvatiti široki raspon odluka koje donosi potrošač u pogledu proizvoda.

Sud smatra da „odlučka o poslu” uključuje ne samo odluku o kupnji proizvoda, već i **odlučke koje su neposredno vezane s time, posebno ona o ulasku u trgovinu.**

„Budući da se poslovna praksa u glavnom postupku odnosi na informacije o dostupnosti proizvoda po povoljnoj cijeni u određenom vremenskom razdoblju, potrebno je utvrditi mogu li se pripremne radnje za eventualnu kupnju proizvoda, kao što je dolazak potrošača do trgovine ili činjenica njegova ulaska u trgovinu, smatrati da predstavljaju odluku o poslu u smislu navedene direktive.

[...] odluka o poslu je ‚svaka odluka koju donosi potrošač, a tiče se načina i uvjeta kupnje’. Taj pojam, dakle, uključuje ne samo odluku o kupnji proizvoda, već i odluku koja je neposredno vezana s time, a to je ona o ulasku u trgovinu.

[...] Članak 2. točku (k) te direktive treba tumačiti tako da pojam ‚odlučka o poslu’ znači svaka odluka koja je u neposrednoj vezi s onom o kupnji proizvoda.”⁹²

U tom smislu, **pojam odluke o poslu uključuje i odluke prije kupnje i nakon kupnje.**

Postoji široki raspon odluka o poslu koje potrošač može donijeti u pogledu proizvoda ili usluge osim odluke o kupnji.

Te odluke o poslu mogu dovesti do aktivnosti koje nemaju nikakve pravne posljedice u okviru nacionalnog ugovornog prava te ih je moguće donijeti u bilo kojem vremenu od trenutka kad je potrošač prvi put bio izložen promidžbi do kraja životnog vijeka proizvoda ili konačne upotrebe usluge.

Brojne **odlučke prije kupnje** mogle bi se smatrati odlukama o poslu.

Na primjer:

- *odlučka o odlasku u prodajno mjesto ili trgovinu zbog trgovačke ponude,*
- *odlučka o pristanku na prodajnu prezentaciju koju drži trgovac,*
- *odlučka o pregledu web-mjesta zbog trgovačke ponude.*



⁹² Predmet C-281/12 *Trento Sviluppo srl, Centrale Adriatica Soc. Coop. Arl protiv Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*, 19. prosinca 2013., točke 35., 36. i 38.

Brojne **odluke nakon kupnje** donesene nakon kupnje proizvoda ili pretplate na uslugu mogu se smatrati odlukama o poslu.

Na primjer:



- *odluka o odustanku od ugovora o uslugama ili njegovu prekidu,*
- *odluka o prelasku na drugog pružatelja usluga.*

U pogledu zavaravajućih praksi koje su provele treće strane, člankom 14. Direktive o elektroničkoj trgovini utvrđeno je pod kojim uvjetima određene internetske platforme nisu odgovorne za takve nezakonite informacije trećih strana pohranjene na platformi, kada djeluju kao posrednik u smještaju informacija na poslužitelju (engl. *hosting*) u smislu te odredbe.

Sa stajališta Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, odlučujuće je smatra li se relevantni internetski posrednik trgovcem te je li on sudjelovao ili ne u poslovnoj praksi poslovnog subjekta prema potrošaču u izravnoj vezi s promocijom, prodajom ili dobavljanjem proizvoda potrošačima. Samo ako se taj internetski posrednik smatra trgovcem i sudjeluje u takvim poslovnim praksama te to čini na način koji je zabranjen na temelju Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi moguće je utvrditi njegovo kršenje navedene Direktive. U pogledu toga posrednik se ne može pozvati na izuzeće od odgovornosti iz članka 14. Direktive o elektroničkoj trgovini ako se te prakse odnose na djelatnosti posrednika, a ne na pohranjene informacije, i ako je posrednik u posjedu takvih informacija ili ima kontrolu nad njima⁹³.

Brojni potrošači prvo traže proizvode s pomoću tražilica ili alata za usporedbu ili proučavajući internetske ocjene korisnika te se potom upućuju na *web*-mjesto trgovaca koji imaju najbolje ponude kako bi zapravo obavili kupnju.

Na primjer:



- *ako trgovac koji nudi internetski alat za usporedbu na odgovarajući način ne obznani način plaćanja potrošačima, to bi se moglo smatrati nepoštenom poslovnom praksom, neovisno o tome nudi li pružatelj alata za usporedbu proizvode koje potrošač uspoređuje izravno za kupnju ili to čine prodavatelji koji su treće strane. U tom slučaju, netransparentna poslovna praksa pružatelja alata za usporedbu mogla bi navesti potrošača na donošenje odluke o poslu koju inače ne bi donio.*

⁹³ Vidjeti npr. spojene predmete od C-236/08 do C-238/08, *Louis Vuitton*, t. 113.

Nadalje, nepoštena poslovna praksa usmjerena na jednog potrošača mogla bi dovesti do **odluke o poslu drugoga potrošača**, koju potonji inače ne bi donio.

Na primjer:



- *poslovne prakse trgovca koji nudi internetske ocjene korisnika u okviru kojih trgovac pregledava negativne ocjene mogle bi predstavljati zavaravajuću radnju ili izostavljanje premda se relevantna odluka o poslu odnosi na potrošača različitog od onoga prisiljenog na uklanjanje negativne ocjene ili spriječenog u njezinoj objavi. U toj situaciji trgovčevo stvaranje lažnog ili zavaravajućeg sveukupnog dojma o prirodi stranice s ocjenama ili načina na koji ona djeluje moglo bi dovesti do toga da prosječni potrošač koji čita internetske ocjene donese odluku o stupanju u kontakt s uvrštenim trgovcem (te potom o sklapanju ugovora s njim) koju inače ne bi donio, da je znao su negativne ocjene bile zatajene.*

O poslovnim praksama povezanim s tražilicama, alatima za usporedbu i ocjenama korisnika dodatno se raspravlja u poglavlju 5.2. „Internetski sektor”.

2.4 „Bitno narušavanje gospodarskog ponašanja potrošača”

Općim odredbama Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi (članci od 5. do 9.) obuhvaćene su nepoštene, zavaravajuće i agresivne poslovne prakse kojima se može **narušiti gospodarsko ponašanje potrošača**. U tim su odredbama upotrijebljene ponešto drukčije jezične formulacije pri izražavanju tih uvjeta.

U skladu s člankom 5. stavkom 2. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi poslovna je praksa nepoštena ako je u suprotnosti sa zahtjevima u pogledu profesionalne pažnje i ako **bitno narušava ili je vjerojatno da će narušiti** gospodarsko ponašanje prosječnog potrošača. Međutim, člancima 6., 7. i 8. zabranjuje se zavaravajuća ili agresivna poslovna praksa ako ona navodi ili je vjerojatno da će prosječnog potrošača navesti na **donošenje odluke o poslu koju inače ne bi donio**.

Uvjet da se poslovnom praksom mora moći narušiti gospodarsko ponašanje potrošača kako bi se smatrala nepoštenom drukčije je formuliran u članku 5. stavku 2. nego u člancima 6., 7. i 8. U početku bi ta navodna proturječnost mogla predstavljati problem pri tumačenju. Međutim, članak 5. stavak 2. trebao bi se čitati u vezi s člankom 2. točkom (e) koja glasi:

članak 2. točka (e)



„bitno narušavanje gospodarskog ponašanja potrošača” znači korištenje poslovne prakse s ciljem bitnog narušavanja potrošačeve sposobnosti da donese informiranu odluku, što potrošača navodi na donošenje odluke o transakciji koju inače ne bi donio;

Stoga, na temelju članka 5. stavka 2., ono što određuje **narušava** li **bitno** poslovna praksa gospodarsko ponašanje prosječnog potrošača **ili je vjerojatno da će ga narušiti** je navodi li ili je vjerojatno da će navesti potrošača da **donese odluku o poslu koju inače ne bi donio**.

To je procjena jednaka onoj koju je potrebno provesti u skladu s člancima 6., 7. i 8. Iz toga proizlazi da je jezična formulacija članka 5. stavka 2. različita od jezične formulacije potonjih članaka, dok je uvjet u pogledu bitnog narušavanja ponašanja potrošača istovjetan.

Širokim pojmom **odluke o poslu** koji je utvrdio Sud (vidjeti odjeljak 2.3.) omogućena je primjena Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na niz slučajeva u kojima nepošteno ponašanje trgovca **nije navelo potrošača na stupanje u transakciju ili sklapanje ugovora o uslugama**.

Poslovna se praksa može smatrati nepoštenom ne samo ako je vjerojatno da će prosječnog potrošača navesti na kupnju određenog proizvoda ili ne, nego i ako je vjerojatno da će potrošača navesti, na primjer, na:

- **ulazak u trgovinu**,
- **provođenje više vremena** na internetu u okviru postupka rezervacije,
- donošenje odluke o **neprelasku** na drugog pružatelja usluga ili drugi proizvod.

U Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi ispitivanje bitnosti narušavanja nije ograničeno na ocjenu je li gospodarsko ponašanje potrošača (odnosno njegova odluka o poslu) zapravo narušeno. Njime se isto tako zahtijeva procjena **vjerojatnosti da će poslovna praksa** imati (odnosno biti u mogućnosti imati) takav učinak na prosječnog potrošača. Nacionalna provedbena tijela stoga bi trebala istražiti činjenice i okolnosti pojedinačnog slučaja (odnosno *in concreto*) te isto tako procijeniti „**vjerojatnost**” učinka te prakse na odluku o poslu prosječnog potrošača (odnosno *in abstracto*).

Na primjer:

- u promidžbenom se oglasu tvrdilo da je novi model automobila „najsigurniji automobil na svijetu”. Pri odluci o tome je li ta tvrdnja utjecala na bilo kojeg potrošača u pogledu donošenja utemeljene odluke o poslu, švedski je sud⁹⁴ utvrdio da je bila dovoljna **vjerojatnost da promidžba zainteresira** prosječne potrošače i **potakne potrošače na daljnje djelovanje** (npr. posjet trgovini ili web-mjestu kako bi stekli dodatne informacije o proizvodu) da bi se ta odluka smatrala odlukom o poslu.



⁹⁴ MD 2010:8, Marknadsdomstolen, Toyota Sweden AB protiv Volvo Personbilar Sverige Aktiebolag, 12. ožujka 2010.

2.5 „Prosječni potrošač”

Uvodna izjava 18.



*Primjereno je od nepoštene poslovne prakse zaštititi sve potrošače. Međutim, Sud je, u presudama u slučajevima povezanim s oglašavanjem otkako je na snazi Direktiva 84/450/EEZ, utvrdio da je nužno ispitati učinak na zamišljenog tipičnog potrošača. **U skladu s načelom proporcionalnosti**, a kako bi omogućila učinkovitu primjenu zaštite koju predviđa, ova Direktiva kao mjerilo postavlja **prosječnog potrošača koji je u razumnoj mjeri obaviješten, pažljiv i oprezan, uzimajući u obzir socijalne, kulturne i jezične čimbenike, kao što to tumači Sud, no ona sadržava i odredbe čiji je cilj spriječiti iskorištavanje potrošača kojega njegova obilježja čine posebno ranjivim u odnosu na nepoštenu poslovnu praksu. Ako je poslovna praksa posebno usmjerena na određenu skupinu potrošača kao što su djeca, poželjno je da se učinak prakse ocjenjuje sa stajališta prosječnog člana skupine... Test prosječnog kupca nije statistički test. Nacionalni sudovi i druga tijela morat će izvršavati pravo vlastitog prosuđivanja uzimajući u obzir praksu Suda kako bi utvrdili tipičnu reakciju prosječnog potrošača u danom slučaju.***

Kako je navedeno u uvodnoj izjavi 18. i detaljno objašnjeno u člancima od 5. do 9., **mjerilo za ocjenu učinka poslovne prakse navedeno u Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi je pojam „prosječnog potrošača”, kako ga je ranije utvrdio Sud: ...kako bi se utvrdilo jesu li određeni opis, žig ili promidžbeni opis ili izjava zavaravajući, potrebno je uzeti u obzir pretpostavljena očekivanja prosječnog potrošača koji je u razumnoj mjeri obaviješten, pažljiv i oprezan⁹⁵.**

Taj je pojam zaista utvrdio Sud prije nego što je on naveden u Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi. Potom je on kodificiran Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi kako bi se uspostavili zajednički kriteriji za nacionalna tijela i sudove u cilju povećanja pravne sigurnosti i smanjenja mogućnosti različitih ocjena. U sudskoj je praksi Suda prosječni potrošač u razumnoj mjeri **kritičan, svjestan i oprezan u pogledu svojeg tržišnog djelovanja.**

Na primjer:



- „potrošač koji je u razumnoj mjeri oprezan” neće vjerovati da veličina promidžbene oznake na pakiranju odgovara promidžbenom povećanju veličine toga proizvoda.⁹⁶ Prosječni potrošač robi s oznakom „dermatološki testirano” obično neće pripisivati ljekovita svojstva koja ta roba ne posjeduje.⁹⁷

Na temelju Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, prosječni potrošač u svakom slučaju nije netko kome je potrebna samo niska razina zaštite jer je on uvijek u mogućnosti doći u posjed dostupnih informacija te mudro postupati u skladu s njima.

⁹⁵ Predmet C-210/96 *Gut Springenheide i Tusky* [1998.] ECR I-4657, t. 31.

⁹⁶ Predmet C-470/93 *Verein gegen Unwesen in Handel und Gewerbe Köln e.V. protiv Mars GmbH* [1995.] ECR I-01923, t. 24.

⁹⁷ Predmet C-99/01 *Kazneni postupak protiv Gottfrieda Linharta i Hansa Bifflla* [2002.] ECR I-09375, t. 35.

S druge strane, kako je naglašeno u uvodnoj izjavi 18., **test se temelji na načelu proporcionalnosti**. U Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi taj je pojam prihvaćen kako bi se uspostavila pravilna ravnoteža između potrebe za zaštitom potrošača i promicanjem slobodne trgovine u otvoreno konkurentno tržište.

Stoga bi se pojam prosječnog potrošača na temelju Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi trebao uvijek tumačiti imajući u vidu **članak 114. Ugovora, kojim se predviđa visoka razina zaštite potrošača**. Istodobno se Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi temelji na ideji da bi, na primjer, nacionalna mjera kojom se zabranjuju tvrdnje koje bi mogle **zavarati samo vrlo lakovjernog, naivnog ili brzopletog potrošača** (npr. „napuhano oglašavanje”⁹⁸) mogla biti neproporcionalna i stvoriti neopravdanu prepreku trgovini.⁹⁹

Kako je izričito navedeno u uvodnoj izjavi 18., test prosječnog kupca nije statistički test. To znači da bi **nacionalna nadležna tijela i sudovi trebali moći utvrditi može li se praksom zavarati prosječnog potrošača koji primjenjuje vlastite sposobnosti prosuđivanja** uzimajući u obzir opća pretpostavljena očekivanja potrošača, bez naručivanja stručnog izvješća ili ispitivanja mišljenja potrošača¹⁰⁰.

Na primjer:



- u odluci Visokog suda pravde Ujedinjene Kraljevine navedeno je da se pojam „prosječni potrošač” odnosi na „potrošače koji se na razuman način brinu o sebi, a ne na neupućen, bezbrižan ili nepromišljen način”. Visoki sud pravde isto je tako zaključio da se ne može pretpostaviti da će prosječni potrošač čitati sitno tiskana slova na promidžbenim materijalima,¹⁰¹
- u Njemačkoj je viši pokrajinski sud *Oberlandesgericht Karlsruhe* utvrdio da se osobe oštećena vida isto tako mogu smatrati prosječnim potrošačima te da se ispis informacija jako sitnim slovima može smatrati zavaravajućom poslovnom praksom.¹⁰² Sličnu je odluku donijela i slovačka tržišna inspekcija,¹⁰³
- u Mađarskoj je Visoki okružni žalbeni sud utvrdio da potrošač koji razumno djeluje nije sumnjičav i obično vjeruje da su pružene informacije istinite i točne. Potrošač koji razumno djeluje nije obvezan dodatno zahtijevati cjelokupni točni sadržaj poruke koja mu je dostavljena, osim ako je pošiljatelj poruke znatno skrenuo njegovu pažnju ili ga uputio na takvu obvezu u sadržaju poruke.¹⁰⁴

Člankom 5. stavkom 2. točkom (b) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi dodatno se utvrđuje test prosječnog potrošača kada se radi o interesima **određene skupine**

⁹⁸ „Napuhano oglašavanje” je subjektivna ili preuveličana izjava o značajkama određenog proizvoda, koju ne treba shvaćati doslovno. Na tu se praksu upućuje u posljednjoj rečenici članka 5. stavka 3. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

⁹⁹ Za ranjive potrošače vidjeti točku 2.3. u nastavku.

¹⁰⁰ Predmet C-210/96 *Gut Springenheide i Tusky protiv Oberkreisdirektor Steinfurt* [1998.] ECR I-4657, t. 31., 32., 36. i 37. Vidjeti i predmet C-220/98, *Estée Lauder Cosmetics GmbH & Co. OHG protiv Lancaster Group GmbH*, Mišljenje nezavisnog odvjetnika Fennellyja, t. 28.

¹⁰¹ [2011.] EWCH 106 (Ch)

¹⁰² 4 U 141/11

¹⁰³ P/0359/07/2010

¹⁰⁴ Fővárosi Ítéltábla, Magyar Telekom Nyrt i drugi, broj predmeta: 2.Kf.27.171/2012/4

potrošača. Kad je praksa **usmjerena na određenu skupinu potrošača**, njezin bi se učinak trebao procijeniti s gledišta **prosječnog člana relevantne skupine.**

Članak 5. stavak 2.



2. Poslovna praksa je nepoštena:
(...)

*(b) ako bitno narušava ili je vjerojatno da će narušiti gospodarsko ponašanje **prosječnog potrošača** do kojeg dopire odnosno kojem je namijenjena, u odnosu na proizvod, odnosno gospodarsko ponašanje **prosječnog člana skupine** ako je poslovna praksa **usmjerena određenoj skupini potrošača.***

Na primjer:

- u predmetu koji se odnosi na zavaravajuće oglašavanje dječjih pelena, odnosno impliciranje poveznice između alergija i pelena trgovca, švedski Trgovački sud utvrdio je da su prosječni potrošači roditelji s malenom djecom, koji nisu posebno upoznati s alergijama.¹⁰⁵



Nalazi studije Europske komisije o ranjivosti potrošača na ključnim tržištima¹⁰⁶



U okviru nedavne studije o ranjivosti potrošača istraženi su pojmovi „prosječnog” i „ranjivog” potrošača, kako ga je utvrdio Sud, s posebnim naglaskom na Direktivu o nepoštenoj poslovnoj praksi. Studijom je ispitan način na koji su se ti pravni pojmovi shvatili u državama članicama te je utvrđeno da, premda su se njima koristili u velikom broju slučajeva, određena razina odstupanja u njihovom tumačenju postoji.

Nadalje, studijom je ispitan pojam prosječnog potrošača na dva načina: u odnosu na pokazatelje razvijene u okviru studije kako bi se utvrdio pojam ranjivosti potrošača te u odnosu na definiciju prosječnog potrošača u Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi, odnosno definiciju u kojoj je navedeno da je prosječni potrošač u razumnoj mjeri „obaviješten”, „pažljiv” i „oprezan”.

U pogledu pitanja je li prosječni potrošač „obaviješten”, studija je pokazala da prosječni potrošač, što je razvidno iz prosječnih odgovora potrošača po pokazatelju, **smatra** da je prilično obaviješten o cijenama, **tvrdi** da čita obavijesti pružatelja internetskih, bankarskih i energetske usluga (ali priznaje da ih je samo letimice pregledao ili preletio) te **navodi** da se ne oslanja isključivo na informacije iz oglasa. U pogledu pojma „pažljivosti” i „opreznosti”, studijom je utvrđeno da prosječni potrošač **sebe smatra** prilično opreznim u odnošenju s ljudima i pri donošenju odluka te ne pretjerano voljnim za preuzimanje rizika i ne smatra da se u oglasima navode

¹⁰⁵ Odluka od 4. srpnja 2012. švedskog trgovačkog suda Marknadsdomstolen:
<http://www.marknadsdomstolen.se/Filer/Avgöranden/Dom2012-7.pdf>

¹⁰⁶ Studija o ranjivosti potrošača na ključnim tržištima u Europskoj uniji (EACH/2013/CP/08) Dostupno na sljedećoj adresi:
http://ec.europa.eu/consumers/consumer_evidence/market_studies/vulnerability/index_en.htm

objektivne činjenice. Prosječni je potrošač isto tako bio sposoban ispravno utvrditi značenje pojmova kao što su kilovatsat, megabajt po sekundi i kamatne stope te ispravno odgovoriti na pitanja kojima su se mjerile osnovne računalne sposobnosti¹⁰⁷ i lakovjernost¹⁰⁸. **Većina navedenih pokazatelja odražava prosjek koji se, za razliku od objektivnih mjerila, temelji na podacima koje su iznijeli sami potrošači u pogledu pojmova „obaviještenosti”, „pažljivosti” i „opreznosti” te ih je stoga potrebno oprezno tumačiti, s obzirom na to da su na njih vjerojatno mogli utjecati, barem djelomično, sklonosti u ponašanju, kao što je prekomjerno povjerenje potrošača¹⁰⁹.**

To se temelji na činjenici da kada su mu predstavljene složene ponude u okviru bihevioralnih pokusa¹¹⁰, **prosječni potrošač zapravo nije bio sposoban odabrati najbolju ponudu** u okviru pokusa koji su odražavali trenutačne oglašivačke prakse u energetskom sektoru (složeno određivanje cijena), internetskom sektoru (gomilanje ponuda) te diljem sektora („primamljive” početne kamatne stope niže od kamatnih stopa na tržištu koje će biti na snazi samo kratkoročno, nakon čega će postupno rasti). Nadalje, prosječni potrošač navodi da **nikada ne uspoređuje ponude** banaka i pružatelja energetskih usluga te da **nalazi na poteškoće pri usporedbi ponuda** takvih pružatelja usluga. Prosječni se potrošač isto tako u određenoj mjeri **osjeća ranjivo** zbog osobnih obilježja, kao što su zdravstveni problemi, dob, pripadanje manjinskoj skupini itd.

Sveukupno, većina pokazatelja upućuje na **dosljednu sliku prosječnog potrošača u 28 država članica EU-a**, ali su uočene razlike među državama¹¹¹. Na primjer, 69 % potrošača u Bugarskoj smatra da je „vrlo” ili „prilično” teško uspoređivati ponude energetskih usluga, dok u Njemačkoj to isto smatra 35 % potrošača. U Danskoj, 63 % potrošača smatra da je „vrlo” ili „prilično” teško uspoređivati bankovne usluge, dok u Ujedinjenoj Kraljevini to isto smatra 33 % potrošača. Ti nalazi upućuju na činjenicu da obilježja prosječnog potrošača ovise o situaciji u kojoj se on nalazi i načina na koji se ta obilježja mjere. Nalazi ove studije stoga mogu služiti kao smjernica za shvaćanje prosječnog potrošača, a nalazi po državama mogu se pronaći u završnom izvješću.

¹⁰⁷ Potrošačima su postavljena sljedeća pitanja: Pretpostavite da se istovjetni proizvod prodaje u trgovini A i trgovini B. Koja je trgovina jeftinija ako...? 1) trgovina A nudi televizijski prijamnik po cijeni od 440 EUR. Trgovina B nudi istovjetnu vrstu televizijskog prijamnika po cijeni od 500 EUR, ali s popustom od 10 %; 2) trgovina A nudi televizijski prijamnik po cijeni od 890 EUR. Trgovina B nudi istovjetnu vrstu televizijskog prijamnika po cijeni od 940 EUR, ali s umanjnjem cijene od 60 EUR (valuta se prilagođuje državi).

¹⁰⁸ Potrošačima je predstavljen sljedeći radijski oglas: „Registrirajte se na *web*-mjestu BEACH BREAKS i dobit ćete besplatan par sunčanih naočala. Sunčane naočale dostavljaju se nakon kupnje jednog od naših aranžmana za ljetni odmor”, te im je postavljeno pitanje nudi li oglas po njihovu mišljenju „1) besplatne naočale svima koji se registriraju na *web*-mjestu; 2) sunčane naočale samo onima koji kupe aranžman za odmor na tom *web*-mjestu ili 3) ne znam”.

¹⁰⁹ Sklonosti u ponašanju potrošača, posebno prekomjerno povjerenje, navedene su u studiji o ranjivosti potrošača na ključnim tržištima u Europskoj uniji (EACH/2013/CP/08) i opširno dokumentirane u relevantnoj literaturi (npr. Lunn, P. i Lyons, S. (2010.)). *Behavioural Economics and Vulnerable Consumers*: A Summary of Evidence, Institut za gospodarsko i socijalno istraživanje (ESRI); ili Kahneman, D., Slovic, P., i Tversky, A. (Eds.) (1982.). *Judgement Under Uncertainty: Heuristics and Biases*. Cambridge University Press).

¹¹⁰ Bihevioralni su pokusi obavljani u pet država: Rumunjskoj, Portugalu, Litvi, Ujedinjenoj Kraljevini i Danskoj.

¹¹¹ Pri njihovoj procjeni u odnosu na pokazatelje razvijene u okviru studije koja je provedena kako bi se utvrdio pojam ranjivosti potrošača, utvrđeno je da su države u kojima je prosječni potrošač manje ranjiv od prosjeka u državama skupine EU28 sljedeće: Austrija, Belgija, Češka, Finska, Njemačka, Island, Irska, Luksemburg, Malta, Norveška, Poljska, Slovačka, Slovenija, Švedska, Nizozemska i Ujedinjena Kraljevina. Za razliku od njih, države u kojima je prosječni potrošač nešto ranjiviji od prosjeka u državama skupine EU28 su Bugarska, Cipar, Grčka, Mađarska, Latvija, Litva, Portugal, Rumunjska i Španjolska. U preostalim je državama uzorak ranjivosti prosječnog potrošača sličan uzorku u EU-u. Te su države Hrvatska, Danska, Estonija, Francuska i Italija.

Pri izradi svojih promidžbenih poruka trgovci bi, povremeno i u skladu s posebnom prirodom određenog predmetnog proizvoda, trebali u obzir uzeti određena **socijalna, jezična i kulturna obilježja** svojstvena ciljnim prosječnim potrošačima proizvoda. U određenim slučajevima takva socijalna, jezična i kulturna obilježja, **koja isto tako mogu biti svojstvena određenoj državi članici**, mogu stoga i biti opravdanje za različito tumačenje poruke priopćene u okviru poslovne prakse nadležnog provedbenog tijela ili suda. U predmetu koji se odnosi na zavaravajuće oglašavanje kozmetičkih proizvoda Sud je utvrdio da:

„Kako bi se taj test primijenio na ovaj predmet, potrebno je u vidu imati nekoliko razmatranja. Odnosno, potrebno je utvrditi može li se **socijalnim, kulturnim ili jezičnim čimbenicima** opravdati pojam „lifting” upotrijebljen u vezi s kremom za učvršćivanje, koji **njemačkom [prosječnom] potrošaču znači nešto drukčije nego potrošačima u drugim državama članicama**, ili jesu li upute za upotrebu same po sebi dostatne za razjašnjavanje da su njezini učinci kratkotrajni te za otklanjanje mogućnosti drukčijeg zaključka koji bi mogao proizići iz riječi „lifting”¹¹².

Nadalje, Sud je naveo da:

„zabrana oglašavanja zbog zavaravajuće prirode žiga u načelu nije isključena činjenicom da se istovjetni žig ne smatra zavaravajućim u drugim državama članicama. [...] **moгуće je da zbog jezičnih, kulturnih i socijalnih razlika među državama članicama žig koji nije odgovoran za zavaravanje potrošača u jednoj državi članici može za to biti odgovoran u drugoj.**”¹¹³

Stoga bi na temelju testa prosječnog potrošača i unatoč potpunom usklađivanju koje se uvodi Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi, u teoriji moglo biti opravdano od stranog trgovca zahtijevati dostavljanje dodatnih informacija na socijalnoj, kulturnoj ili jezičnoj osnovi. Drugim riječima, ispuštanje takvih informacija moglo bi potrošače u zemlji odredišta navesti na krivi trag, za razliku od onih u državi podrijetla.

2.6 Ranjivi potrošači

Članak 5. stavak 3.



*3. Poslovna praksa, za koju je vjerojatno da će bitno narušiti gospodarsko ponašanje samo jasno prepoznatljive skupine potrošača koji su u odnosu na praksu odnosno predmetni proizvod **posebno ranjivi zbog duševne ili tjelesne nemoći, dobi ili lakovjernosti**, na način koji bi trgovac u razumnoj mjeri mogao predvidjeti, **ocjenjuju se sa stajališta prosječnog člana te skupine**. To ne dovodi u pitanje uobičajen i zakonit način oglašavanja uz pomoć preuveličanih izjava koje ne treba shvaćati*

¹¹² Predmet C-220/98 *Estée Lauder Cosmetics GmbH & Co. OHG protiv Lancaster Group*. [2000.] ECR I-00117, t. 29.

¹¹³ Predmet C-313/94 *F.lli Graffione SNC protiv Ditta Fransa* [1996.] ECR I-06039, t. 22.

doslovno.

Uvodna izjava 19.

Ako određena obilježja kao što su dob, tjelesna odnosno duševna nemoć ili lakovjernost potrošače čine posebno podložnima nekoj poslovnoj praksi odnosno proizvodu, te bi se određenom praksom moglo narušiti gospodarsko ponašanje jedino takvih potrošača na način koji trgovac u razumnoj mjeri može predvidjeti, primjereno je osigurati da ti potrošači budu na primjereni način zaštićeni, i to ocjenjujući tu praksu sa stajališta prosječnog člana te skupine.

Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi temelji se na ideji da, premda je primjereno od nepoštene poslovne prakse zaštititi sve vrste potrošača, potrošačima koji se smatraju članovima jedne od skupina navedenih u članku 5. stavku 3. potrebno je osigurati **viši stupanj zaštite** nego „prosječnom potrošaču” na kojega se upućuje u članku 5. stavku 2.

U uvodnoj se izjavi 19. dodatno objašnjava tumačenje članka 5. stavka 3.: premda se čini da je u članku 5. stavku 3. navedeno da se potrošači smatraju ranjivima isključivo zbog njihove *duševne ili tjelesne nemoći, dobi ili lakovjernosti*, u uvodnoj je izjavi 19. sadržan nepotpun popis obilježja koja potrošače čine „posebno podložnima”.

Na primjer:

- *u predmetu koji uključuje ispuštanje bitnih informacija kreditne institucije, mađarsko tijelo nadležno za tržišno natjecanje zaključilo je da su potrošači koje su kreditne institucije odbile zbog niske kupovne moći bili posebno podložni određenoj ponudi.*¹¹⁴



Nalazi studije Europske komisije o ranjivosti potrošača na ključnim tržištima¹¹⁵:



Razmatrajući različite postojeće definicije i shvaćanja pojma ranjivosti potrošača, studijom je utvrđena široka definicija u okviru koje veća podložnost oglašivačkim praksama predstavlja jednu od pet „dimenzija” ranjivosti potrošača. U studiji je „ranjivi potrošač” definiran kao:

potrošač koji, zbog sociodemografskih obilježja, bihevioralnih obilježja, osobne situacije ili tržišnog okruženja:

- *ima veće izgleda doživjeti negativne ishode na tržištu,*
- *ima ograničenu mogućnost za maksimalno povećanje svoje dobrobiti,*

¹¹⁴ Odluka Vj-5/2011/73 mađarskog tijela nadležnog za tržišno natjecanje, 10. studenoga 2011.

¹¹⁵ Studija o ranjivosti potrošača na ključnim tržištima u Europskoj uniji (EACH/2013/CP/08) – vidjeti: http://ec.europa.eu/consumers/consumer_evidence/market_studies/vulnerability/index_en.htm

- *ima poteškoća pri pribavljanju ili prikupljanju informacija,*
- *je u manjoj mogućnosti kupovati, odabirati ili pristupati odgovarajućim proizvodima ili*
- *je podložniji određenim oglašivačkim praksama.*

Sa stajališta Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, posljednja je „dimenzija” najvažnija, s obzirom na to da su u članku 5. stavku 3. ranjivi potrošači definirani kao potrošači koji su *u odnosu na praksu odnosno predmetni proizvod posebno ranjivi (...)*.

Većina potrošača pokazuje znakove ranjivosti u okviru barem jedne dimenzije, dok trećina potrošača pokazuje znakove ranjivosti u više dimenzija. Manje od petine ispitanih potrošača nije pokazivalo znakove ranjivosti.

S obzirom na to da je ranjivost potrošača višedimenzionalna, isto vrijedi i za osobna obilježja u pogledu vjerojatnosti ranjivosti potrošača. Na primjer, obilježja kao što su dob i spol mogu povećati ranjivost u okviru nekih dimenzija, ali ne i u okviru drugih.

2.6.1 Kriteriji ranjivosti u članku 5. stavku 3.

Nemoć (duševna ili tjelesna) uključuje osjetilne poteškoće, ograničenu pokretljivost i druge vrste invaliditeta.

Na primjer:



- *talijansko tijelo AGCM zaključilo je da je oglašavanje kojim su se proizvodi na zavaravajući način predstavili kao proizvodi kojima je moguće izliječiti ozbiljne bolesti posebno ozbiljno jer bi ono moglo navesti ranjive potrošače, kao što su osobe pogođene ozbiljnom bolešću, na donošenje odluke o poslu koju inače ne bi donijele.*¹¹⁶

U tom je pogledu potrebno napomenuti da je EU 2010. ratificirao Konvenciju Ujedinjenih naroda o pravima osoba s invaliditetom¹¹⁷. U prvim zaključnim napomenama Odbora UN-a iz listopada 2015. sadržana je preporuka da bi EU „trebao poduzeti odgovarajuće mjere kako bi se zajamčilo da sve osobe s invaliditetom kojima je oduzeta njihova pravna sposobnost mogu uživati sva prava utvrđena ugovorima EU-a i zakonodavstvom EU-a, uključujući (...) potrošačka prava (...)”.¹¹⁸

U pogledu **dobi**, moglo bi biti primjereno razmotriti poslovnu praksu sa stajališta potrošača različitih dobnih skupina.

¹¹⁶ PS6980 – Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato

¹¹⁷ <http://www.un.org/disabilities/convention/conventionfull.shtml>

¹¹⁸ <http://www.eesc.europa.eu/?i=portal.en.events-and-activities-disabilities-convention>

Komisijinom je **studijom o ranjivosti potrošača**¹¹⁹ utvrđeno da dob može, u nekim slučajevima, biti uzrok ranjivosti potrošača. Na primjer, u usporedbi s potrošačima u srednjoj dobnoj skupini (34 – 44 godine), za mlade je potrošače (16 – 24 godine):

- manje vjerojatno da će nešto poduzeti ako se susretu s problemom,
- vjerojatnije da će preplatiti usluge jer ne mogu upotrebljavati određene načine plaćanja.

S druge strane, studijom je utvrđeno da je starijim potrošačima (65 – 74 godine i stariji od 75 godina) na ključnim tržištima teže nego potrošačima u srednjoj dobnoj skupini (33 – 44 godine) uspoređivati ponude i odabirati ponude.

Stariji ljudi mogu biti ranjiviji u pogledu određenih praksi zbog njihove dobi. Agresivne metode terenske prodaje možda neće utjecati na prosječnog potrošača, ali će vjerojatno zastrašiti određene skupine potrošača, posebno starije osobe, koje mogu biti ranjivije u pogledu agresivne prodaje.

Nalazi studije Europske komisije o učinku internetskog marketinga na djecu:¹²⁰



- djeca se susreću s poteškoćama pri prepoznavanju internetskog oglašavanja te u svjesnoj obrani od oglašivačkog nagovaranja, a takve prakse utječu na njihove izbore i ponašanje,
- učinci oglasa ugrađenih u računalne igre na stvarno ponašanje može se jasno dokumentirati. Bihevioralnim pokusom kojim se istraživao učinak oglasa ugrađenih u računalne igre (u ovom slučaju unutar računalnih igrica u kojima se oglašavaju određene marke proizvoda) utvrđeno je da igranje računalne igre u okviru koje se promiču prehrambeni proizvodi visoke energetske vrijednosti prouzročilo povećani unos grickalica visoke energetske vrijednosti u odnosu na djecu koja igraju računalnu igricu u okviru koje se promiču neprehrambeni proizvodi,
- bihevioralnim pokusom kojim se ispituje učinak navođenja na kupnje unutar igara utvrđeno je da takve poruke utječu na ponašanje djece potrošača te je određeni broj djece izjavio da su obavili kupnju dodatnih značajki ne znajući da ih je potrebno platiti. Brojnoj je djeci bilo teško donijeti odluku kad bi ih se navodilo na kupnju unutar aplikacija,
- ranjivost djece ovisi o nekoliko čimbenika, uključujući i medij putem kojeg je oglas odaslan. Vjerojatnije je da će djeca shvatiti poslovnu namjeru oglasa prikazanog na televiziji nego oglasa u internetskim igrama. Isto je tako manje vjerojatno da će djeca primijetiti i shvatiti poslovnu namjeru oglasa unutar računalnih igara u odnosu na izravnije oglase.

¹¹⁹ Studija o ranjivosti potrošača na ključnim tržištima u Europskoj uniji (EACH/2013/CP/08) – vidjeti: http://ec.europa.eu/consumers/consumer_evidence/market_studies/vulnerability/index_en.htm

¹²⁰ Bit će objavljeni u drugom tromjesečju 2016.

Uz članak 5. stavak 3. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, djeca će biti posebno zaštićena putem **zabrane izravnog navođenja u točki 28. Priloga I.** Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi. O toj se zabrani, koja uključuje vršenje pritiska na djecu, čime ih se potiče na izravnu kupnju proizvoda ili na nagovaranje punoljetnih osoba da im kupe te proizvode („moć dosađivanja“), raspravlja u odjeljku 4.6.

Kako je navedeno u odjeljku 2.5. o prosječnom potrošaču, sposobnost djece u pogledu shvaćanja oglašavanja na internetu i izvan njega uvelike se razlikuje od jednog do drugog djeteta te ovisi o njihovoj dobi i zrelosti. U određenoj je mjeri to moguće uzeti u obzir na temelju Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, s obzirom na to da je člankom 5. stavkom 3. predviđena ocjena poslovne prakse sa stajališta prosječnog člana određene dobne skupine.

Za nepoštene trgovce **tinejdžeri** predstavljaju još jednu ciljnu kategoriju potrošača. U okviru promidžbe proizvoda koji su tinejdžerima posebno privlačni mogao bi se iskorištavati njihov manjak pažnje ili promišljanja, kao i njihova sklonost preuzimanju rizika, zbog njihove nezrelosti i lakovjernosti.

Na primjer:



- *vjerojatnije je da će tinejdžeri doslovnije shvatiti oglas za usluge mobilne telefonije koji sadržava poruku da je pretplatom na određenu uslugu lako steći prijatelje i održavati prijateljstva. Ovisno o okolnostima, to je moguće uzeti u obzir na temelju članka 5. stavka 3. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.*

Pojam „**lakovjernost**“ obuhvaća skupine potrošača za koje je izglednije da će vjerovati određenim tvrdnjama. Taj je pojam neutralan i ovisi o okolnostima te je njegov učinak zaštita članova skupine na koje zbog bilo kojeg razloga može posebno utjecati određena poslovna praksa. Svi se potrošači mogu smatrati članom te skupine.

Studija o ranjivosti potrošača¹²¹ pokazala je da je za osobe za koje se s pomoću testa utvrdi da su lakovjerne vjerojatnije da će imati problema pri odabiru ponude nego za druge osobe. Nadalje, manje je vjerojatno da će se ljudi koji sami sebe smatraju lakovjernima žaliti kad naiđu na probleme te je vjerojatnije da će se kao potrošači smatrati ranjivima.

Na primjer:



- *trgovac je oglasio prodaju vrećica slatkiša navodeći da će za svaku prodanu vrećicu posaditi jedno stablo. Međutim, trgovac je već prethodno*

¹²¹ Studija o ranjivosti potrošača na ključnim tržištima u Europskoj uniji (EACH/2013/CP/08) Dostupno na sljedećoj adresi: http://ec.europa.eu/consumers/consumer_evidence/market_studies/vulnerability/index_en.htm

dogovorio sadnju određenog broja stabala, neovisno o broju prodanih vrećica slatkiša. Finski trgovački sud odobrio je tvrdnju Ombudsmana za zaštitu potrošača da je taj navod iskoristio lakovjernost potrošača koji se brinu za okoliš.¹²²

2.6.2 Zahtjev „predvidljivosti“

Kriterij „ranjivog potrošača“ primjenjuje se ako se poslovnom praksom narušava gospodarsko ponašanje skupine potrošača koji su osobito ranjivi *na način koji trgovac u razumnoj mjeri može predvidjeti*.

Na primjer:



- internetske igre ili aplikacije koje će vjerojatno zainteresirati djecu ili tinejdžere, kao ranjivu skupinu, obično za ciljnu skupinu nemaju samo djecu. Zaista, igre mogu biti jako popularne i među odraslim osobama, premda su animirane ili ih odlikuju druga obilježja koju djeca ili tinejdžeri obično smatraju privlačnima. Kriterij „predvidljivosti“ postaje relevantan svaki put kad je potrebno utvrditi je li određeni trgovac u razumnoj mjeri mogao očekivati da će se ta praksa posebno svidjeti ranjivim skupinama.¹²³

Tim se kriterijem dodaje čimbenik **proporcionalnosti** ocjeni poslovne prakse u pogledu ranjivih potrošača.

Njegov je cilj smatrati trgovce odgovornima samo ako bi trgovac u razumnoj mjeri mogao smatrati predvidljivim negativan učinak poslovne prakse na kategoriju ranjivih potrošača.

To znači da se od trgovaca ne zahtijeva da naprave više od onoga što je razumno, u razmatranju bi li praksa imala nepravedan učinak na bilo koju jasno prepoznatljivu skupinu potrošača te pri poduzimanju koraka za ograničenje takvih učinaka.

Kao posljedica toga, vjerojatno je da se poslovna praksa neće smatrati zavaravajućom ako su neki potrošači zbog svoje iznimne lakovjernosti ili neznanja zavarani čak i najpoštenijim poslovnim praksama ili se nerazumno ponašaju u odnosu na njih.

¹²² MAO: 157/11, Trgovački sud u Helsinkiju, 8. travnja 2011.

¹²³ Vidjeti, na primjer, Zajedničko stajalište mreže za suradnju u području zaštite potrošača u pogledu kupnje unutar aplikacije, kako je navedeno u odjeljku 5.2.1.3. o trgovinama aplikacijama.

Na primjer:



- *moguće je da određeni broj potrošača smatra da se špageti bolonjeze zapravo rade u Bologni ili da se jorkširski puding radi u Yorkshireu. Međutim, trgovci se neće smatrati odgovornima za svako zamislivo tumačenje određenih potrošača ili radnju koju su određeni potrošači poduzeli u pogledu njihovih poslovnih praksi.*

2.7 Poziv na kupnju – pojam

Članak 2. točka (i)



„poziv na kupnju” znači trgovačko komuniciranje koje navodi obilježja proizvoda i njegovu cijenu na način koji je primjeren korištenim sredstvima trgovačkog komuniciranja i na taj način omogućuje potrošaču da obavi kupnju;

Za „**pozive na kupnju**” u članku 7. stavku 4. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi određene se informacije smatraju „bitnima”. To znači da trgovci potrošačima moraju dostaviti te informacije ako drukčije nije očito iz konteksta.

Obilježja proizvoda stalna su ako postoji verbalno ili vizualno upućivanje na proizvod. Drukčije bi tumačenje moglo potaknuti trgovce na pružanje nejasnih opisa proizvoda ili ispuštanje informacija u poslovnim ponudama kako bi izbjegli zahtjeve u pogledu informiranja utvrđenih u članku 7. stavku 4. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Posljednji dio definicije u članku 2. točki (i) („i na taj način omogućuje potrošaču da obavi kupnju”) ne zahtijeva da se u okviru tržišnog komuniciranja potrošaču osigura mehanizam za stvarnu kupnju (npr. telefonski broj ili kupon). To znači da informacije pružene u okviru oglasa proizvoda moraju biti **dostatne kako bi potrošaču omogućile donošenje odluke u pogledu kupnje određenog proizvoda po određenoj cijeni.**

U predmetu *Ving Sverige* Sud je utvrdio da:¹²⁴

Iz toga proizlazi da, kako bi se tržišno komuniciranje moglo svrstati u kategoriju poziva na kupnju, nije potrebno da ono uključuje stvarnu priliku za kupnju ili da se ono odvija istodobno te u vezi s predmetnom prilikom.

Poziv na kupnju uži je pojam od oglašavanja i ne smatra se sve tržišno komuniciranje pozivom na kupnju u smislu članka 2. točke (i).

¹²⁴ Predmet C-122/10 *Konsumentombudsmannen protiv Ving Sverige AB*, presuda od 12. svibnja 2011., točka 32.

Međutim, **poziv na kupnju širi je pojam od predugovornih informacija**. Dok se zahtjevi za predugovorne informacije odnose na informacije koje je potrebno dostaviti prije nego što potrošač sklopi ugovor, poziv na kupnju ne znači nužno da je sljedeći korak za potrošača sklapanje ugovora s trgovcem.

Na primjer:



- *radijsko oglašavanje koje sadržava obilježja i cijenu proizvoda poziv je na kupnju, ali se obično neće smatrati predugovornim informacijama.*

Razlika je posebno važna u pogledu međudjelovanja Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi i Direktive o pravima potrošača. Obično bi se široki spektar vrsta tržišnog komuniciranja smatrao pozivima na kupnju.

Na primjer:¹²⁵



- *na web-mjestu zračnog prijevoznika prikazane su ponude za letove i njihove cijene,*
- *oglašavanje pri naručivanju poštom¹²⁶,*
- *letak supermarketa u kojem su oglašene snižene cijene određenih proizvoda.*

U skladu s Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi, trgovci mogu ili ne moraju uključiti cijenu u svoje tržišno komuniciranje. Tržišno komuniciranje ili oglas koji sadržava iscrpan opis prirode proizvoda ili usluge, njihovih obilježja i koristi, ali **ne i cijene ne može se smatrati „pozivom na kupnju”** u smislu članka 2. točke (i) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. Primjer tržišnog komuniciranja koje nije poziv na kupnju bili bi oglasi kojima se promiče robna marka trgovca, a ne neki poseban proizvod.

Na primjer:



- *belgijski je sud donio presudu da oglas kojim se potrošača poziva na posjet web-mjestu kako bi dobio ponudu osiguranja ne predstavlja poziv na kupnju.¹²⁷*

¹²⁵ Vidjeti i Smjernice o propisima u Ujedinjenoj Kraljevini (svibanj 2008.) kojima se provodi Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi iz 2008., *Zaštita potrošača od nepošteno trgovine*, Ured za zaštitu tržišnog natjecanja, 2008., (http://www.ofc.gov.uk/advice_and_resources/small_businesses/competing/protection) stranica 36.

¹²⁶ Na primjer, u časopisu su oglašene majice na prodaju. Cijene i veličine dostupnih majica navedene su u oglasu, a donja je polovica oglasa narudžbenica koju je moguće ispuniti, priložiti uplatu i poslati izravno trgovcu.

¹²⁷ Trgovački sud u Antwerpenu, 29. svibnja 2008., Federatie voor verzekering- en financiële tussenpersonen protiv ING Insurance Services NV i ING België NV.

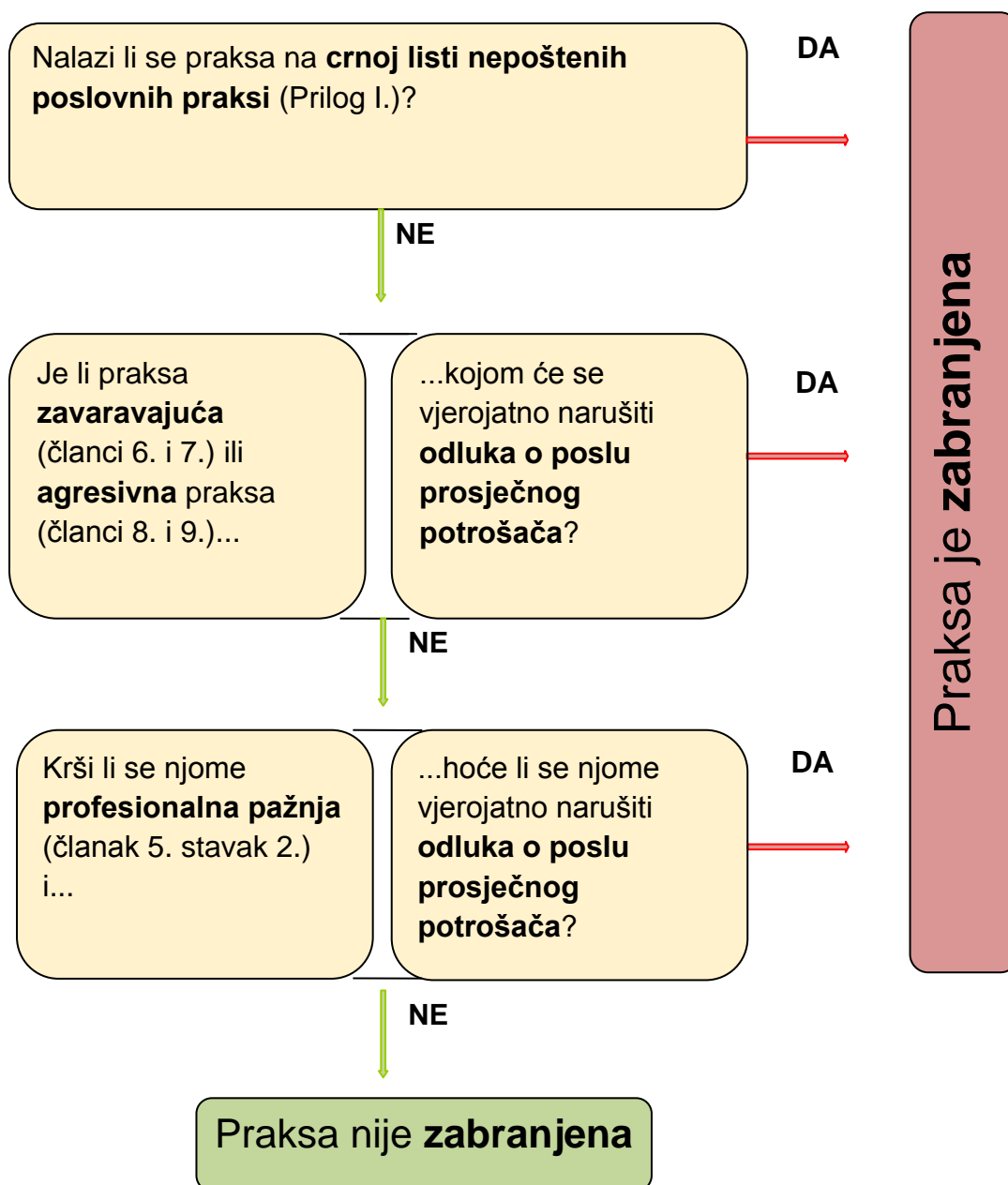
O zahtjevima za informacije navedenima u članku 7. stavku 4. raspravlja se u odjeljku 3.4.5. koji se bavi bitnim informacijama u pozivima na kupnju.

3. ODREDBE DIREKTIVE O NEPOŠTENJOJ POSLOVNOJ PRAKSI

3.1 Funkcioniranje Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi – dijagram Direktive

U ovom je dijagramu prikazana veza između „crne liste” poslovnih praksi u Prilogu i općih odredaba Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, i to članaka od 6. do 9., odnosno članka 5. Kako bi se smatrala nepoštenom, a time i zabranjenom na temelju Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, dovoljno je da poslovna praksa ispunjuje samo jedan od ovih uvjeta.

Ispunjuje li poslovna praksa sljedeće uvjete:



3.2 Opća odredba – zahtjevi u pogledu profesionalne pažnje

Članak 5. – Zabrana nepoštene poslovne prakse¹²⁸



„1. Nepoštena poslovna praksa se zabranjuje.

2. Poslovna praksa je nepoštena:

(a) ako je u suprotnosti sa zahtjevima u pogledu profesionalne pažnje;

(b) ako bitno narušava ili je vjerojatno da će narušiti gospodarsko ponašanje prosječnog potrošača do kojeg dopire odnosno kojem je namijenjena, u odnosu na proizvod, odnosno gospodarsko ponašanje prosječnog člana skupine ako je poslovna praksa usmjerena određenoj skupini potrošača.

Članak 2. točka (h)

„profesionalna pažnja” znači standard posebne vještine i pažnje koja se u razumnoj mjeri očekuje u odnosu trgovca prema potrošačima, i to razmjerno s poštenom tržišnom praksom i/ili općem načelu dobre vjere u području aktivnosti trgovca,”

U članku 5. stavku 2. nalazi se opća odredba kojom se utvrđuju **dva kumulativna kriterija** za ocjenu toga bi li poslovnu praksu trebalo smatrati nepoštenom. Ona ima ulogu „sigurnosne mreže” kako bi se osiguralo da se svaka nepoštena praksa koja nije obuhvaćena drugim odredbama Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi (tj. koja nije zavaravajuća, agresivna ili navedena u Prilogu I.) i dalje može kazniti. Odredba se isto tako može primjenjivati u budućnosti jer se njome omogućuje rješavanje nepoštene prakse.

Člankom 5. stavkom 2. zabranjuje se poslovna praksa koja je **u suprotnosti sa zahtjevima u pogledu profesionalne pažnje** i ako je vjerojatno da će **bitno narušiti** gospodarsko ponašanje prosječnog potrošača. To je **samostalan** kriterij – on **nije** dodatan kumulativni uvjet koji praksa mora ispuniti kako bi se utvrdilo da se njome krši neka od određenih kategorija nepoštene prakse iz članaka od 6. do 9. ili Priloga I. Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi. To je prikazano u dijagramu Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Sud je to potvrdio:

„45 [...] u skladu kako s tekstom tako i sa strukturom članka 5. i članka 6. stavka 1. navedene Direktive kao i s njenim općim rasporedom, poslovna praksa ima smatrati ‚prijevrnom’ u smislu druge od ovih odredaba kad su kriteriji koji su u njoj nabrojani objedinjeni, a da nije potrebno provjeriti je li ispunjen i uvjet koji se odnosi na suprotnost ove prakse sa zahtjevima u

¹²⁸ Slično tomu se u člancima 6., 7. i 8. Direktive 2005/29/EZ upućuje na pojam prosječnog potrošača.

pogledu poslovne pažnje, predviđen člankom 5. stavkom 2. točkom (a) ove Direktive.

46 Jedino takvo tumačenje omogućuje da se čuva korisni učinak posebnih pravila koja su predviđena u člancima 6. do 9. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. Doista, kada bi se uvjeti primjene ovih članaka poistovjetili s onima navedenim u članku 5. stavku 2. iste Direktive, navedeni članci ne bi imali nikakav praktični učinak iako im je cilj zaštita potrošača protiv najčešćih vrsta nepoštene poslovne prakse [...].¹²⁹

Pojmom „**profesionalna pažnja**” obuhvaćena su načela koja su već bila uspostavljena u zakonima država članica prije donošenja Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, kao što su „poštena tržišna praksa”, „dobra vjera” i „dobra tržišna praksa”. Tim se načelima naglašavaju normativne **vrijednosti koje se primjenjuju u posebnom području poslovne djelatnosti**.

Na primjer:



- *poljski Ured za tržišno natjecanje i zaštitu potrošača pokrenuo je postupak protiv trgovca koji je nudio usluge satelitske televizije jer nije pokazao profesionalnu pažnju. Iako su ugovori bili vremenski ograničeni, ako potrošač nije poduzeo mjere za sprječavanje produljenja u trenutku isteka, trgovac bi automatski smatrao da je ugovor produljen¹³⁰.*

Iz članka 5. stavka 2. točke (b) proizlazi da za poslovnu praksu mora biti vjerojatno i da **bitno narušava ili je vjerojatno da će narušiti gospodarsko ponašanje** potrošača kako bi se smatralo da je u suprotnosti sa zahtjevima profesionalne pažnje. O tom se pojmu raspravlja u prethodnom odjeljku 2.4.

Na primjer:



- *u travnju 2015. talijansko tijelo AGCM poduzelo je mjere protiv društva za naplatu dugova. Nadležno tijelo smatralo je da je trgovac stvarao neopravdan pritisak i ponavljao agresivnu praksu prema potrošačima. AGCM je zaključio da je takvo ponašanje u suprotnosti sa zahtjevima profesionalne pažnje i da se njime ograničavala sloboda izbora prosječnog potrošača, zbog čega je on morao donijeti odluku o poslu koje inače ne bi morao donositi¹³¹.*

Za posebna pitanja povezana s profesionalnom pažnjom internetskih platformi vidjeti odjeljak 5.2. „Internetski sektor”.

¹²⁹ Predmet C-435/11, CHS Tour Services GmbH protiv Team4 Travel GmbH, 19. rujna 2013.; potvrđeno u predmetu C-388/13, UPC, 16. travnja 2015., točke 61. – 63.

¹³⁰ Odluka br. DKK 6/2014.

¹³¹ PS9540 – Euroservice-Recupero Crediti. Provvedimento n. 25425, 15 travnja 2015.

3.3 Zavaravajuće radnje



Članak 6. – Zavaravajuće radnje

1. Poslovna praksa smatra se zavaravajućom ako sadrži lažne informacije te je stoga neistinita ili ako na bilo koji način, uključujući sveukupno predstavljanje, zavarava ili je vjerojatno da će zavarati prosječnog potrošača, čak i ako je informacija činjenično točna, i to u odnosu na jedan ili više sljedećih čimbenika, te ako u bilo kojem od spomenutih slučajeva potrošača navodi ili je vjerojatno da će ga navesti da donese odluku o poslu koju inače ne bi donio:

(a) postojanje ili priroda proizvoda;

(b) glavna obilježja proizvoda kao što su njegova raspoloživost, pogodnosti, rizici, izvedba, sastav, pripadajući pribor, poslijeprodajne usluge za korisnike, metoda i datum proizvodnje odnosno nabave, isporuka, spremnost za uporabu, korištenje, količina, specifikacija, zemljopisno odnosno trgovačko podrijetlo, rezultati koji se očekuju od njegove uporabe odnosno rezultati i materijalna obilježja testova ili kontrola provedenih na proizvodu;

(c) mjera u kojoj je trgovac preuzeo obveze, motivi poslovne prakse i priroda prodajnog procesa, svaka izjava ili obilježje u vezi s izravnim ili neizravnim sponzorstvom odnosno odobrenjem trgovca ili proizvoda;

(d) cijena ili način na koji je cijena izračunana, odnosno postojanje posebne cjenovne prednosti;

(e) potreba za servisiranjem, dijelom, zamjenom ili popravkom;

(f) priroda, obilježja i prava trgovca odnosno njegovog zastupnika, npr. njegov identitet i imovina, kvalifikacije, status, odobrenje, odnos ili povezanost ili posjedovanje prava industrijskog, trgovačkog ili intelektualnog vlasništva, odnosno nagrade i priznanja po kojima se ističe;

(g) prava potrošača, uključujući pravo zamjene odnosno novčane naknade prema Direktivi 1999/44/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 25. svibnja 1999. o određenim aspektima prodaje široke potrošnje i o jamstvima za takvu robu, odnosno rizici s kojima može biti suočen.

2. Poslovna praksa također se smatra zavaravajućom ako u danom činjeničnom okviru, uzimajući u obzir sva njezina obilježja i okolnosti, navodi ili je vjerojatno da će prosječnog potrošača navesti na donošenje odluke o transakciji koju inače ne bi donio, a uključuje:

(a) svako stavljanje proizvoda na tržište, uključujući komparativno oglašavanje, koje dovodi do zabune s proizvodima, zaštitnim znakovima, zaštićenim imenima ili drugim razlikovnim znakovima konkurenta na tržištu;

(b) slučaj da se trgovac ne pridržava obveza sadržanih u pravilima postupanja kojima se pristao obvezati, pri čemu:

i. obveza nije tek nakana već je čvrsta i dokaziva;

i

ii. trgovac u svojoj poslovnoj praksi naznačuje da je vezan pravilima postupanja.

Uz članak 7. o zavaravajućim izostavljanjima, članak 6. odredba je koja se daleko najviše primjenjuje za potrebe provedbe.

Saznanja iz bihevioralne ekonomije pokazala su da, osim sadržaja predstavljenih informacija, i **način predstavljanja tih informacija može imati znatan učinak na način na koji će potrošači odgovoriti na njih.**

Stoga su člankom 6. izričito obuhvaćene situacije u kojima je za poslovne prakse vjerojatno da će se njima *na bilo koji način, uključujući sveukupno predstavljanje* zavarati prosječan potrošač, *čak i ako je informacija činjenično točna.*

Nacionalni sudovi i administrativna tijela odgovorna su za ocjenu zavaravajuće prirode poslovne prakse uzimajući u obzir najnovije nalaze u pogledu bihevioralne ekonomije.

Na primjer, upotreba zadanih postavki (odluka za koje se pretpostavlja da će ih potrošači donijeti ako izričito ne naznače nešto drugo) ili davanje nepotrebno složenih informacija mogu se smatrati zavaravajućima.

3.3.1 Općenite zavaravajuće informacije

Člankom 6. stavkom 1. točkama od (a) do (g) zabranjuju se zavaravajuće radnje kojima se može zavarati potrošača u pogledu širokog raspona čimbenika, uključujući:

- postojanje proizvoda,
- njegova glavna obilježja (npr. sastav, način proizvodnje, zemljopisno ili trgovačko podrijetlo, rizici i rezultati koji se očekuju od njegove upotrebe),
- cijenu ili način na koji je cijena izračunana, odnosno postojanje posebne cjenovne prednosti,
- prirodu, obilježja i prava trgovca.

Člankom 6. jasno je obuhvaćena svaka poslovna praksa koja **sadrži lažne informacije** te je stoga *neistinita*.

Na primjer:

- *poljski Ured za tržišno natjecanje i zaštitu potrošača pokrenuo je postupak protiv trgovca koji je lažno tvrdio da njegovi zajmovi potrošačima imaju najnižu kamatnu stopu na tržištu. Osim toga, trgovac je u oglase uključio netočne informacije navodeći da će potrošačima biti odobreni zajmovi bez*



obzira na njihovu kreditnu povijest¹³².

Za proizvode informacijske tehnologije, kao što su vanjski tvrdi diskovi, USB priključci, mobilni telefoni i tableti, kapacitet pohrane ili memorija koju su naveli trgovci ne odgovara uvijek stvarnom stanju.

Dok se u Direktivi o pravima potrošača¹³³ navodi da trgovac mora pružiti jasne i razumljive informacije o takvim glavnim obilježjima prije kupnje, člankom 6. stavkom 1. točkom (b) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi zabranjuje se davanje netočnih informacija o glavnim obilježjima proizvoda ako je vjerojatno da će one prosječnog potrošača navesti na donošenje odluke o poslu koju inače ne bi donio.

Na primjer:



- *talijansko tijelo AGCM poduzelo je mjere protiv trgovca koji je oglašavao kapacitete pohrane za proizvode informacijske tehnologije koji su se znatno razlikovali od stvarnih kapaciteta pohrane proizvoda¹³⁴. Udruženje potrošača Altroconsumo, isto tako u Italiji, pokrenulo je zajedničku tužbu na temelju istražnih postupaka među različitim robnim markama uređaja informacijske tehnologije kojim je otkrivena razlika od u prosjeku oko jedne trećine između memorije koja se oglašava i stvarne memorije¹³⁵.*

Informacije koje se daju potrošačima isto tako **ne bi trebale zavaravati ili za njih ne bi trebalo biti vjerojatno da će zavarati potrošača** na bilo koji način, uključujući sveukupno predstavljanje, čak i ako su informacije činjenično točne.

Na primjer:



- *financijska institucija oglašavala je investicijski proizvod kao petogodišnji depozit niskog rizika uz povlaštenu kamatu i zajamčen povrat kapitala na datum isteka. Ulagatelji su de facto izgubili kamatu na kapital i važan dio prvotno uloženog kapitala. Grčki ombudsman za zaštitu potrošača tu je poslovnu praksu smatrao zavaravajućom jer su ulagatelji dobili neodgovarajuće i zavaravajuće informacije o financijskom proizvodu koji se nudi¹³⁶.*

¹³² Odluka br. RPZ 4/2015.

¹³³ Direktiva 2011/83/EU.

¹³⁴ PS9678 – Samsung – Caratteristiche Tecniche Smartphone Odluka br. 25138, 19. prosinca 2014.

¹³⁵ Pokrenut 8. ožujka 2016.

¹³⁶ Ombudsman za zaštitu potrošača, 25. veljače 2013. (br. protokola 4995), banka Bank of Cyprus.

- *Sud za pritužbe potrošača na Malti smatrao je zavaravajućim oglašavanje mobilnog operatera jer trgovac, iako je tvrdio da ima naknade za telefoniranje manje za 30 % od konkurenata, nije na nedvosmislen način naveo da se prva minuta telefonskog razgovora ne računa po sekundi. Sud je smatrao da, s obzirom na dvosmisleno predstavljanje ponude, potrošač nije mogao donijeti informiranu odluku¹³⁷.*

Iako Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi nije predviđen formalni zahtjev da se navede **zemljopisno (ili trgovačko) podrijetlo proizvoda ili njegov sastav**¹³⁸, zavaravanje potrošača o takvim čimbenicima moglo bi biti obuhvaćeno zabranom utvrđenom u članku 6. stavku 1. točki (b) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi ako je vjerojatno da će ta lažna ili zavaravajuća informacija prosječnog potrošača navesti na donošenje odluke o poslu koju inače ne bi donio.

Na primjer:



- njemački su sudovi u dva navrata¹³⁹ odlučili da je zavaravajuće namještaj koji ne sadržava kožu oglašavati uz tvrdnje da su dijelovi namještaja napravljeni od „tekstilne kože”. Sudovi su naglasili da bi prosječan potrošač pretpostavio da u sastavu tog namještaja postoji koža.

Neke odluke nacionalnih sudova posebno su povezane s primjenom Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na **zavaravajuće tvrdnje o podrijetlu**.

Na primjer:



- *jedno poduzeće iz Dominikanske Republike oglašavalo je svoju proizvodnju ruma u Uniji upućujući nekoliko puta na Kubu na bocama i u promidžbenom materijalu. Prizivni sud u Parizu smatrao je da spominjanje poznate zemljopisne lokacije na proizvodu koji nije podrijetlom s te lokacije predstavlja zavaravajuću poslovnu praksu¹⁴⁰.*

Roba iste marke i s istim ili sličnim pakiranjem **može se razlikovati po sastavu ovisno o mjestu proizvodnje i ciljnom tržištu**, tj. mogu se razlikovati od jedne do druge zemlje.

Na temelju Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, poslovne prakse kojima se oglašavaju proizvodi različitog sastava nisu nepoštene same po sebi. Međutim, Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi mora se uzeti u obzir u slučajevima u kojima trgovci oglašavaju proizvod kao da ima jednaku kvalitetu i sastav kao proizvodi

¹³⁷ Rješenje u predmetu Melita mobile doneseno 17. travnja 2013.

¹³⁸ Iako bi se to moglo smatrati bitnom informacijom u skladu s člankom 7. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

¹³⁹ Urteil Az. I-4 U 174/11* OLG Hamm 8. März 2012 i Urteil Az. 3 U 219/11* OLG Bamberg 21. März 2012.

¹⁴⁰ Cour d'appel de Paris, 10. svibnja 2012., *Société Havana Club International i SA Pernod protiv SAS Etablissements Dugas and Société 1872 Holdings VOF* (ref. br. 10/04016).

odgovarajuće robne marke koji se stavljaju na tržište u drugim državama članicama. Ako su takve komercijalne tvrdnje netočne ili zavaravajuće, moglo bi ih se smatrati zavaravajućima na temelju članka 6. stavka 1. točke (b) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi ako bi mogle prosječnog potrošača navesti na donošenje odluke o poslu koju inače ne bi donio.

Na temelju članka 6. stavka 1. točke (d) **informacija o cijeni** ne bi trebala biti zavaravajuća¹⁴¹.

Preporučene maloprodajne cijene i upućivanja na prethodne cijene mogli bi biti u suprotnosti s člankom 6. stavkom 1. točkom (d) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. To bi mogao biti slučaj ako trgovac primjenjuje nerazumno visoku ili na drugi način zavaravajuću preporučenu maloprodajnu ili referentnu cijenu za potrebe usporedbe cijena, čime se potrošaču daje dojam da mu se nudi veći popust nego što je zapravo slučaj.

Na primjer:



- *trgovac je oglašavao sportsku opremu uspoređujući svoju cijenu s nešto višom preporučenom maloprodajnom cijenom uvoznika, iako uvoznik nije izravno prodavao taj proizvod potrošačima. Trgovački sud u Finskoj utvrdio je da je ta praksa zavaravajuća i zabranio trgovcu da svoju cijenu uspoređuje s preporučenom maloprodajnom cijenom, osim ako ta cijena odgovara cijeni koju drugi trgovci na malo zaista općenito naplaćuju za isti proizvod¹⁴².*

U skladu s člankom 6. stavkom 1. točkom (g) trgovci ne bi trebali zavaravati potrošače u pogledu njihovih **prava potrošača**.

Na primjer:



- *Općinski sud u Pragu odbio je žalbu trgovca koji je dobio novčanu kaznu od češkog tijela za nadzor trgovine jer je zavaravao potrošače u pogledu njihova prava povlačenja. Umjesto izričitog upućivanja na činjenicu da potrošači imaju 14 dana za povlačenje iz ugovora, ugovori su samo sadržavali upućivanje na relevantne odredbe Češkog građanskog zakonika na nejasnom i zavaravajućem jeziku¹⁴³,*
- *jedan je trgovac na istaknut način oglašavao jednogodišnje besplatno komercijalno jamstvo radi promidžbe plativog produljenja tog komercijalnog jamstva za još tri ili pet godina. Društvo nije na ispravan način obavijestilo potrošače o postojanju pravnog jamstva usklađenosti na koje imaju pravo unutar dvije godine od isporuke proizvoda u skladu s Direktivom o prodaji robe*

¹⁴² MAO: 829/15

¹⁴³ Općinski sud u Pragu, 11. svibnja 2015., Bradley i Smith protiv češkog tijela za nadzor trgovine.

široke potrošnje i jamstvima¹⁴⁴. Talijansko tijelo AGCM utvrdilo je da je ta poslovna praksa zavaravajuća, posebno na temelju članka 6. stavka 1. točke (g) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi¹⁴⁵. Tu je odluku potvrdio Vrhovni žalbeni upravni sud Italije 22. rujna 2015.¹⁴⁶

Poslovna praksa navođenja tvrdnji u kojima se često pojavljuje izraz „sve do” podrazumijeva da trgovci kao tržišni argument naglašavaju najveću moguću korist koju potrošači mogu očekivati od upotrebe nekog proizvoda.

Na primjer:



- oglas za pružatelja internetskih usluga koji navodno pružaju „najveću brzinu sve do 100 Mbit/s”,
- oglašavanje promotivne akcije uz najavljivanje „sve do 70 % popusta”, pri čemu je izraz „sve do” tiskan vrlo malim slovima, dok je većina proizvoda snižena po manjem postotku,
- navođenje da gume koje štede energiju potrošačima omogućuju uštedu od „sve do 80 litara benzina”.

Tvrdnja koja sadržava izraz „sve do” može se smatrati zavaravajućom u smislu članaka 6. i 7. ako se u njoj ne **odražava stvarnost ponude** koju je dao trgovac i ako je vjerojatno da će zbog nje potrošač donijeti odluku o poslu koju inače ne bi donio¹⁴⁷.

Tvrdnje koje sadržavaju izraz „sve do” mogle bi biti zavaravajuće ako trgovci nisu u mogućnosti **dokazati da će potrošači u uobičajenim okolnostima vjerojatno ostvariti najbolje moguće rezultate koji su im obećani**.

Na primjer:



- u skladu s Dodatkom 1. Smjernicama o najboljim praksama u industriji telekomunikacija koje je sastavio danski ombudsman za zaštitu potrošača: „ako se ne može zajamčiti brzina širokopojasne veze fiksnom širokopojasnom infrastrukturom (kao što su DSL te koaksijalni i optički kablovi), za brzinu se umjesto toga može dodati izraz ‚sve do’. Međutim, to se upućivanje može upotrijebiti samo ako većina (tj. 80 %) potrošača na koje je usmjerena promidžba može ostvariti navedenu brzinu ili brzinu koja se ne razlikuje bitno od te brzine”.¹⁴⁸

¹⁴⁴ Direktiva 1999/44/EZ.

¹⁴⁵ PS7256, Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, 21. prosinca 2011., COMET-APPLE-Prodotti in garanzia.

¹⁴⁶ Consiglio di Stato, N. 05253/2015REG.PROV.COLL. N. 05096/2012 REG.RIC.

¹⁴⁷ U skladu s istraživanjem koje je objavilo udruženje za zaštitu potrošača „Which?” iz Ujedinjene Kraljevine u studenome 2014., „88 % ljudi brzinu smatra važnim čimbenikom koji utječe na njihovu odluku o kupnji širokopojasnog interneta”.

¹⁴⁸

<http://www.consumerombudsman.dk/~media/Consumerombudsman/dco/Guidelines/Marketing%20of%20broadband%20connections%20Danish%20Consumer%20Ombudsman.pdf>

Zavaravajuća priroda tvrdnje koja sadržava izraz „sve do” mora se ocjenjivati posebno za svaki slučaj. Različiti bi kriteriji mogli biti relevantni, kao na primjer:

- jesu li rezultati i koristi koje prosječan potrošač može razumno očekivati jasno navedeni, uključujući sve primjenjive uvjete ili ograničenja. Suprotno postupanje moglo bi se smatrati zavaravajućim u pogledu „glavnih obilježja” proizvoda:
 - izostavljanjem bitnih informacija u smislu članka 7. stavka 4. točke (a) (u slučaju poziva na kupnju),
 - kao zavaravajuća radnja u smislu članka 6. stavka 1. točke (b) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi,
- ima li trgovac spremne odgovarajuće dokaze za dokazivanje tvrdnje u smislu članka 12. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Korisna definicija **tvrdnji o etičkim aspektima** nalazi se u smjernicama danskog ombudsmana za zaštitu potrošača o upotrebi marketinških tvrdnji o etičkim aspektima i prihvatljivosti za okoliš¹⁴⁹:

„,tvrdnje o etičkim aspektima” posebno znači upotrebu izjava itd. kojima se prenosi dojam da se proizvodnja nekog proizvoda ili planiranje aktivnosti trgovca provode u skladu s općenito priznatim i prihvaćenim standardima, na primjer s obzirom na rad djece i opće radne uvjete, zaštitu okoliša, zdravlje, dobrobit životinja, inicijative društveno odgovornog poslovanja i donacije u humanitarne svrhe. Te se tvrdnje obično temelje na želji trgovca da se prilagodi općim ili određenim razvojem i kretanjima koji su razvidni iz ponašanja potrošača.”

Društveno dogovorno poslovanje odnosi se na poduzeća koja preuzimaju odgovornost za svoj utjecaj na društvo na način da imaju uspostavljen postupak za integraciju socijalnih, ekoloških i etičkih pitanja te pitanja potrošača u svoje poslovanje i osnovnu strategiju.

To je postao marketinški alat koji se upotrebljava kao odgovor na sve veću zabrinutost potrošača u pogledu toga poštuju li trgovci etičke standarde. Poduzeća upotrebljavaju taj pristup kako bi pokazala da uzimaju u obzir zabrinutosti u pogledu etičkih pitanja i ljudskih prava. To može utjecati na odluku o poslu potrošača koji mora odabrati između dvaju konkurentnih proizvoda slične kvalitete i cijene.

Stoga će takve inicijative u većini slučajeva biti *u izravnoj vezi s promocijom, prodajom ili dobavljanjem proizvoda* i stoga će se smatrati poslovnom praksom u smislu Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

¹⁴⁹ <http://www.consumerombudsman.dk/Regulatory-framework/dcoquides/Environmental-and-ethical-marketing#FIRE>

Budući da često postoje velike sličnosti među tvrdnjama o etičkim aspektima / društveno odgovornom poslovanju i tvrdnjama o prihvatljivosti za okoliš, **ključna načela koja se primjenjuju na tvrdnje o ekološkoj učinkovitosti trebala bi se primjenjivati i na tvrdnje o etničkim aspektima te društveno odgovornom poslovanju.** O tim ključnim načelima dodatno se raspravlja u odjeljku 5.1. o tvrdnjama o prihvatljivosti za okoliš.

Na primjer:



- u smjernicama danskog ombudsmana za prava potrošača o upotrebi marketinških tvrdnji o etičkim aspektima i prihvatljivosti za okoliš navodi se da se tvrdnje o etičkim aspektima „moraju upotrebljavati samo ako ta upotreba nije zavaravajuća s obzirom na druge općenito prihvaćene etičke standarde, npr. s obzirom na uvjete rada. Primjer: „tijekom posljednjih deset godina gradili smo škole za djecu na naših pet proizvodnih lokacija u Indiji” (ali poduzeće ne spominje da djeca rade osam sati dnevno u tim tvornicama)¹⁵⁰.

3.3.2 Zbunjujuće stavljanje na tržište

U članku 6. stavku 2. točki (a) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi govori se o zbunjujućem stavljanju na tržište.

Članak 6. stavak 2. točka (a):



Poslovna praksa također se smatra zavaravajućom ako u danom činjeničnom okviru, uzimajući u obzir sva njezina obilježja i okolnosti, navodi ili je vjerojatno da će prosječnog potrošača navesti na donošenje odluke o transakciji koju inače ne bi donio, a uključuje:

(a) svako stavljanje proizvoda na tržište, uključujući komparativno oglašavanje, koje dovodi do zabune s proizvodima, zaštitnim znakovima, zaštićenim imenima ili drugim razlikovnim znakovima konkurenta na tržištu;

Na primjer:



- švedski Trgovački sud smatrao je da je slanje računa na kojima se oponaša žig drugog trgovca (njegov naziv, oznake i oblikovanje računa) i stvara se dojam da je usluge pružio taj drugi trgovac nepoštena poslovna praksa. To je bilo u suprotnosti i s točkom 21. Priloga I. Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi (uvrštavanje u promidžbene materijale računa ili nekog drugog zahtjeva za plaćanje kojim se kod potrošača stvara dojam da je već

¹⁵⁰ Smjernice danskog ombudsmana za prava potrošača o upotrebi tvrdnji o etičkim aspektima, prihvatljivosti za okoliš itd. u marketingu, kolovoz 2014., str. 21.

naručio oglašavani proizvod koji se nudi iako to nije slučaj¹⁵¹,

- švedski Trgovački sud smatrao je i da upotreba navoda „Taxi” i „Taxi Göteborg” u žutoj boji na vozilu taksija predstavlja komparativno oglašavanje i dovodi do zabune s razlikovnim znakovima na tržištu. Razlog je tomu bio taj što je drugi trgovac pružao usluge taksija na području Göteborga od 1922. upotrebljavajući riječi „Taxi Göteborg” i žutu boju kao svoje zaštitne znakove¹⁵².

Praksa u kojoj se javljaju pitanja usklađenosti s tom odredbom naziva se „**oponašanje pakiranja**”. To se odnosi na praksu osmišljavanja pakiranja proizvoda (ili njegova „trgovačkog izgleda”) kako bi općenito ostavljao dojam konkurentne općepoznate robne marke.

Oponašanje pakiranja razlikuje se od krivotvorenja jer obično ne obuhvaća kopiranje žigova. Oponašanje pakiranja uzrokuje rizik zabune potrošača i, stoga, narušavanje njihova poslovnog ponašanja.

Zavaravanje potrošača izazvano oponašanjem pakiranja može imati nekoliko oblika:

- izravna zabuna – potrošač kupuje drugi proizvod misleći da je riječ o određenoj robnoj marki,
- zavaravanje u pogledu podrijetla – potrošač prepoznaje da je drugi proizvod različit, ali zbog sličnog pakiranja vjeruje da ga je proizveo isti proizvođač,
- zavaravanje u pogledu kvalitete ili značajki – potrošači prepoznaju da je drugi proizvod različit, ali zbog sličnog pakiranja vjeruju da je kvaliteta jednaka ili vrlo slična oponašanom proizvodu.

Slično pakiranje navodi potrošače da misle kako su kvaliteta ili značajke drugog proizvoda usporedive s kvalitetom ili značajkama robne marke o kojoj je riječ ili barem da su im sličnije nego što bi to inače mislili. Kao takvo, slično pakiranje ostavlja dojam na potrošače da je cijena jedina osnova za usporedbu dvaju proizvoda (umjesto kombinacije cijene i kvalitete).

Dostupno je nekoliko studija o učinku oponašanja pakiranja¹⁵³.

¹⁵¹ MD 2009:36, Marknadsdomstolen, 19. studenoga 2009.

¹⁵² MD 2015:9, Marknadsdomstolen, 11. studenoga 2015. <http://www.marknadsdomstolen.se/Filer/Avgöranden/Dom2015-11.pdf>

¹⁵³ Na primjer, u studiji iz 2009. koju je provelo poduzeće British Brands Group istraživao se učinak sličnog pakiranja na kupce. Studijom je utvrđeno da je jedan od tri kupca priznao kako je kupio pogrešan proizvod zbog sličnog pakiranja, da uslijed toga što pakiranje postaje sličnije poznatoj robnoj marki više kupaca vjeruje da proizvodi dolaze iz iste tvornice i da će zbog veće sličnosti pakiranja veći broj kupaca vjerojatno kupiti proizvod: <http://www.britishbrandsgroup.org.uk/pages/parasitic-copying> U studiji iz 2014. objavljenj u časopisu Journal of Marketing predlažu se metoda i mjerilo za izražavanje zabune među kupcima s obzirom na vodeće robne marke i robne marke koje ih oponašaju, a ta zabuna nastaje zahvaljujući vizualnoj sličnosti njihovih pakiranja: <http://journals.ama.org/doi/abs/10.1509/jmr.11.0467>

Na primjer:



- *trgovac nazove ili označi svoje nove sunčane naočale kako bi bile vrlo slične nazivu ili robnoj marki sunčanih naočala konkurenta. Tom će se praksom vjerojatno kršiti članak 6. stavak 2. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi ako je sličnost dovoljno velika da se zbuni prosječan potrošač, zbog čega je vjerojatnije da će odabrati nove sunčane naočale kad takvo što ne bi učinio da nije bilo te zabune.*

Prilogom I. Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi u svim se okolnostima zabranjuju neke određene poslovne prakse koje uključuju **zbunjujuće stavljanje na tržište s obzirom na zaštitne znakove, marke i povezane značajke:**

točka br. 3. Priloga I.



Isticanje zaštitnog znaka, znaka kvalitete ili istovjetnog znaka bez potrebnog odobrenja.

točka br. 4. Priloga I.

Tvrdnja da je trgovca (uključujući njegovu poslovnu praksu) ili proizvod odobrilo ili preporučilo ili potvrdilo neko javno ili drugo tijelo, iako to nije slučaj, odnosno takva tvrdnja u slučaju kada on ne udovoljava zahtjevima za izdavanje tog odobrenja, preporuke ili dopuštenja.

točka br. 13. Priloga I.

Promidžba proizvoda sličnog proizvodu određenog proizvođača na takav način da se potrošača svjesno zavara kako bi vjerovao da je proizvod proizveo isti proizvođač, iako to nije slučaj.

3.3.3 Nepoštivanje pravila postupanja

Članak 6. stavak 2. točka (b)



2. Poslovna praksa također se smatra zavaravajućom ako u danom činjeničnom okviru, uzimajući u obzir sva njezina obilježja i okolnosti, navodi ili je vjerojatno da će prosječnog potrošača navesti na donošenje odluke o transakciji koju inače ne bi donio, a uključuje:

(...)

(b) slučaj da se trgovac ne pridržava obveza sadržanih u pravilima postupanja kojima se pristao obvezati, pri čemu:

i. obveza nije tek nakana već je čvrsta i dokaziva;

i

ii. trgovac u svojoj poslovnoj praksi naznačuje da je vezan pravilima postupanja.

Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi sadržava nekoliko odredaba kojima se **trgovce sprječava da nepropisno iskorištavaju povjerenje koje potrošači imaju u samoregulatorna pravila postupanja**. U njoj se ne donose posebna pravila za valjanost pravila postupanja, nego se oslanja na pretpostavku da se zavaravajućim izjavama o povezanosti nekog trgovca ili o preporuci samoregulatornog tijela mogu narušiti gospodarsko ponašanje potrošača i povjerenje koje potrošači imaju u samoregulatorna pravila. Kao prvo, člankom 6. stavkom 2. točkom (b) trgovci se obvezuju na poštovanje pravila ponašanja na koje su se obvezali u tržišnom komuniciranju.

Na primjer:



- *nizozemsko nadležno tijelo za zaštitu potrošača poduzelo je mjere na temelju te odredbe protiv pružatelja usluga opskrbe energijom. Pružatelj usluga, koji je bio član udruženja koje zastupa poduzeća za opskrbu energijom, tvrdio je da je obavezan pravilima postupanja koja je izdalo to udruženje. U pravilima postupanja navodilo se da se kupcima ne bi trebali nuditi proizvodi ili usluge ako samo traže informaciju. Međutim, u predmetnom slučaju potrošači ili nisu dobili traženu informaciju ili su na kraju bili vezani ugovorom na koji nisu pristali. U pravilima postupanja pisalo je i da član ne bi smio iskoristiti neiskustvo ili ranjivost (dob) potrošača. Međutim, predmetni pružatelj usluga opskrbe energijom iskoristio je nekoliko starijih osoba s kojima se stupilo u kontakt¹⁵⁴.*

Kao drugo, Prilogom I. Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi zabranjuju se određene **prakse** u svim okolnostima **kako bi se osiguralo da trgovci na odgovoran način upotrebljavaju pravila postupanja u stavljanju na tržište** (Prilog I. točke 1. i 3. o pravilima postupanja, točka 2. o zaštitnim znakovima i točka 4. o preporuci javnog ili privatnog tijela). Neki se primjeri nalaze u odjeljku 5.1.6. (primjena Priloga I. na tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš).

3.4 Zavaravajuća izostavljanja

Članak 7. – Zavaravajuća izostavljanja



¹⁵⁴ CA/NB/527/29, 6. studenoga 2010.

1. Poslovna praksa smatra se zavaravajućom ako u danom činjeničnom okviru, uzimajući u obzir sva njegova obilježja i okolnosti i ograničenja sredstava priopćavanja, izostave bitne informacije potrebne prosječnom potrošaču da bi u danim okolnostima donio informiranu odluku o transakciji te na taj način prosječnog potrošača navodi ili je vjerojatno da će ga navesti na donošenje odluke o poslu koju inače ne bi donio.

2. Također se smatra zavaravajućim izostavljanjem slučaj u kojem, uzimajući u obzir pitanja raspravljena u stavku 1., trgovac skriva ili na nejasan, nerazumljiv, varljiv ili nepravodoban način pruža bitne informacije navedene u tom stavku, odnosno ne upućuje na poslovnu namjeru poslovne prakse ako ona već nije očita iz konteksta, te ako u bilo kojem od tih slučajeva to prosječnog potrošača navodi ili je vjerojatno da će ga navesti na donošenje odluke o transakciji koju inače ne bi donio.

3. Ako sredstvo koje se koristi za priopćavanje poslovne prakse uvodi ograničenja prostora ili vremena, ta se ograničenja, kao i sve mjere koje je trgovac poduzeo kako bi na druge načine informacije učinio raspoloživima za potrošače, uzimaju u obzir pri odlučivanju je li informacija izostavljena.

4. U slučaju pozivanja na kupnju sljedeće se informacije smatraju bitnima, ako već nisu očite iz konteksta:

(a) glavna obilježja proizvoda, u mjeri u kojoj je to primjereno za sredstvo priopćavanja i proizvod;

(b) geografska adresa i identitet trgovca, npr. njegovo zaštićeno ime i, ako je primjereno, geografska adresa i identitet trgovca u čije ime djeluje;

(c) cijena koja uključuje poreze ili način na koji se cijena izračunava ako se zbog prirode proizvoda ona ne može na razuman način unaprijed izračunati, kao i, ako je primjereno, svi dodatni troškovi otpreme, dostave ili poštanski troškovi odnosno ako ih nije moguće na razuman način izračunati unaprijed, činjenica da ti troškovi mogu biti plativi;

(d) način plaćanja, dostave i rada proizvoda, kao i politika rješavanja pritužbi, ako odstupaju od zahtjeva u pogledu profesionalne pažnje;

(e) za proizvode i transakcije koje uključuju pravo povlačenja ili otkazivanja, postojanje takvog prava.

5. Zahtjevi u pogledu informiranja utvrđeni pravom Zajednice u području tržišnog komuniciranja, uključujući oglašavanje ili stavljanje proizvoda na tržište, čiji je netaksativni popis sadržan u Prilogu II., smatraju se bitnima.

3.4.1 Bitne informacije

U članku 7. stavcima 1. i 2. u vrlo se općenitom obliku utvrđuje pozitivna obveza trgovaca da pruže **sve informacije potrebne prosječnom potrošaču za donošenje informirane odluke o kupnji**. To se naziva „bitnim informacijama” u članku 7.

U Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi nema definicije „bitnih informacija“, osim za poseban slučaj „poziva na kupnju“ o kojem se govori u članku 7. stavku 4. O bitnim informacijama za poziv na kupnju raspravlja se u odjeljku 3.4.5. Osim toga, kako se navodi u odjeljku 1.4.3., u članku 7. stavku 5. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi pojašnjava se da se „zahtjevi u pogledu informiranja utvrđeni pravom EU-a u području tržišnog komuniciranja, uključujući oglašavanje“ smatraju bitnima.

Kako bi se na osnovi pojedinog slučaja ocijenilo jesu li izostavljene ključne stavke informacija, nacionalna nadležna tijela i sudovi moraju uzeti u obzir sve značajke i okolnosti određene poslovne prakse, uključujući ograničenja medija koji se upotrijebio za obavljanje o njoj.

Na primjer:



- *poljski Ured za tržišno natjecanje i zaštitu potrošača pokrenuo je postupak protiv trgovca koji je nudio proizvode životnog osiguranja bez uključivanja bitnih informacija u oglas. Trgovac je tvrdio da će rodbina osobe pokrivena osiguranjem steći sve koristi od osiguranja ako ta osoba umre. Međutim, trgovac nije obavijestio potrošače da će, ako osoba umre u roku od 24 mjeseca od potpisivanja ugovora, a da to nije posljedica nesreće, rodbina dobiti samo ograničene koristi od osiguranja¹⁵⁵.*

Kako je navedeno u odjeljku 1.4.9. o međudjelovanju s pravilima EU-a o zaštiti podataka, postoji sve veća svijest o gospodarskoj vrijednosti informacija povezanih s preferencijama potrošača, osobnim podacima i drugim sadržajem koji stvaraju korisnici. Ako trgovac ne obavijesti potrošača da će se te informacije upotrijebiti u poslovne svrhe koje premašuju predmetnu transakciju, to bi se moglo smatrati zavaravajućim izostavljanjem bitne informacije.

3.4.2 *Skriveno oglašavanje / neupućivanje na poslovnu namjeru*

U skladu s člankom 7. stavkom 2., **zavaravajućim izostavljanjem smatra se i neupućivanje na poslovnu namjeru neke poslovne prakse**, ako će zbog neupućivanja prosječan potrošač vjerojatno donijeti odluku o transakciji koju inače ne bi donio.

U Direktivi o elektroničkoj trgovini¹⁵⁶, Direktivi o audiovizualnim medijskim uslugama¹⁵⁷ i Direktivi o privatnosti i elektroničkim komunikacijama¹⁵⁸ na sličan su način utvrđeni određeni zahtjevi u tom pogledu s obzirom na tržišno komuniciranje i slanje elektroničke pošte za potrebe izravnog oglašavanja.

¹⁵⁵ Odluka br. DDK 7/2014 poljskog Ureda za tržišno natjecanje i zaštitu potrošača

¹⁵⁶ Direktiva 2000/31/EZ o određenim pravnim aspektima usluga informacijskog društva na unutarnjem tržištu, posebno elektroničke trgovine.

¹⁵⁷ Direktiva 2010/13/EU o koordinaciji određenih odredaba utvrđenih zakonima i drugim propisima u državama članicama o pružanju audiovizualnih medijskih usluga.

¹⁵⁸ Direktiva 2002/58/EZ o obradi osobnih podataka i zaštiti privatnosti u području elektroničkih komunikacija.

Članak 6. točka (a) Direktive o elektroničkoj trgovini:



(...) države članice moraju osigurati da komercijalna priopćenja koja čine u cijelosti ili djelomično uslugu informacijskog društva zadovoljavaju sljedeće uvjete:

(a) komercijalno priopćenje je jasno prepoznatljivo kao takvo;

Članak 9. stavak 1. točke (a) i (b) Direktive o audiovizualnim medijskim uslugama:

Države članice osiguravaju da audiovizualne komercijalne komunikacije koje pružaju pružatelji medijske usluge u njihovoj nadležnosti zadovoljavaju sljedeće zahtjeve:

(a) audiovizualne komercijalne komunikacije lako su prepoznatljive kao takve. Prikrivena audiovizualna komercijalna komunikacija je zabranjena;

(b) prikrivena audiovizualna komercijalna komunikacija ne koristi podsvjesne tehnike;

Članak 19. stavak 1. Direktive o audiovizualnim medijskim uslugama:

Televizijsko oglašavanje i teletrgovina lako su prepoznatljivi i razlučivi od uredničkog sadržaja. Ne dovodeći u pitanje uporabu novih oglašavajućih tehnika, televizijsko oglašavanje i teletrgovina prilično se razlikuju od drugih dijelova programa kroz optička i/ili zvučna i/ili prostorna sredstva.

Članak 13. stavak 4. Direktive o privatnosti i elektroničkim komunikacijama;

U svakom slučaju, zabranjuje se praksa slanja elektronske pošte u svrhu izravnog marketinga, pri čemu se maskira ili krije identitet pošiljatelja u čije se ime komunikacija provodi, odnosno bez valjane adrese na koju primatelj može poslati zahtjev za prestankom takvih komunikacija.

Poseban aspekt skrivenog marketinga uređen je i člankom 8. stavkom 5. Direktive o pravima potrošača¹⁵⁹.

Članak 8. stavak 5. Direktive o pravima potrošača:



(...) ako trgovac potrošača zove telefonom s ciljem sklapanja ugovora na daljinu, na početku razgovora s potrošačem trgovac otkriva svoj identitet i, kada je to primjenjivo, identitet osobe u čije ime zove te komercijalnu svrhu toga poziva.

Dok su te odredbe usmjerene na određene poslovne prakse ili sektore, članak 7. stavak 2. ima **općenitije i šire područje primjene i odnosi se na sve poslovne prakse.**

¹⁵⁹ Direktiva 2011/83/EU o pravima potrošača.

Na primjer:



- poljski Ured za tržišno natjecanje i zaštitu potrošača pokrenuo je postupak protiv trgovca koji je pozivao potrošače na sastanke nudeći im besplatan zdravstveni pregled kao dio programa „Brinem za svoje zdravlje”. Trgovac nije otkrio činjenicu da je glavna svrha sastanaka bilo predstavljanje proizvoda kako bi ih se prodalo potrošačima¹⁶⁰.

Uz članak 7. stavak 2., Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi u svim se okolnostima zabranjuju određene posebne prakse u kojima se ne upućuje na poslovnu namjeru.

Točkom br. 11. Priloga I. zabranjuje se upotreba **uredničkog sadržaja u sredstvima priopćavanja radi promidžbe proizvoda koju je trgovac platio, a da to nije jasno naznačeno u sadržaju, odnosno slika ili zvukova za koje potrošač može jasno prepoznati da je riječ o promidžbi.**

Na primjer:



- jedne od najvećih švedskih novina započele su suradnju s telekomunikacijskim operaterom koji financira određeni odjeljak novina pod naslovom „Digitalni život”. Taj odjeljak i sav materijal u njemu, uključujući promidžbu proizvoda koje je telekomunikacijski operater namjeravao staviti na tržište, čini se kao urednički sadržaj novina; jedina informacija za javnost o poslovnoj naravi prikazanog materijala diskretno je navođenje teksta „u suradnji s” iza kojeg slijedi žig telekomunikacijskog operatera. Švedska agencija za zaštitu potrošača ocijenila je da se tom praksom krši točka 11. Priloga I. Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi¹⁶¹.

Točkom 22. Priloga I. zabranjuje se „lažna tvrdnja odnosno stvaranje dojma da trgovac **ne djeluje u okviru svoje poslovne djelatnosti**, odnosno djelatnosti slobodnog zanimanja ili **lažno predstavljanje trgovca kao potrošača”**.

Članak 7. stavak 2., uz točke 11. i 22. Priloga I., može biti posebno relevantan za internetske trgovce. O tome se detaljnije raspravlja u poglavlju 5.2. – Internetski sektor.

¹⁶⁰ Odluka br. RPZ 6/2015 poljskog Ureda za tržišno natjecanje i zaštitu potrošača.

¹⁶¹ Årenden 2016/53 i 2015/1000: <http://diabasweb.kov.se/arenlist.asp>

Na primjer:



- u svojim Smjernicama o djeci, mladima i oglašavanju danski ombudsman za prava potrošača primjećuje da bi „igra na internetskim stranicama nekog poduzeća u kojoj je očita prisutnost oglašavanja proizvoda poduzeća mogla biti u skladu sa zakonodavstvom. To je zato što bi djetetu bilo jasno da je ušlo u područje oglašavanja i znalo bi koji se proizvodi tamo oglašavaju. Stoga proizvođač igračaka može na svojim internetskim stranicama predstaviti igru u kojoj se djeca mogu igrati proizvodima tog poduzeća. S druge strane, ako igra sadržava oglašavanje proizvoda koji ne pripadaju području oglašavanja igre, to se smatra povredom zakonodavstva. Primjer bi mogla biti igra na internetskim stranicama proizvođača igračaka u kojoj lutka pije određenu marku bezalkoholnog pića ili kupuje odjeću od određenog poduzeća.”¹⁶²

3.4.3 Pružanje bitnih informacija na nejasan način

U skladu s člankom 7. stavkom 2., pružanje bitnih informacija *na nejasan, nerazumljiv, varljiv ili nepravodoban način* zavaravajuće je izostavljanje ako je vjerojatno da će zbog njega prosječan potrošač donijeti odluku o poslu koju inače ne bi donio.

Na primjer:



- *mađarski sud zaključio je da je trgovac prekršio članak 7. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi informiranjem potrošača o njihovim pravima na nejasan i dvosmislen način koji se nije mogao opravdano smatrati razumljivim. Trgovac je informirao potrošače o njihovom pravu na povlačenje navodeći cjelokupan tekst odluke Vlade. Sud je utvrdio da se u tekstu upućuje na brojne odredbe koje nisu primjenjive na predmetne ugovore i da se navođenje cjelokupnog teksta odluke Vlade ne može smatrati informacijom s pomoću koje potrošači mogu jednostavno i konkretno osvijestiti uvjete kojima je uređeno njihovo pravo povlačenja iz ugovora,*¹⁶³
- *telefonski operater na televiziji je oglašavao pretplatu na uslugu mobilne telefonije isticanjem određenih pogodnosti s obzirom na cijenu, dok su ograničenja i uvjeti ponude prikazani samo malim slovima koja su se vrlo kratko pojavila na ekranu. Vrhovni sud Finske smatrao je da unatoč prostornim i vremenskim ograničenjima upotrijebljenog sredstva priopćavanja (televizije), ništa nije sprječavalo trgovca da jasnije uputi na takve ključne činjenice. Stoga se za oglas utvrdilo da je zavaravajući u mjeri u kojoj su izostavljene bitne informacije*¹⁶⁴.

¹⁶² Usp. Smjernice o djeci, mladima i oglašavanju danskog ombudsmana za prava potrošača, revidiranu verziju koja je objavljena 1. srpnja 2014. i zasad je dostupna samo na danskom jeziku na: <http://www.forbrugerombudsmanden.dk/Love-og-regulering/Retningslinjer-og-vejledninger/Markedsfoeringsloven/Boern-og-Unge-Markedsfoering>

¹⁶³ Odluka br. K. 27,272/2014, Upravni i radni sud u Győru.

¹⁶⁴ KKO 2011:65

3.4.4 Činjenični kontekst i ograničenja upotrijebljenog sredstva priopćavanja

U članku 7. stavku 1. naglašava se da je, za ocjenu je li poslovna praksa zavaravajuća, tu praksu potrebno razmatrati *u danom činjeničnom okviru, uzimajući u obzir sva njegova obilježja i okolnosti i ograničenja sredstva priopćavanja*.

Članak 7. stavak 3. trebalo bi čitati u vezi s člankom 7. stavkom 1. U skladu s člankom 7. stavkom 3., pri ocjeni toga je li izostavljena bitna informacija, potrebno je uzeti u obzir sljedeće:

- **ograničenja prostora ili vremena** upotrijebljenog sredstva priopćavanja,
- **sve mjere koje je trgovac poduzeo** kako bi na druge načine informacije učinio raspoloživima za potrošače.

Navedene odredbe primjenjuju se na sve dijelove članka 7. Osim toga, na temelju uvodnog dijela članka 7. stavka 4., trgovci ne moraju davati informacije u pozivima na kupnju koje su **već očite iz konteksta**.

U skladu s člankom 7. stavkom 2., pružanje bitnih informacija *na nejasan, nerazumljiv, varljiv ili nepravodoban način* zavaravajuće je izostavljanje ako je vjerojatno da će zbog njega prosječan potrošač donijeti odluku o poslu koju inače ne bi donio.

Na primjer:



telefonski operater na televiziji je oglašavao pretplatu na uslugu mobilne telefonije isticanjem određenih pogodnosti s obzirom na cijenu, dok su ograničenja i uvjeti ponude prikazani samo malim slovima koja su se vrlo kratko pojavila na ekranu. Vrhovni sud Finske smatrao je da unatoč prostornim i vremenskim ograničenjima upotrijebljenog sredstva priopćavanja (televizije), ništa nije sprječavalo trgovca da jasnije uputi na takve ključne činjenice. Stoga se za oglas utvrdilo da je zavaravajući u mjeri u kojoj su izostavljene bitne informacije¹⁶⁵.

U članku 7. stavku 4. točki (a) navodi se i da bi u pozivima na kupnju trebalo uzeti u obzir „sredstvo priopćavanja i proizvod” pri određivanju jesu li **glavna obilježja** proizvoda jedan od čimbenika koji se smatraju bitnom informacijom.

¹⁶⁵ KKO 2011:65

Na primjer:



- u predmetu *Ving Sverige*¹⁶⁶ Sud je utvrdio da „može biti dovoljno navesti samo određena glavna obilježja nekog proizvoda i da trgovac dodatno uputi na svoje web-mjesto, uz uvjet da se na njemu nalaze ključne informacije o glavnim obilježjima proizvoda, cijeni i ostalim uvjetima u skladu sa zahtjevima iz članka 7. te Direktive”.

S obzirom na njihovu važnost za odluku potrošača o kupnji, informacije o **punoj cijeni i glavnim obilježjima** nekog proizvoda trebalo bi istaknuti.

Na primjer:



- *španjolski sud smatrao je zavaravajućim letak u kojem se tvrdi da potrošači koji se služe oglašavanom kreditnom karticom pri kupnji mogu ostvariti uštedu od 3 %. Sud je smatrao da su zbog općenite izjave u letku potrošači vjerovali da se uštede primjenjuju na sve vrste kupnje tom kreditnom karticom, dok su se u stvarnosti primjenjivala važna ograničenja. Ta su ograničenja navedena samo u ugovornim uvjetima; to se nije smatralo dovoljnim jer su izostavljene bitne informacije o obilježjima proizvoda koji se oglašavao*¹⁶⁷.

Ukupan razmjer potrebnih informacija o **glavnim obilježjima** proizvoda mora se ocijeniti na temelju konteksta poziva na kupnju, vrste proizvoda i upotrijebljenog sredstva priopćavanja.

3.4.5 Bitne informacije u pozivima na kupnju – članak 7. stavak 4.

U članku 7. stavku 4. navedeno je nekoliko zahtjeva u pogledu informiranja koji se smatraju bitnima. Oni služe tome da se osigura najveća razina pravne sigurnosti za potrošače u tom ključnom trenutku¹⁶⁸. Ako se potrošaču ne pruže informacije koje su obvezne u skladu s člankom 7. stavkom 4. u slučaju poziva na kupnju, to se smatra zavaravajućim izostavljanjem ako je vjerojatno da će zbog njega prosječan potrošač donijeti odluku o transakciji koju inače ne bi donio.

Cilj je članka 7. stavka 4. osigurati da trgovci pri davanju trgovačke ponude istodobno učine dostupnom, na razumljiv i nedvosmislen način, dovoljnu količinu informacija kako bi potrošač mogao donijeti informiranu odluku o kupnji te da **ne zavaravaju potrošača izostavljanjem važnih informacija**.

¹⁶⁶ Predmet C-122/10 *Konsumentombudsmannen* protiv *Ving Sverige* AB, presuda od 12. svibnja 2011., točka 59.

¹⁶⁷ Audiencia Provincial de Madrid Sentencia nº 270/2014 Slični su zaključci doneseni u drugom predmetu koji je rješavao španjolski sud – Juzgado de lo Mercantil de Madrid Sentencia nº 704/2012.

¹⁶⁸ U uvodnoj izjavi 14. objašnjava se da u vezi sa zavaravajućim izostavljanjima ova Direktiva utvrđuje ograničeni broj ključnih informacija koje su potrošaču potrebne kako bi donio odluku o transakciji...

Međutim, kako se **na trgovce ne bi stavio nepotreban ili nerazmjeran teret davanja informacija**, zahtjevi iz članka 7. stavka 4. nisu statični i zahtijevaju različite informacije ovisno o situaciji. To posebno proizlazi iz pojašnjenja navedenih u članku 7. stavcima 1., 3. i 4. da bi trebalo uzeti u obzir činjenični kontekst i ograničenja upotrijebljenog sredstva priopćavanja, kako je navedeno u prethodnom odjeljku.

U članku 7. stavku 4. točki (a) posebno se pojašnjava da je pri ocjeni je li izostavljena bitna informacija u pogledu **glavnih obilježja** proizvoda potrebno uzeti u obzir *sredstvo priopćavanja i proizvod*.

Ono što se smatra glavnim obilježjima proizvoda iz članka 7. stavka 4. točke (a) može se razlikovati. Kao prvo, može **ovisiti o predmetnom proizvodu**.

Na primjer:

- *više je informacija o proizvodu potrebno pružiti o npr. računalu nego o čaši za piće.*



Kao drugo, količina i vrsta informacija o **glavnim obilježjima** proizvoda može se razlikovati ovisno o tome što se smatra „odgovarajućim” **s obzirom na „sredstvo” kojim se trgovac koristi** za potrebe tržišnog komuniciranja.

Određene ograničavajuće uvjete kojima se ograničava ponuda trebalo bi u načelu razmatrati kao dio **glavnih obilježja proizvoda**.

Na primjer:

- *vrlo ograničeno razdoblje pružanja usluge.*



Sigurnosna upozorenja mogu, ovisno o ocjeni svakog pojedinog slučaja, predstavljati glavno obilježje proizvoda u smislu članka 7. stavka 4. Trenutačno se zakonodavstvom EU-a o sigurnosti proizvoda usmjerenim na pojedini sektor obično od trgovaca zahtijeva da pruže informacije o sigurnosnim pitanjima na samom proizvodu i/ili na njegovu pakiranju. U slučaju internetske prodaje stoga može biti teško za potrošače da donesu stvarno informirane odluke o poslu ako se na internetskoj stranici ne nalazi čitljiva slika oznaka na proizvodu/pakiranju. Važna iznimka u tom pristupu nalazi se u članku 11. stavku 2. Direktive 2009/48/EZ o sigurnosti igračaka¹⁶⁹ kojim se izričito zahtijeva da sigurnosna upozorenja za igračke, kao ona u kojima se navodi najmanja/najveća dob korisnika, moraju biti jasno vidljiva prije kupnje, uključujući kupnju koja se obavlja internetom. Za većinu drugih proizvoda Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi može se upotrijebiti kao pravna

¹⁶⁹ Direktiva 2009/48/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 18. lipnja 2009. o sigurnosti igračaka, SL L 170, 30.6.2009., str. 1.

osnova kojom se od trgovaca, posebno ako proizvode oglašavaju internetom, zahtijeva da informiraju potrošače o tim sigurnosnim aspektima koje se, uzimajući u obzir prirodu proizvoda, može smatrati glavnim obilježjima u smislu članka 7. stavka 4.

U skladu s člankom 7. stavkom 4. točkom (b), neupućivanje potrošača na **geografsku adresu i identitet trgovca može se smatrati zavaravajućim izostavljanjem.**

Na primjer:



- *u predmetu povezanom sa službom za upoznavanje ljudi na internetu Trgovački sud Švedske naložio je trgovcu da objavi informacije o svojem imenu, adresi, registracijskom broju i adresi e-pošte na izravan i stalan način pri oglašavanju usluga koje pruža na internetu. Sud je smatrao da činjenica što trgovac nije objavio ispravnu adresu i adresu e-pošte na svojem web-mjestu predstavlja zavaravajuće izostavljanje zbog kojeg bi potrošač vjerojatno donio odluku o transakciji koju inače ne bi donio¹⁷⁰.*

S druge strane, izostavljanje informacija o identitetu trgovca nekad bi se moglo smatrati „**očitim iz konteksta**” u smislu članka 7. stavka 4.

Na primjer:



- *adresa trgovine ili restorana u kojima se potrošač već nalazi,*
- *za internetske trgovine, člankom 5. Direktive o elektroničkoj trgovini od trgovaca se zahtijeva da omoguće **jednostavan, izravan i trajan pristup** njihovu imenu, adresi i drugim pojedinostima, uključujući adresu elektroničke pošte. Nadalje, na temelju članka 10. Direktive o elektroničkoj trgovini, određene informacije (npr. o različitim tehničkim koracima potrebnima prije službenog sklapanja ugovora) isto se tako moraju pružiti prije slanja narudžbe.*

Na temelju ocjene svakog pojedinog slučaja, navođenje trgovačkog imena trgovca može biti dovoljno za ispunjivanje zahtjeva iz članka 7. stavka 4. točke (b) o **identitetu trgovca**. Pravni naziv mora se navesti u uvjetima prodaje, ali ne mora se nužno smatrati bitnom informacijom u smislu članka 7. stavka 4.

Na primjer:



- *u svojem oglašivačkom materijalu restoran brze prehrane neće morati navesti svoj pravni status, kao što su Ltd, SA, SARL, Inc.*

¹⁷⁰ MD 2015:2, 9. ožujka 2015.: <http://www.marknadsdomstolen.se/Filer/Avgöranden/Dom2015-2.pdf>

Uz zahtjev iz članka 7. stavka 4. točke (b), u Direktivi o pravima potrošača utvrđeni su daljnji zahtjevi u pogledu informacija o **podacima za kontakt** trgovca, posebno u

- članku 5. stavku 1. (prodaja u poslovnim prostorijama) i članku 6. stavku 1. (prodaja na daljinu i prodaja izvan poslovnih prostorija) Direktive o pravima potrošača¹⁷¹.

Člankom 5. stavkom 1. točkom (c) Direktive o elektroničkoj prodaji od pružatelja usluga na internetu zahtijeva se da primateljima svojih usluga i nadležnim tijelima omoguće pristup podacima „o davatelju usluga, uključujući **adresu njegove elektroničke pošte**, kojom ga se može brzo kontaktirati i izravno i učinkovito komunicirati s njim”.

Stoga adrese elektroničke pošte trgovaca u elektroničkoj trgovini mogu biti bitna informacija na temelju članka 7. stavka 5. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. Te bi informacije trebalo moći jednostavno pronaći (tj. ne samo u općim uvjetima) te bi trebale biti izravno i trajno dostupne.

Osim toga, u skladu s Direktivom 95/46/EZ o zaštiti podataka (i budućom Općom uredbom o zaštiti podataka), nadzornik podataka mora osobi čiji se podaci obrađuju dati određene obvezne informacije koje, među ostalim, sadržavaju identitet (i podatke za kontakt) nadzornika i njegova zastupnika, ako postoji (osim ako osoba čiji se podaci obrađuju već ima te informacije) (za pojedinosti vidjeti odjeljak 1.4.10.).

Člankom 7. stavkom 4. točkom (c) od trgovaca se zahtijeva da u pozivu na kupnju navedu **ukupnu (ili konačnu) cijenu**. U nju moraju biti uključeni svi primjenjivi porezi (npr. PDV) i naknade. **Konačna cijena mora** uključivati primjenjive **naknade i poreze** koji su neizbježni i predvidivi pri objavljivanju ponude. Ako se zbog prirode proizvoda cijena ne može razumno unaprijed izračunati, potrošače bi trebalo propisno obavijestiti o načinu na koji je cijena izračunana kao i, ako je primjenjivo, o svim dodatnim naknadama za vozarinu, isporuku ili poštarinu ili, ako se te naknade ne mogu razumno unaprijed izračunati, o činjenici da postoji mogućnost plaćanja tih dodatnih naknada (vidjeti i članak 5. stavak 1. i članak 6. stavak 1. Direktive o pravima potrošača).

Iskustvo je pokazalo da se ti zahtjevi ponekad ne poštuju.

U praksi koja se naziva „**postupno otkrivanje cijene**” trgovci tijekom postupka kupnje dodaju troškove, na primjer na način da najprije navedu cijenu bez poreza, pristojbi i naknada ili dodavanjem naknada koje su neizbježne nakon što su najprije predstavljene kao „neobvezne”. Zahvaljujući tome potrošači bi mogli donijeti odluke o poslu koje inače ne bi donijeli da je puna cijena otkrivena pri prvom pozivu na kupnju.

¹⁷¹ Vidjeti [Smjernice o Direktivi o pravima potrošača](#) Glavne uprave za pravosuđe i zaštitu potrošača.

Stoga ta praksa može predstavljati zavaravajuću radnju ili izostavljanje kojim se krši Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Na primjer:



- *poljski Ured za tržišno natjecanje i zaštitu potrošača poduzeo je mjere protiv telekomunikacijskog operatera koji nije obavijestio potrošače da će morati platiti naknadu za aktivaciju kako bi se mogli služiti ponuđenim uslugama. Potrošači su obaviješteni o toj naknadi tek nakon potpisivanja ugovora¹⁷²,*
- *malteško nadležno tijelo za tržišno natjecanje i pitanja potrošača odredilo je administrativne novčane kazne telekomunikacijskom operateru koji je primjenjivao naknade o kojima potrošači nisu bili obaviješteni za pružanje usluga koje poduzeće nije moglo isporučiti/osigurati¹⁷³,*
- *španjolski je sud presudio u korist odluke općine Madrid o određivanju novčane kazne pružatelju internetskih usluga koji nije prikazao punu cijenu svojih usluga u svojim komercijalnim ponudama, odnosno izostavio je naknade za pristup mreži i poreze¹⁷⁴.*

O pitanju postupnog otkrivanja cijene dodatno se raspravlja u odjeljku 5.3. o Putovanju i prijevozu.

U skladu s člankom 7. stavkom 4. točkom (c) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, upotreba „**početne cijene**”, tj. navođenje određenog početnog najmanjeg iznosa cijene, dopušteno je ako se zbog prirode proizvoda konačna cijena ne može „na razuman način unaprijed izračunati”.

Na primjer:



- putnička agencija navela je cijene kao „početne cijene” za određene letove i paket aranžmane. Sud je odlučio da se Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi ne isključuje upotreba početnih cijena, dok god su pružene informacije u skladu sa zahtjevima Direktive, uzimajući u obzir okolnosti stvarnog slučaja. Smatrao je sljedeće: „Upućivanje samo na početnu cijenu može, stoga, biti opravdano u situacijama u kojima se cijena ne može razumno unaprijed izračunati, uzimajući u obzir, među ostalim, prirodu i obilježja proizvoda”.¹⁷⁵

Međutim, najmanja bi cijena trebala biti stvarna cijena primjenjiva na određene proizvode, u skladu s oglasom.

¹⁷² Odluka br. RBG 38/2014.

¹⁷³ 16. srpnja 2015. – administrativna odluka u pogledu poduzeća Stoppa Telefonforsaljning Limited.

¹⁷⁴ Tribunal Superior de Justicia de Madrid Sala de lo Contencioso Administrativo Sección 10, br. 112/2014.

¹⁷⁵ Predmet C-122/10 *Konsumentombudsmannen* protiv *Ving Sverige AB*, presuda od 12. svibnja 2011., točka 64.

Na primjer:



- poduzeće je oglašavalo prodaju stanova izjavama poput „Jeftinije je nego što mislite. Cijene počinju od 2 150 € po kvadratnom metru”. Međutim, ispostavilo se da nije bilo dostupnih stanova po navedenoj cijeni. Osim toga, navedena cijena nije uključivala PDV. Za tu je poslovnu praksu poljski Ured za tržišno natjecanje i zaštitu potrošača utvrdio da je zavaravajuća¹⁷⁶.

Poslovnim praksama u kojima trgovci oglašavaju cijene koje ne postoje mogle bi se kršiti i točke 5. i 6. Priloga I. Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi jer ih se može smatrati primjerima oglašavanja radi namamljivanja (točka 5.) ili namamljivanja i zamjene (točka 6.).

U skladu s člankom 7. stavkom 4. točkom (d) trgovci moraju pružiti informacije o **načinu plaćanja, dostave i rada proizvoda, kao i politici rješavanja pritužbi**, ako odstupaju od zahtjeva u pogledu profesionalne pažnje. To znači da je te informacije potrebno navesti samo ako ti načini idu na štetu potrošača u usporedbi sa standardom posebne vještine i pažnje koja se u razumnoj mjeri očekuje u odnosu trgovca prema potrošačima.

U skladu s člankom 7. stavkom 4. točkom (e) u **pozivima na kupnju mora se spomenuti postojanje prava povlačenja ili otkazivanja** kad god je to primjenjivo. U skladu s tim zahtjevom od trgovaca se samo traži da obavijeste potrošače o postojanju tih prava, bez navođenja pojedinosti o uvjetima i postupcima za njihovu provedbu.

U Direktivi o pravima potrošača utvrđena su dodatna pravila o predugovornim informacijama koje je potrebno dati potrošaču prije potpisivanja ugovora, na primjer na *web*-mjestu za elektroničku trgovinu, tijekom kućnog posjeta prodavača ili tijekom telefonskog poziva prodavača¹⁷⁷.

Na primjer, tom se Direktivom od trgovca zahtijeva da pruži informacije o „ukupnoj cijeni” prije nego što se potrošač obveže ugovorom¹⁷⁸. Osim toga, potrošač ima pravo na naknadu za sva dodatna plaćanja na koja nije izričito pristao, nego ih je trgovac dodao upotrebom zadanih opcija, npr. upotrebom „unaprijed označenih okvira”¹⁷⁹.

Za ugovore na daljinu ili ugovore sklopljene izvan poslovnih prostorija trgovac mora pružiti informacije o uvjetima, vremenskom ograničenju i postupcima za provedbu prava povlačenja. Mora osigurati i uzorak obrasca za odustajanje iz Priloga I.B. Direktivi o pravima potrošača¹⁸⁰.

¹⁷⁶ Odluka br. RWA-25/2010, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Delegatura w Warszawie, 28. prosinca 2010., Eko-Park S.A.

¹⁷⁷ Vidjeti članak 5. stavak 1. točku (d) i članak 6. stavak 1. točku (g) Direktive o pravima potrošača.

¹⁷⁸ Vidjeti članak 5. stavak 1. točku (c) i članak 6. stavak 1. točku (e) Direktive o pravima potrošača.

¹⁷⁹ Vidjeti članak 22. Direktive o pravima potrošača.

¹⁸⁰ Vidjeti članak 6. stavak 1. točku (h) Direktive o pravima potrošača.

3.4.6 Besplatna probna razdoblja i zamke za odabir pretplate

Besplatna probna razdoblja marketinški su alati kojima se potrošačima omogućuje da naruče proizvod ili se pretplate na uslugu bez troškova ili za mali iznos (npr. poštarina za uzorak).

Nalazi iz studije Europske komisije o zavaravajućim „besplatnim” probnim razdobljima i zamkama za odabir pretplate za potrošače u EU-¹⁸¹



Studijom koju je financirala Europska komisija otkriveno je da je 66 % ispitanih potrošača internetom naručilo besplatne probe. Od tih je potrošača 21 % imalo poteškoće. Studijom je utvrđeno da je od potrošača koji su iskusili poteškoće 34 % **imalo problema s odjavom pretplate**, 22 % **nije moglo vratiti uzorak proizvoda**, a 18 % **nije bilo svjesno činjenice da su sklopili ugovor o pretplati**.

Među kupcima koji su imali poteškoće, kod 43 % njih bila je riječ o kozmetičkim i zdravstvenim proizvodima, kod 32 % o dodacima prehrani i zdravlju, kod 25 % o službama za upoznavanje, kod 24 % o glazbi i filmovima, a kod 21 % o službama za pohranu „u oblaku”.

Studijom je utvrđeno da je važan razlog zašto je potrošačima teško odjaviti pretplatu to što **ne mogu utvrditi podatke za kontakt trgovca**. Još je jedan razlog „skočna” priroda ponuda za besplatno probno razdoblje, što znači da one često brzo nestaju: u razdoblju od osam tjedana 25 % *web*-mjestâ pregledanih tijekom studije više nije bilo dostupno.

U 60 % pregledanih ponuda najmanje jedan **podatak o kontaktu trgovca nije bilo moguće pronaći ili je bio netočan ili nejasan**. U trenutku narudžbe samo je 7 % tajnih kupaca smatralo da je nejasno tko nudi besplatno probno razdoblje, ali pri pokušaju uspostave kontakta s trgovcima radi otkazivanja pretplate 27 % nije pronašlo podatke za kontakt, a 54 % potrošača koji su pokušali uspostaviti kontakt s trgovcem nije uspjelo.

Utvrđeni su još neki važni problemi:

- potrošači nekad nisu svjesni toga da sklapaju ugovor o pretplati kad se prijavljuju za besplatno probno razdoblje,
- trgovci ponekad izostave **informacije o stvarnim troškovima** ponuđenih besplatnih probnih razdoblja ili ih navedu na nejasan način,
- Probna razdoblja i pretplate nekad se **predstavljaju kao besplatni**, iako uključuju troškove.

Ako trgovac **ne navede svoju geografsku adresu i identitet** u pozivu na kupnju, to se može smatrati protivnim članku 7. stavku 4. točki (b) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. Osim toga, člankom 6. stavkom 1. Direktive o pravima potrošača i člankom 5. stavkom 1. točkom (c) Direktive o elektroničkoj trgovini od trgovaca na

¹⁸¹ Očekuje se da će studija biti objavljena 2016.

internetu zahtijeva se da učine dostupnima informacije s pomoću kojih će potrošači moći stupiti u kontakt s njima. Zahtjevi iz tih direktiva smatraju se bitnim informacijama u skladu s člankom 7. stavkom 5. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Ako trgovac ne objasni potrošačima da mogu sklopiti ugovor o pretplati prijavom za besplatno probno razdoblje, time može prekršiti članak 7. stavke 1. i 2. te članak 7. stavak 4. točku (a) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi (u slučaju poziva na kupnju) izostavljanjem bitne informacije. Ovisno o okolnostima, može postojati i povreda članka 6. stavka 1. točke (a) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Izostavljanje informacija o stvarnim troškovima ponuđenih besplatnih probnih razdoblja ili njihovo navođenje na nejasan način može biti u suprotnosti s člankom 6. stavkom 1. točkom (d) ili člankom 7. stavcima 1. i 2. te člankom 7. stavkom 4. točkom (c) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Na primjer:



- *telekomunikacijski operater u Poljskoj na oglasnim je panoima oglašavao da potrošači mogu dobiti ili dva tableta ili jedan mobilni telefon i jedan tablet za cijenu od 1 PLN. Međutim, trgovac nije jasno obavijestio potrošače da će, kako bi iskoristili tu ponudu, morati potpisati ugovor o pretplati na 24 mjeseca i ugovor o kupnji za proizvode u 36 mjesečnih rata. Poljski Ured za tržišno natjecanje i zaštitu potrošača utvrdio je da je takvo oglašavanje zavaravajuće u smislu članka 6. stavka 1. točke (d) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi¹⁸².*

Osim toga, Direktiva o pravima potrošača u članku 8. stavku 2. sadržava posebno pravilo radi poboljšanja transparentnosti ponuda za pretplatu na internetu. U skladu s tim pravilom, u slučaju ugovora na daljinu informacije povezane s glavnim obilježjima usluge, cijenom koja uključuje poreze, trajanjem ugovora i obvezama potrošača moraju se navesti na jasan i očit način te neposredno prije nego što potrošač pošalje svoju narudžbu. Osim toga, potrošač mora imati mogućnost da izričito potvrdi da narudžba podrazumijeva obvezu plaćanja, tj. aktivacijom tipke za narudžbu označene na nedvosmislen način.

Osim toga, opisivanje proizvoda oznakama „**gratis**“, „**besplatno**“, „**bez naknade**“ i **slično** ako potrošač mora za taj proizvod platiti bilo koji iznos različit od neizbježivih troškova odgovaranja na poslovnu praksu, troškova preuzimanja ili dostave proizvoda” poslovna je praksa koja se **u svim okolnostima smatra nepoštenom, a time i zabranjenom na temelju Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi**. To proizlazi iz točke 20. Priloga I. Direktivi i dodatno je objašnjeno u odjeljku 4.4.

¹⁸² Odluka br. RBG 32/2014.

Prodaja po inerciji (zahtijevanje plaćanja ili povrata ili čuvanja proizvoda koje potrošač nije naručio) isto je tako poslovna praksa koja je **u svim okolnostima zabranjena na temelju Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi**. To proizlazi iz točke 29. Priloga I. Direktivi.

3.4.7 Navođenje određenih informacija na drugom jeziku

U skladu s člankom 7. stavkom 2. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, trgovac mora pružiti bitne informacije na jasan, razumljiv i nedvosmislen način. Taj zahtjev može biti primjenjiv ako je dio bitne informacije prikazan na *web*-mjestu na određenom jeziku i usmjeren na potrošače u određenoj zemlji, na temelju svakog pojedinog slučaja, dok su ostale bitne informacije dostupne samo na drugom jeziku u standardnim uvjetima.

Direktivom o pravima potrošača omogućuje se državama članicama da zahtijevaju navođenje ugovornih informacija na njihovu nacionalnom jeziku¹⁸³. Člankom 7. stavkom 5. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi potvrđuje se da se zahtjevi u pogledu informiranja u drugom zakonodavstvu EU-a o tržišnom komuniciranju „smatraju bitnima”. Stoga u zemljama koje primjenjuju tu mogućnost trgovac može kršiti i Direktivu o pravima potrošača i Direktivu o nepoštenoj poslovnoj praksi ako potrošaču ne dostavi, na primjer, potvrdu ugovora na nacionalnom jeziku zemlje potrošača. U takvoj situaciji Direktiva o pravima potrošača imala bi prednost kao zakonodavstvo usmjereno na sektor jer se odnosi na nepružanje informacija na odgovarajućem jeziku u predugovornoj fazi transakcije, dok bi se Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi primjenjivala u fazi oglašavanja.

U odjeljku 1.4.3. dalje se raspravlja o drugim zahtjevima EU-a u pogledu informacija koje se smatraju „bitnim informacijama” na temelju članka 7. stavka 5.

3.4.8 Planirano zastarijevanje

Planirano zastarijevanje ili ugrađeno zastarijevanje u industrijskom je dizajnu poslovna politika koja uključuje namjerno planiranje ili osmišljavanje proizvoda s ograničenim korisnim životnim vijekom kako bi on zastario ili postao nefunkcionalan nakon određenog vremenskog razdoblja.

Sa stajališta Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi planirano zastarijevanje nije nepošteno samo po sebi. Međutim, u skladu s člankom 7., za trgovca koji ne obavijesti potrošača da je proizvod osmišljen s ograničenim životnim vijekom moglo bi se, ovisno o posebnim okolnostima pojedinog slučaja, smatrati da je izostavio bitnu informaciju.

¹⁸³ Informacije o primjeni regulatornih odabira u državama članicama na temelju Direktive o pravima potrošača objavljene su na [web-mjestu Komisije](#).

Na primjer:



- *izostavljanjem sljedećih informacija:*
 - *perilica rublja osmišljena je na način da ima slab ovjes bubnja kako bi se „osiguralo” da se pokvari nakon određenog broja ciklusa pranja ili*
 - *funkcionalni životni vijek hladnjaka planiran je na način da bude znatno kraći od vijeka sličnih proizvoda*

mogao bi se kršiti članak 7. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Postojećim zakonodavstvom EU-a popisana su sredstva za borbu protiv planiranog zastarijevanja.

Direktivom o ekološkom dizajnu¹⁸⁴ Komisiji se omogućuje uspostava obveznih minimalnih zahtjeva u pogledu mogućnosti popravka, životnog vijeka proizvoda, kao i zahtjeva u pogledu informiranja o njihovu procijenjenom životnom vijeku.

Postoje zahtjevi u pogledu ekološkog dizajna s obzirom na životni vijek za ograničen broj kategorija proizvoda, kao što su sastavni dijelovi usisavača¹⁸⁵ i žarulja¹⁸⁶. Osim toga, prijedlogom Komisije za revidirani zakonodavni okvir u pogledu označavanja energetske učinkovitosti¹⁸⁷ omogućuje se uključivanje informacija o trajnosti proizvoda u oznaku energetske učinkovitosti EU-a u budućnosti.

U Akcijskom planu EU-a za kružno gospodarstvo donesenom u prosincu 2015.¹⁸⁸ naglašeno je da će Komisija promicati mogućnost popravka, unaprjeđivanja, recikliranja te trajnost razvojem dodatnih zahtjeva u pogledu proizvoda u svojem budućem radu u skladu s Direktivom o ekološkom dizajnu, kako je primjenjivo i uzimajući u obzir posebnosti različitih skupina proizvoda.

Ako u roku od dvije godine od isporuke robe postane primjetna neusklađenosti s ugovorom, tj. neki nedostatak, potrošač se može pozvati na pravno jamstvo na temelju Direktive o prodaji robe široke potrošnje i jamstvima¹⁸⁹. To je primjenjivo i kad je nedostatak uzrokovan praksom planiranog zastarijevanja, ako to planirano zastarijevanje nije u skladu s ugovorom. U skladu s tom Direktivom, u prvih šest mjeseci nakon isporuke prodavatelj mora dokazati da u vrijeme isporuke nije postojala neusklađenost.

¹⁸⁴ Direktiva 2009/125/EZ o uspostavi okvira za utvrđivanje zahtjeva za ekološki dizajn proizvoda koji koriste energiju.

¹⁸⁵ Uredba Komisije (EU) br. 666/2013 od 8. srpnja 2013. o provedbi Direktive 2009/125/EZ u vezi sa zahtjevima za ekološki dizajn usisavača.

¹⁸⁶ Uredba Komisije (EU) br. 1194/2012 od 12. prosinca 2012. o provedbi Direktive 2009/125/EZ u vezi sa zahtjevima za ekološki dizajn usmjerenih žarulja, LED žarulja i povezane opreme.

¹⁸⁷ http://ec.europa.eu/energy/sites/ener/files/documents/1_EN_ACT_part1_v6.pdf

¹⁸⁸ COM/2015/0614 final; vidjeti i https://ec.europa.eu/priorities/jobs-growth-and-investment/towards-circular-economy_en

¹⁸⁹ Direktiva 1999/44/EZ o određenim aspektima prodaje robe široke potrošnje i o jamstvima za takvu robu U svojem prijedlogu Direktive o internetskoj i drugim vrstama prodaje robe na daljinu od 9. prosinca 2015. Komisija je predložila da se obrnuti teret dokazivanja primjenjuje tijekom cijelog razdoblja pravnog jamstva od dvije godine. Takvim bi se pravilom ojačala zaštita potrošača na temelju pravnog jamstva i osigurao bi se poticaj za proizvodnju kvalitetnijih i trajnijih proizvoda.

3.5 Agresivna poslovna praksa

Članak 8. – Agresivna poslovna praksa



Poslovna praksa smatra se agresivnom ako u danom činjeničnom okviru, uzimajući u obzir sva njegova obilježja i okolnosti, uznemiravanjem, prisilom, uključujući uporabu fizičke sile te nedopuštenim utjecajem osjetno narušava ili je vjerojatno da će narušiti slobodu izbora prosječnog potrošača odnosno njegovo postupanje u vezi s proizvodom, te ga na taj način navodi ili je vjerojatno da će ga navesti na donošenje odluke o transakciji koju inače ne bi donio.

Članak 9. – Primjena uznemiravanja, prisile i nedopuštenog utjecaja

Pri utvrđivanju koristi li se u poslovnoj praksi uznemiravanje, prisila, uključujući uporabu fizičke sile, ili nedopuštenim utjecajem, u obzir se uzima:

(a) njezina vremenska dimenzija, smještaj, priroda odnosno trajanje;

(b) uporaba prijetećeg ili pogrdnog jezika ili ponašanja;

(c) slučaj kada trgovac iskorištava specifičnu nesreću ili okolnosti takve težine koja narušava potrošačevo prosuđivanje, čega je trgovac svjestan, kako bi utjecao na potrošačevu odluku vezanu uz proizvod;

(d) sve teške ili nerazmjerne neugovorne prepreke koje trgovac uvodi u slučaju kada potrošač želi iskoristiti prava prema ugovoru, uključujući prava na raskid ugovora ili prelazak na drugi proizvod odnosno drugog trgovca;

(e) svaka prijetnja poduzimanjem radnje koja se ne može zakonski poduzeti.

Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi osigurava se jedinstvena definicija agresivne poslovne prakse koja se može primjenjivati diljem EU-a. Direktivom se **trgovce sprječava u usvajanju prodajnih tehnika kojima se ograničava sloboda izbora ili postupanja potrošača s obzirom na proizvod, čime se narušava njihovo gospodarsko ponašanje.**

Na primjer:



- *u odluci latvijskog tijela za zaštitu potrošača¹⁹⁰ koju su potvrdili latvijski sudovi,¹⁹¹ praksa zračnog prijevoznika u pogledu upotrebe unaprijed označenih polja smatrala se nepoštenom jer je agresivna i neusklađena s profesionalnom pažnjom¹⁹². Ta je odluka donesena prije početka primjene Direktive o pravima potrošača koja sadržava posebnu odredbu o upotrebi unaprijed označenih polja u članku 22.*

Agresivne poslovne prakse su one u kojima se upotrebljavaju **uznemiravanje, prisila, fizička sila ili nedopušteni utjecaj**. Mogu uključivati ponašanje u fazi oglašavanja, ali i prakse koje se javljaju tijekom ili nakon transakcije.

Na primjer:



- u skladu s odlukom Državnog vijeća Italije, kako bi se smatrala agresivnom i nepoštenom, poslovnom praksom ne bi se trebalo utjecati samo na odluku potrošača o poslu, nego bi ona trebala obuhvaćati i posebne metode. To znači da bi agresivna praksa trebala podrazumijevati aktivno postupanje trgovca („uznemiravanje, prisila, uključujući uporabu fizičke sile te nedopušteni utjecaj”) kojim se ograničava sloboda izbora potrošača¹⁹³.

Agresivna praksa može uključivati postupanje koje je već obuhvaćeno drugim nacionalnim zakonodavstvom, uključujući ugovorno i kazneno pravo. Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi se dodaje još jedan sloj zaštite koji se može aktivirati sredstvima javne provedbe bez nužnog pokretanja postupaka kaznenog ili građanskog prava.

Člankom 9. stavkom (c) zabranjuju se prakse u kojima se vrši **nedopušten utjecaj na potrošače**, kao što je slučaj kada trgovac iskorištava specifičnu nesreću ili okolnost za koju je svjestan da će utjecati na odluku potrošača o proizvodu.

Člankom 9. stavkom (d) trgovce se sprječava u uvođenju **nerazmjernih neugovornih prepreka** koje ometaju potrošače u provedbi njihovih prava na temelju ugovora, uključujući pravo na raskid ugovora ili prelazak na drugi proizvod ili drugog trgovca. Ta je odredba posebno važna za sprječavanje neugovornih prepreka prelasku u ugovorima o telekomunikacijama i opskrbi električnom energijom.

¹⁹⁰ Odluka CRPC-a br. E03-PTU-K115-39 od 23.10.2012. protiv poduzeća AirBaltic.

¹⁹¹ Odluka latvijskog tijela za zaštitu potrošača od 23. listopada 2012:

http://www.ptac.gov.lv/sites/default/files/lieta_air_baltic_keksi_lemums_izraksts_23_10_12_2_.pdf

¹⁹² Od 13. lipnja 2014. člankom 22. Direktive o pravima potrošača trgovcima se ne dopušta da upotrebljavaju zadane opcije (kao što su unaprijed označena polja) koje potrošač mora odbiti kako bi izbjegao dodatna plaćanja, umjesto da zahtijevaju izričitu suglasnost potrošača u pogledu dodatnih plaćanja.

¹⁹³ Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria - Sentenza 11 maggio 2012, n.14 - Pres. Coraggio – est. Greco.

Na primjer:



- *Vrhovni sud Bugarske utvrdio je da praksa kojom je trgovac svojim klijentima posebno otežao prekid njihovih ugovora o pružanju usluga u toj mjeri da su se često našli u zamci de facto automatskog obnavljanja predstavlja agresivnu poslovnu praksu¹⁹⁴.*

Člankom 9. stavkom (e) obuhvaćena je **svaka prijetnja poduzimanjem radnje koja se ne može zakonski poduzeti**. Agresivne prakse često se javljaju u prodaji na kućnom pragu ili u drugim vrstama prodaje robe široke potrošnje izvan poslovnih prostorija te u sektoru vremenski ograničene upotrebe nekretnine. Agresivne prakse mogu se pojaviti i u vraćanju duga ako su treće strane ovlaštene za prikupljanje duga. Teške ili nerazmjerne prepreke u prelasku na drugog pružatelja usluga isto bi tako trebalo smatrati agresivnim praksama.

Na primjer:



- *Talijansko tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja odlučilo je da je slanje obavijesti potrošaču da se pojavi pred sućem koji nema sudsku nadležnost i koji nije dobio zahtjev od trgovca agresivna praksa. Svrha je prakse bilo zastrašivanje potrošača nedopuštenim utjecajem¹⁹⁵.*

Opća pravila u člancima 8. i 9. dopunjena su s **osam posebnih agresivnih praksi opisanih na „crnoj listi”** koje su zabranjene u svim okolnostima. O nekima od tih praksi dodatno se raspravlja u poglavlju 4. o „crnoj listi poslovnih praksi”. Određene prakse prema starijim osobama, kao što su agresivne metode prodaje od vrata do vrata, izložene su u poglavlju 2.6. o ranjivim potrošačima.

¹⁹⁴ Vrhovni sud Bugarske, 3. studenoga 2011., 15182/2011, VII d: <http://www.sac.government.bg/court22.nsf/d6397429a99ee2afc225661e00383a86/4ade3b5386f5ef2cc225793b003048b3?OpenDocument>

¹⁹⁵ Vidjeti, na primjer, PS8215, Odluku br. 24117 od 12. prosinca 2012.

4. CRNA LISTA POSLOVNIH PRAKSI (PRILOG I.)

Članak 5. stavak 5.



Prilog I. sadržava popis postupaka koji predstavljaju takvu praksu, a koji se u svim okolnostima smatraju nepoštenima. Isti jedinstven popis primjenjuje se u svim državama članicama i može se izmijeniti jedino revizijom ove Direktive.

Uvodna izjava 17.

Kako bi se osigurala veća pravna sigurnost, poželjno je utvrditi poslovnu praksu koja se u svim okolnostima smatra nepoštenom. Prilog I. stoga sadržava cjelovit popis postupaka koji predstavljaju takvu praksu. To su jedine poslovne prakse koje se mogu smatrati nepoštenima a da se ne poduzima ocjenjivanje svakog pojedinog slučaja s obzirom na odredbe članka 5. do 9. Popis se može izmijeniti jedino revizijom ove Direktive.

Popis u Prilogu I. sastavljen je kako bi se provedbenim tijelima, trgovcima, marketinškim stručnjacima i potrošačima omogućilo da utvrde određene prakse i da odmah reaguju u pogledu njihove provedbe. Time se stoga postiže veća pravna sigurnost. Ako se može dokazati da je trgovac proveo poslovnu praksu s crne liste, nacionalna provedbena tijela mogu poduzeti mjere kako bi sankcionirale trgovca bez ispitivanja pojedinačnog slučaja (tj. ocjenjivanja mogućeg utjecaja prakse na prosječno gospodarsko ponašanje potrošača).

Osim zabranjenih poslovnih praksi opisanih u nastavku, u odjeljku 5.1.6. opisane su neke prakse navedene u Prilogu I. Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi koje bi mogle biti osobito važne za tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš.

4.1 Proizvodi koje se ne može zakonito prodavati – zabranjena poslovna praksa br. 9.

Točka br. 9. PRILOGA I.



„Izjavljivanje odnosno drugačije stvaranje dojma da se proizvod može zakonito prodati iako to nije slučaj.”

Ta je praksa zabranjena kako bi se spriječile situacije u kojima trgovac na tržište stavlja proizvod ili uslugu te propušta jasno obavijestiti potrošača da postoje zakonska pravila koja mogu ograničiti prodaju, posjedovanje ili upotrebu predmetnog proizvoda. To obuhvaća proizvode ili usluge čija je **prodaja zabranjena ili nezakonita u svim okolnostima**, poput prodaje nezakonitih droga. S obzirom na to

da takve prakse često uključuju kriminalne aktivnosti i/ili nepoštene subjekte, jednostavno ih je prepoznati.

Takve su prakse uglavnom i ozbiljne povrede ostalih zakona koji su obično specifičniji i imaju prednost pred Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Na primjer:



- *trgovac nudi na prodaju robu koju potrošač ne može zakonski posjedovati jer je ona, na primjer, ukradena.*

Druga kategorija praksi odnosi se na proizvode i usluge koji nisu nezakoniti, ali koji se legalno mogu stavljati na tržište i prodavati **samo pod određenim uvjetima i/ili podložno određenim ograničenjima.**

Na primjer:



- *putovanja u paket aranžmanima koja na tržište mogu stavljati samo trgovci koji su predali jamstveni polog u skladu sa zahtjevima Direktive o putovanjima u paket aranžmanima¹⁹⁶. Švedski Trgovački sud utvrdio je da je putnička agencija koja stavlja na tržište takve pakete, iako nije predala jamstveni polog švedskoj Agenciji za pravne, financijske i administrativne usluge, prekršila točku 9. Priloga I. time što su potrošači stekli pogrešan dojam da je ta ponuda u skladu sa zakonom¹⁹⁷.*

4.2 Piramidalni sustav – zabranjena poslovna praksa br. 14.

Točka br. 14. PRILOGA I.



„Uspostavljanje, vođenje ili promidžba piramidalnog sustava promidžbe, pri čemu potrošač daje ulog kako bi mogao dobiti određenu naknadu, i to prije svega zbog toga jer je uveo u sustav nove potrošače, a ne zbog toga jer je kupio ili konzumirao proizvod.”

Ta je praksa zabranjena kako trgovci ne bi mogli namamiti potrošače u sustav koji im obećava naknadu dok će *de facto* potrošač **primiti naknadu prvenstveno zbog uvođenja novih članova u sustav, a ne zbog prodaje ili konzumiranja proizvoda.** Piramidalna struktura sustava općenito je razvijena tako da će donijeti

¹⁹⁶ Direktiva Vijeća 90/314/EEZ od 13. lipnja 1990. o putovanjima, odmorima i kružnim putovanjima u paket aranžmanima, SL L 158, 26.6.1990., str. 59. stavit će se izvan snage i zamijeniti Direktivom (EU) 2015/2302 o putovanjima u paket aranžmanima i povezanim putnim aranžmanima, SL L 326, 11.12.2015., str. 1. koja stupa na snagu 1. srpnja 2018.

¹⁹⁷ 2009:17, Marknadsdomstolen (Stockholm), Ombudsman za zaštitu potrošača protiv Casa Nordica Altavista C AB, 26 lipnja 2009.

koristi samo organizatorima koji su na vrhu, dok pridobiveni potrošači uglavnom nemaju razumnih izgleda za povrat uložениh sredstava. Sud je obrazložio uvjete pod kojima se sustav promicanja trgovine može smatrati „piramidalnim sustavom promidžbe“ u smislu točke 14. Priloga I. Sud je istaknuo da:

„zabrana piramidalnih sustava promidžbe počiva (...) na tri zajednička uvjeta. Kao prvo, takva se promidžba temelji na obećanju da će potrošač imati mogućnost ostvariti ekonomsku korist. Zatim, ostvarenje tog obećanja ovisi o ulasku drugih potrošača u sustav. Konačno, većina prihoda kojima se financira naknada obećana potrošačima nije rezultat stvarne ekonomske aktivnosti.“¹⁹⁸

U istom predmetu, Sud je pojasnio da:

*piramidalni sustav promidžbe predstavlja poslovnu praksu koja je u svim okolnostima nepoštena ako takav sustav od potrošača zahtijeva novčani ulog, bez obzira na njegov iznos, kako bi mogao dobiti određenu naknadu, i to prije svega zbog toga što je u sustav uveo nove potrošače, a ne zbog toga što je kupio ili konzumirao proizvod*¹⁹⁹.

U tom predmetu poduzeće je oglašavalo premiju novim potrošačima za registraciju svakog drugog novog klijenta kojeg uvedu u sustav. Svaki je klijent pri registraciji morao platiti troškove registracije. Sud je iznio sumnje u pogledu toga da mogućnost klijenta za dobivanje naknade proizlazi prvenstveno iz uvođenja drugih klijenata u sustav, ističući da su premije isplaćene već postojećim članovima samo vrlo malim dijelom financirane novčanim ulozima traženima od novih članova. Sud je podsjetio i na to da ako predmetna praksa nije zabranjena odredbama Priloga I., svejedno se može zaključiti da je praksa nepoštena u smislu općih odredaba Direktive (članci od 5. do 9.).

Na primjer:

- *talijansko tijelo nadležno za zaštitu tržišnog natjecanja poduzelo je mjere u trima predmetima koji su se odnosili na piramidalne sustave:*



– *u jednom je predmetu bila riječ o sustavu prodaje u kojem se sustav naknade nije temeljio na obujmu prodaje, nego na broju novih prodajnih zastupnika koje je svaki preprodavač uspio uvesti u sustav,*²⁰⁰

– *drugi se predmet odnosio na sustav prodaje u kojem je struktura nagrađivanja uglavnom imala svrhu privući nove potrošače povratom troškova registracije s ulaskom drugih zastupnika,*²⁰¹

– *u trećem je slučaju potrošačima predloženo da kupuju proizvode putem mehanizama kojima je cilj uvesti nove prodavače od kojih je zatražen početni*

¹⁹⁸ Predmet C-515/12 „4finance“ UAB protiv Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba i Valstybinė mokesčių inspekcija prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos, 3. travnja 2014., točka 20.

¹⁹⁹ Predmet C-515/12, „4finance“, točka 34.

²⁰⁰ PS6425 Xango-Prodotti Con Succo Di Mangostano. Provvedimento n. 21917, 15. prosinca 2010.

²⁰¹ PS4893 Agel Enterprises-Integratori. Provvedimento n. 23789, 2. kolovoza 2012.

*doprinos ili pretplata na program osobne kupnje.*²⁰²

Nadležno je tijelo uzelo u obzir i to kako su sustavi funkcionirali u praksi. Usredotočilo se na broj zastupnika koji su zapravo ostvarivali prodaju u usporedbi s ukupnim brojem uvedenih potrošača i s promjenjivim značajem prihoda/dobiti od zastupnika ili od prodaje nečlanovima.

U istragama se pokazalo da u skladu s mehanizmima potrošač nije mogao dati doprinos u zamjenu za priliku dobivanja naknade koja je prvenstveno proizašla iz uvođenja drugih potrošača u sustav, a ne iz prodaje/konzumacije proizvoda.

Hijerarhijske strukture poput piramidalnog sustava složene su, a odrediti opseg koristi koje novi članovi donose društvu može predstavljati izazov. Mogu postojati i različite metode za izračun naknade koju su primili postojeći članovi.

Na primjer:



- poljski Ured za tržišno natjecanje i zaštitu potrošača poduzeo je mjere protiv piramidalnog sustava u kojemu je organizator sudionicima nudio priliku za primanje novčanih donacija u zamjenu za uvođenje novih članova u sustav²⁰³. Kako bi ostvarili takvu novčanu dobit, sudionici su morali: platiti troškove registracije, dati novčanu donaciju drugom sudioniku, dati druge donacije još jednom sudioniku i platiti proviziju organizatoru sustava. Prilika za prikupljanje donacija od novih sudionika pojavila bi se samo kad bi se ostvario „plavi krug” koji čine sudionici koje su uveli ljudi koje je prethodno uveo novi sudionik.

Čini se da je potrebno razlikovati poslovnu praksu br. 14. u kojoj **sudionici zarađuju uglavnom ili isključivo uvođenjem novih sudionika** u program od **mrežnog marketinga** u kojemu prodavatelji primaju naknadu uglavnom za prodaju koju osobno ostvare, kao i za prodaju koju ostvare ostali prodavatelji koje su oni uveli.

Jednako je teško **odrediti točnu granicu između potrošača i trgovaca**: nakon što je potrošač ušao u sustav, od trenutka kad ga počne promicati, mogao bi se i sam smatrati trgovcem i time postati podložan zabrani iz Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi u pogledu profesionalnog ophođenja unutar okvira sustava²⁰⁴.

²⁰² PS7621 – Vemma Italia – Prodotti con succo di mangostano, Provvedimento n. 24784, 5. veljače 2014.

²⁰³ Odluka br. RKR 34/2014.

²⁰⁴ Kao primjer vidjeti <https://www.gov.uk/government/news/three-sentenced-following-cma-prosecution-of-multi-million-pound-pyramid-promotional-scheme>

4.3 Proizvodi koji liječe bolesti, disfunkcionalnosti i malformacije – zabranjena poslovna praksa br. 17.

Točka br. 17. PRILOGA I.



„Lažna tvrdnja da proizvod omogućuje izlječenje bolesti, disfunkcionalnosti ili malformacija.”

Tom su zabranom obuhvaćene situacije u kojima trgovac tvrdi da njegov proizvod ili usluga mogu poboljšati ili izliječiti određeno tjelesno ili mentalno oboljenje.

Na primjer:



- *poljski Ured za tržišno natjecanje i zaštitu potrošača odlučio je da su tvrdnje prema kojima masažna fotelja ima povoljan učinak na ljudsko zdravlje (uključujući liječenje bolesti kralježnice i krvotoka) obuhvaćene zabranom iz točke br. 17. Priloga I.*²⁰⁵

Takve su tvrdnje već djelomično obuhvaćene u posebnom zakonodavstvu EU-a. Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi isto se tako ne dovode u pitanje pravila EU-a o ljekovitim svojstvima proizvoda. Točka 17. stoga se primjenjuje samo **kao dopuna postojećim pravilima EU-a o tvrdnjama o zdravlju i zdravom životu**. Međutim, bilo kakve zavaravajuće prakse u pogledu proizvoda za zdravlje i zdrav život i dalje se mogu ocjenjivati s obzirom na članak 6. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi (npr. kad je sveukupno predstavljanje zavaravajuće).

Zabranom su prije svega obuhvaćene tvrdnje koje se odnose na fizička stanja koja medicinska znanost svrstava u patološka stanja, disfunkcionalnosti ili malformacije. Međutim, s obzirom na to da su takve tvrdnje uređene i zakonodavstvom EU-a specifičnim za određeni sektor, praktična primjena točke 17. u pogledu tih praksi je zanemariva.

Zaista, u članku 7. stavku 3. Uredbe o informiranju potrošača o hrani,²⁰⁶ **informacije o hrani** koje trgovac dostavlja potrošaču *f ne smiju propisivati svojstva sprječavanja ili liječenja bolesti ljudi niti se tim informacijama smije upućivati na takva svojstva*. Ova se opća odredba primjenjuje na subjekte u poslovanju hranom u svim fazama prehrambenog lanca ako njihove djelatnosti uključuju informiranje potrošača o hrani.

Pojam „informacije o hrani” znači informacije koje se odnose na hranu i koje su dostupne etiketiranjem drugog popratnog materijala ili na neki drugi način koji uključuje tehnološka sredstva ili verbalnu komunikaciju.

²⁰⁵ Odluka predsjednika Ureda za tržišno natjecanje i zaštitu potrošača, Ref. RPZ 2/2012 ZdroWita od 13. ožujka 2012.

²⁰⁶ Uredba (EU) br. 1169/2011 Europskog parlamenta i Vijeća od 25. listopada 2011. o informiranju potrošača o hrani.

Osim toga, Uredbom EU-a o prehranbenim i zdravstvenim tvrdnjama utvrđuju se detaljna pravila o upotrebi **prehranbenih i zdravstvenih tvrdnji na hrani** u tržišnoj komunikaciji poput oglašavanja²⁰⁷. U skladu s Uredbom, tvrdnje koje podrazumijevaju da hrana ima posebna korisna prehranbena svojstva („prehranbene tvrdnje”) ili da postoji povezanost između zdravlja i kategorije hrane, hrane ili jednog od njezinih sastojaka („zdravstvene tvrdnje”), ne mogu se iznositi bez prethodnog odobrenja EU-a. Uredbom se posebno zabranjuju i sljedeće zdravstvene tvrdnje:²⁰⁸

- tvrdnje koje navode na zaključak da bi zdravlje moglo biti ugroženo zbog nekonzumacije određene hrane,
- tvrdnje koje upućuju na stopu ili na količinu gubitka tjelesne težine,
- tvrdnje koje upućuju na preporuke određenih liječnika ili zdravstvenih djelatnika i ostalih udruženja.

Tvrdnje povezane sa zdravljem obuhvaćene su i **zdravstvenim i farmaceutskim zakonodavstvom** EU-a. U članku 6. stavku 1. Direktive 2001/83/EC o lijekovima²⁰⁹ jasno se daje do znanja da se ni jedan lijek ne smije staviti na tržište države članice osim ako nije izdano odobrenje za stavljanje u promet. Ta Direktiva utvrđuje i posebne odredbe o oglašavanju lijekova u javnosti koje mora:²¹⁰

- biti takvo da bude jasno kako je riječ o oglasu i da je proizvod jasno označen kao lijek;
- sadržavati najmanje sljedeće podatke:
 - naziv lijeka, kao i uobičajeno ime ako lijek sadržava samo jednu djelatnu tvar,
 - nužne obavijesti za pravilnu primjenu lijeka,
 - izričito, čitljivo pozivanje na pažljivo čitanje uputa o lijeku ili uputa na vanjskom pakiranju, ovisno o slučaju.

Osim toga, člankom 90. Točkama od (a) do (k) Direktive 2001/83/EZ zabranjuju se određene posebne tehnike oglašavanja. Na primjer, oglašavanje lijeka u javnosti ne smije sadržavati materijale koji:

- a) upućuju na to da je liječnički pregled ili operativni zahvat nepotreban, posebno određivanjem dijagnoze ili pružanjem savjeta o liječenju poštom;
- b) navode na pomisao da su učinci primjene lijeka zajamčeni, da lijek nema nuspojava ili upućuju na to da određeni lijek ima isti ili bolji učinak od drugih liječenja ili lijekova;

²⁰⁷ Uredba (EZ) br. 1924/2006 Europskog parlamenta i Vijeća od 20. prosinca 2006. o prehranbenim i zdravstvenim tvrdnjama koje se navode na hrani.

²⁰⁸ Članak 12. Uredbe (EZ) br. 1924/2006.

²⁰⁹ Direktiva 2001/83/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 6. studenoga 2001. o zakoniku Zajednice o lijekovima za humanu primjenu

²¹⁰ Članak 89. Direktive 2001/83/EZ.

c) navode na pomisao da se uzimanjem lijeka zdravlje može poboljšati.

Osim toga, postoje posebna ograničenja (tj. zabrane) u pogledu **oglašavanja farmaceutskih proizvoda i liječenja**. Njima su uglavnom obuhvaćeni odnosi između stručnjaka, tj. trgovaca i liječnika. Izbor proizvoda/liječenja ovisi o liječniku ili specijalistu koji ga je propisao. Bilo kakvo zavaravajuće oglašavanje u tom području (bez obzira na to je li riječ o ovlaštenom trgovcu) aktivirat će relevantna pravila EU-a ili nacionalna pravila i bit će podvrgnuto odgovarajućim sustavima provedbe i sankcija. Oni će imati prednost pred Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Zabranjena poslovna praksa br. 17. primjenjuje se i na proizvode ili usluge poput **kozmetike, estetskih zahvata, proizvoda za zdrav život i slično**. S obzirom na način na koji se oglašavaju, takvi proizvodi i usluge namijenjeni su postizanju određenih poboljšanja u fizičkom stanju ljudskog ili životinjskog tijela, ali njihovo **oglašavanje nije nužno obuhvaćeno zakonodavstvom EU-a specifičnim za određeni sektor**.

U pogledu **kozmetičkih proizvoda**, člankom 20. stavkom 1. Uredbe 1223/2009 o kozmetičkim proizvodima²¹¹ zahtijeva se da države članice zabrane upotrebu teksta, imena, robnih žigova, slika i simboličnih ili drugih oznaka kojima se na etiketi, pri stavljanju na tržište i oglašavanju kozmetičkih proizvoda upućuje na svojstvo koje predmetni proizvodi ne sadržavaju.

Trgovčeva nemogućnost da preda odgovarajuće i relevantne dokaze o fizičkom učinku koji potrošač može očekivati upotrebom proizvoda svrstat će se u zabranjenu poslovnu praksu br. 17. uz obrazloženje da je iznesena lažna tvrdnja, ako nije obuhvaćena zakonodavstvom EU-a specifičnim za određeni sektor.

Kako bi se izbjegla zabrana, **trgovci moraju moći opravdati bilo kakve činjenične tvrdnje takve vrste znanstvenim dokazima**.

Činjenica da je teret dokazivanja na trgovcu odražava načelo koje je opširnije definirano u članku 12. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, u kojem se navodi da *države članice sudovima odnosno upravnim tijelima dodjeljuju ovlasti koje im omogućuju da u građanskim ili upravnim postupcima [...]: (a) zahtijevaju od trgovca da dostavi dokaz o točnosti činjeničnih tvrdnji u vezi s poslovnom praksom ako se, uzimajući u obzir legitimni interes trgovca i svake druge stranke u postupku, takav zahtjev čini primjerenim na temelju okolnosti predmetnog slučaja*.

²¹¹ Uredba (EZ) br. 1223/2009 Europskog parlamenta i Vijeća od 30. studenoga 2009. o kozmetičkim proizvodima, SL L 342, 22.12.2009., str. 59.

Na primjer:



- *trgovac na internetu oglašavao je nekoliko proizvoda na svojem web-mjestu, uključujući odjeću i kozmetiku, kao proizvode s različitim povoljnim učincima na zdravlje (npr. smanjenje boli, poboljšanje sna i smanjenje bora). Međutim, nije mogao poduprijeti svoje tvrdnje odgovarajućim dokazima. Vijeće za zaštitu tržišnog natjecanja Republike Litve smatralo je to primjerom zavaravajuće poslovne prakse koja je zabranjena na temelju Priloga I. Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi²¹².*

4.4 Upotreba riječi „besplatno” – zabranjena poslovna praksa br. 20.

Točka br. 20. PRILOGA I.



Opisivanje proizvoda oznakama ‚gratis’, ‚besplatno’, ‚bez naknade’ i slično ako potrošač mora za taj proizvod platiti bilo koji iznos različit od neizbježivih troškova odgovaranja na poslovnu praksu, troškova preuzimanja ili dostave proizvoda.

Ta se zabrana temelji na zamisli prema kojoj **potrošač očekuje da tvrdnja „besplatno” upravo to i znači, pri čemu će on dobiti nešto bez davanja novca u zamjenu za to.** To znači da se ponuda može opisati besplatnom samo ako potrošači ne plaćaju više od:

- a) minimalnog neizbježnog troška odgovaranja na poslovnu praksu (npr. trenutna javna poštanska naknada, trošak telefoniranja do standardne nacionalne naknade i uključujući nju ili minimalni neizbježni troškovi slanja SMS poruke);
- b) pravog / stvarnog troška prijevoza ili dostave;
- c) troška, uključujući dodatne troškove, bilo kakvog putovanja koje će biti uključeno ako potrošači preuzmu ponudu.

Zbog toga **trgovci ne bi trebali naplaćivati pakiranje, rukovanje ili upravljanje proizvodom koji je stavljen na tržište kao „besplatan”.** Pri izdavanju „besplatnih” ponuda, trgovci bi isto tako trebali jasno navesti u svim materijalima koje su potrošačeve obveze u pogledu bilo kakvih neizbježnih troškova, kako je prethodno navedeno.

Teže je odrediti je li određena poslovna praksa nepoštena kad se riječ „besplatno” upotrebljava u **kombiniranim ponudama** koje predstavljaju poslovne ponude koje obuhvaćaju **više od jednog proizvoda ili usluge.** Kombinirane su ponude uglavnom uvjetne prodajne promocije ili ponude paket aranžmana.

²¹² 2S-17, Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba (Vilnius), 4.7.2011.

Sljedeća načela neka su od načela koja bi nadležna nacionalna tijela mogla uzimati u obzir pri ocjeni **kombiniranih ponuda**. Njihov se utjecaj već uvelike može vidjeti u nekim kodeksima oglašavanja:

- trgovci ne smiju pokušati ostvariti povrat svojih troškova smanjenjem kvalitete ili sastava ili povećanjem cijene bilo kojeg proizvoda čija je kupnja preduvjet za dobivanje posebnog, besplatnog proizvoda,
- trgovci ne bi trebali opisivati pojedinačne elemente paket aranžmana kao „besplatne” ako je cijena tog elementa uključena u cijenu paket aranžmana.

Na primjer:



- u kombiniranoj ponudi mobilnog telefona s pretplatom, švedski je telekomunikacijski operater oglašavao cijenu od „0 SEK”. Međutim, kad su potrošači prihvatili ponudu, mjesečni se obrok pretplate povisio. Sud se složio s ombudsmanom za zaštitu potrošača da je to obuhvaćeno točkom br. 20. Priloga I. Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi²¹³,
- u slučaju ponude „besplatnog kredita”, mađarsko tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja utvrdilo je da je ona obuhvaćena točkom br. 20. Priloga I. Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi ako potrošač bude primoran potpisati ugovor o kreditnom osiguranju uz dodatne troškove kako bi mu se odobrio kredit.

Trgovcima nije zabranjena upotreba riječi „besplatan” u **uvjetnim prodajnim promocijama** u kojima se od **potrošača zahtijeva kupnja drugih proizvoda** (tj. vrste ponuda u kojima kupite jedan proizvod, a drugi dobijete besplatno), uz uvjet da:

- i. je potrošačima jasno ukazano na to da moraju platiti sve troškove;
- ii. kvaliteta ili sastav plaćenih proizvoda nisu smanjeni i
- iii. cijena plaćenih proizvoda nije povišena kako bi se ostvario povrat troškova za dobavu besplatnog proizvoda.

Na primjer:



- *trgovac je na internetu i u novinama pokrenuo promotivnu kampanju u kojoj nudi dvije besplatne automobilske gume pri kupnji dviju novih guma. U stvarnosti je navedena cijena dviju guma iz kampanje bila dvostruko viša od prethodno primjenjivane maloprodajne cijene. Vijeće za zaštitu tržišnog natjecanja Republike Litve donijelo je odluku da je ta uvjetna prodajna promocija zabranjena u skladu s točkom br. 20. Priloga I.*²¹⁴

²¹³ Presude u spojenim predmetima Dnr B 2/11 i B 3/11 koje je donio Marknadsdomstolen, 11. svibnja 2012.

²¹⁴ 2S-27, Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba (Vilnius), 11. studenoga 2010.

Ključno je razlikovno svojstvo uvjetne prodajne promocije to da proizvod koji je opisan kao „besplatan” mora **uistinu biti odvojen od jednog ili više proizvoda koji potrošač treba platiti i biti samo dodatak.**

Stoga, u takvim uvjetnim prodajnim promocijama **trgovci moraju moći dokazati:**

- i. da je besplatni proizvod uistinu dodatak proizvodu ili proizvodima koji se inače prodaju po toj cijeni ili da se besplatni proizvod uistinu može odvojiti od jednog ili više plaćenih proizvoda;
- ii. da uz plaćeni proizvod ili više njih daju „besplatni” proizvod samo ako je potrošač suglasan s uvjetima promocije i
- iii. da su potrošači upoznati s pojedinačnom cijenom jednog ili više proizvoda koje plaćaju i da ta cijena ostaje ista s besplatnim proizvodom ili bez njega.

Na primjer:



- tvrdnja iz „besplatnog reklamnog letka uz novine od četvrtka” zakonita je ako se novine ostalih dana prodaju bez reklamnog letka po istoj cijeni,
- tvrdnja o besplatnom putnom osiguranju za potrošače koji rezerviraju putem interneta zakonita je ako se potrošačima koji rezerviraju isto putovanje putem telefona ponudi ista cijena, ali bez besplatnog osiguranja.

Točkom 20. Priloga I. zabranjena je upotreba riječi „besplatan” za opisivanje pojedinačnog elementa ponude paket aranžmana **ako je trošak tog elementa uključen u cijenu paket aranžmana.** „Ponuda paket aranžmana” ovdje označuje unaprijed dogovorenu kombinaciju elemenata ponuđenih za jedinstvenu, uključivu cijenu u kojoj potrošači nemaju pravo odabrati koliko će elemenata iz paket aranžmana preuzeti za navedenu cijenu.

Na primjer:



- *ako se oglas odnosi na automobil s kožnim sjedalima, klimatizacijskim uređajem i CD uređajem po standardnoj cijeni od 10 000 EUR, ta kombinacija elemenata predstavlja paket aranžman. Potrošač plaća sveobuhvatnu cijenu za automobil prema oglasu. Kad bi se bilo koji od elemenata navedenih u oglasu uklonio, kvaliteta i sastav automobila koji potrošač plaća 10 000 EUR bili bi umanjeni. Kako bi mogao tvrditi da je CD uređaj besplatan i da se cijena od 10 000 EUR odnosi na ostale elemente, trgovac mora dokazati (a) da su zahtjevi uvjetne prodajne promocije ispunjeni ili (b) da je CD uređaj bio novi dodatni element i da cijena automobila nije povišena (vidjeti u nastavku).*

Međutim, trgovci katkad dodaju nove elemente postojećim paket aranžmanima bez povišenja ukupne cijene paket aranžmana ili smanjenja kvalitete ili sastava uključenih elemenata.

U takvim okolnostima potrošači su skloni smatrati taj element koji je dodan paket aranžmanu dodatnim elementom utvrđenog paket aranžmana još neko vrijeme nakon njegova uvođenja. Međutim, ako se cijena paket aranžmana povisi ili se njegova kvaliteta ili sastav smanje nakon dodavanja novog elementa, novi se element ne smije opisivati kao „besplatan”.

Jednokratni početni troškovi nastali, na primjer, **zbog kupnje ili postavljanja opreme**, ne negiraju tvrdnje da su proizvodi ili usluge nabavljeni bez pretplate „besplatni” u smislu članka 20. Priloga I.

Na primjer, besplatni digitalni televizijski programi dostupni su samo potrošačima koji imaju potrebnu opremu za prijam digitalnog signala; slično tome, telefonski paket aranžmani dostupni su samo potrošačima koji imaju telefonsku liniju.

Isto tako, pristojbe za spajanje koje se plaćaju trećoj strani za aktivaciju internetske usluge neće negirati tvrdnje da je internetska usluga besplatna, uz uvjet da pristojba za spajanje nije povećana kako bi se ostvario povrat troškova uvođenja besplatne internetske usluge. **Trgovci potrošače uvijek moraju primjereno informirati** o uvjetima bilo kojeg takvog početnog plaćanja. Proizvodi koji se predstavljaju kao „besplatni” posebno su uobičajeni u internetskom sektoru. Međutim, mnoge su takve usluge potrošačima dostupne samo ako potrošači ustupe **osobne podatke** poput svojeg identiteta i adrese e-pošte. To je područje u kojem dolazi do međudjelovanja europskog **zakonodavstva o zaštiti podataka** i Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Kako je navedeno u odjeljku 1.4.9. o međudjelovanju s pravilima EU-a o zaštiti podataka, povećana je svijest o gospodarskoj vrijednosti podataka povezanih s preferencijama potrošača, njihovim osobnim podacima i ostalim sadržajem koji su izradili korisnici. Oglašavanje takvih „besplatnih” proizvoda bez informiranja potrošača o tome kako će se njihove preferencije, osobni podaci i sadržaj koji su izradili korisnici upotrebljavati moglo bi se u određenim okolnostima smatrati zavaravajućom praksom.

Na primjer:



- pružatelj internetskih usluga u Italiji bio je spriječen u iznošenju tvrdnji u oglasu da su usluge koje nudi „besplatne” jer su potrošači u zamjenu za te usluge morali pristati na brojne teške uvjete koji su uključivali praćenje i primanje komercijalne komunikacije. Talijanska nadležna tijela zaključila su da su bitne informacije o svim uvjetima usluge i primijetila da su ugovorne klauzule za članstvo, kojima su se određivali teški uvjeti za ostvarivanje koristi od ponude, primateljima bile presudne u odlučivanju je li oglašavana usluga zapravo povoljna. Zbog činjenice da takvi uvjeti nisu bili navedeni u oglasu bilo je vjerojatno da će potrošači pogriješiti i neopravdano utjecati na svoje

gospodarsko ponašanje²¹⁵,

- Savez njemačkih udruga potrošača (ZBV) na temelju točke br. 20. PRILOGA I. Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi zahtijeva poduzimanje mjera protiv internetskog poduzeća u pogledu tvrdnje da su usluge tog poduzeća „besplatne” ili „bez naknade” jer poduzeće ostvaruje prihode analiziranjem osobnih podataka korisnika i prodajom informacija trgovcima koji su treće strane u obliku oglasnog prostora²¹⁶.

Primjena Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na igre koje se oglašavaju kao „besplatne”, ali koje nude i **kupnju unutar aplikacija** pobliže je objašnjena u odjeljku 5.2.4. o „trgovinama aplikacijama”.

4.5 Ustrajno oglašavanje alatom na daljinu – zabranjena praksa br. 26.

Točka br. 26. PRILOGA I.



Ustrajno, a neželjeno nuđenje telefonom, faksom, e-poštom ili drugim sredstvom daljinske komunikacije, osim u slučaju i u mjeri u kojoj je to opravdano radi nacionalnim propisima predviđenog ispunjenja ugovorne obveze. To ne dovodi u pitanje članak 10. Direktive 97/7/EZ ni direktiva 95/46/EZ i 2002/58/EZ.

Cilj je te zabrane **zaštititi potrošače od dosađivanja putem alata za oglašavanje na daljinu**. Točkom br. 26. Priloga I. ne zabranjuje se oglašavanje na daljinu *per se*, nego **ustrajno i neželjeno nuđenje**.

Na primjer:



- savjetnik u osiguranju pretraživao je novine na internetu i u papirnatom obliku u potrazi za izvješćima o nesrećama te je potom slao standardna pisma žrtvama nudeći savjete i pomoć u pitanju naknade. Austrijski vrhovni sud presudio je da se slanje jednog pisma osobi ne smatra „ustrajnim i neželjenim nuđenjem” u smislu točke 26. Priloga I.²¹⁷

Posebna pravila o neželjenom oglašavanju putem elektroničkih komunikacijskih mreža (tj. telefonom ili e-poštom) utvrđena su u članku 13. Direktive 2002/58/EZ o privatnosti i elektroničkim komunikacijama. Automatske sekretarice, faks uređaji ili e-

²¹⁵ Odluka AGCM-a PI2671 – Libero Infostrada točka. 6. peta alineja. Donesena je 2000. prije donošenja Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi i temeljila se na nacionalnim odredbama o provedbi Direktive 84/450/EEZ o zavaravajućem oglašavanju.

²¹⁶ Predmet *Verbraucherzentrale Bundesverband/Facebook*, Landgericht Berlin, Az. 16O341/15.

²¹⁷ 4 Ob 174/09f, OGH (Oberster Gerichtshof), 19. siječnja 2010.

pošta mogu se upotrebljavati samo u svrhu izravnog oglašavanja radi kontaktiranja korisnika koji su prethodno dali svoj pristanak. Te odredbe specifične za određeni sektor imaju prvenstvo pred Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi, što znači da takva nuđenja ne moraju biti ustrajna i da države članice moraju kazniti nuđenja od prvog poziva ili prve poruke e-pošte.

Ne postoje slična pravila EU-a specifična za određeni sektor u pogledu oglašavanja **poštom i ostalih tiskanih oglasa**. Oni su vrlo detaljno određeni u Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi, a posebno točkom 26. Priloga. Stoga, **nacionalne odredbe kojima se zabranjuju sve vrste neadresiranih tiskanih oglasa** nadilaze potpuno usklađene odredbe Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, osim ako potrošači prethodno ne daju svoj pristanak.

Takva bi zabrana bila dopuštena samo ako nije obuhvaćena područjem primjene Direktive, tj. ako joj nije **cilj zaštita gospodarskih interesa potrošača**.

Neke su države članice branile takve zabrane na različitim osnovama, npr. u svrhu zaštite okoliša (smanjenje papira potrošenog na materijal za oglašavanje).

Ako nadzornik za potrebe stavljanja proizvoda na tržište upotrijebi **osobne podatke** (npr. ime i/ili adresu primatelja ili ostale podatke povezane s osobom koju je moguće identificirati), to onda predstavlja obradu takvih podataka u skladu s **pravom EU-a o zaštiti podataka**.

Zaštitne mjere i obveze u skladu s Direktivom o zaštiti podataka (95/46/EZ) moraju se poštovati, uključujući informiranje pojedinaca o tome da će se obrada podataka izvršiti prije bilo kakvog stavljanja proizvoda na tržište i dopuštanje pojedincima da se suprotstave obradi svojih osobnih podataka u tu svrhu²¹⁸.

4.6 Izravno navođenje djece – zabranjena praksa br. 28.

Točka br. 28. PRILOGA I.



Uključivanje u oglas izravnog navođenja djece na to da kupe oglašavane proizvode ili da nagovore svoje roditelje ili ostale punoljetne osobe da im kupe oglašavane proizvode. Ta odredba ne dovodi u pitanje članak 16. Direktive 89/552/EEZ o televizijskom emitiranju.

Ta zabrana uključuje vršenje pritiska na djecu da izravno kupe proizvod ili da nagovore odrasle osobe da im ga kupe („moć dosađivanja“). Tvrdnja koju o ovoj zabrani iznose mnogi trgovci je da može biti teško **razlikovati oglašavanje usmjereno prema djeci** od oglašavanja usmjerenog prema ostalim potrošačima.

²¹⁸ Članci 10., 11. i 14. Direktive 95/46/EZ.

Isto tako, katkad može biti nejasno **uključuje li poslovna praksa izravno navođenje djece.**

Ipak, provjera kojom se određuje može li poslovna praksa biti obuhvaćena točkom 28. Priloga I. mora se provesti na svakom pojedinačnom slučaju. Nacionalno provedbeno tijelo ili sud **nisu obvezni pridržavati se onoga što trgovac definira kao svoju ciljnu skupinu** u pogledu predmetne poslovne prakse iako se ta definicija može uzeti u obzir.

Na primjer:



- poslovna praksa na internetu koja uključuje zajednicu igrača u kojoj djeca odijevaju virtualne lutke pozivala je djecu da „kupe još”, „kupe ovdje”, „nadograde odmah” i „prijeđu na Superstar”. Švedski Trgovački sud zabranio je takve prakse uz obrazloženje da su te izjave predstavljale izravno navođenje djece u smislu točke 28. Priloga I.,²¹⁹
- organizator koncerata oglašavao je ulaznice za koncert Justina Biebera na svojoj Facebook stranici pri čemu je upotrijebio izjave poput „Belieberi – postoji još dostupnih RIMI-karata u mnogim trgovinama. Potrčite, skočite na bicikl ili neka vas netko odveze” i „Ne zaboravite kupiti i ulaznice za Bieberexpress pri kupnji ulaznica za koncert danas u RIMI-ju.” Norveško vijeće za tržište utvrdilo je da to predstavlja povredu točke br. 28. Priloga I., pri čemu je uzelo u obzir prethodno navedenu odluku švedskog Trgovačkog suda u „predmetu Stardoll”,
- tijelo nadležno za standarde oglašavanja u Ujedinjenoj Kraljevini donijelo je odluku protiv dviju mrežnih igara koje su uključivale kupnje unutar aplikacije koja je sadržavala izravno navođenje djece. Sudjelovanje u samoj igri bilo je besplatno. Međutim, određene su aktivnosti zahtijevale sudjelovanje u sustavu članstva koji se plaća, što je članovima davalo pravo na dodatne povlastice. Tijelo je utvrdilo da je nekoliko izjava kojima se promoviralo članstvo ili kupnja valute koja se upotrebljava u igri bilo sastavljeno u obliku naredbi igračima. To su izjave poput „PRIDRUŽI SE ODMAH”,²²⁰ „Super Moshis trebaju TEBE” i „Članovi će biti nevjerovatno popularni”, što je nadležno tijelo protumačilo kao vršenje pritiska na djecu kako bi kupila proizvod²²¹,
- finski ombudsman za zaštitu potrošača utvrdio je da praksa u kojoj se banka marketinškim pismom izravno obraća djetetu koje navršava deset godina predstavlja agresivnu praksu. U pismu je djeci izražena dobrodošlica u podružnicu banke kako bi dobila osobnu karticu Visa Electron kojom obilježavaju njihov deseti rođendan.

²¹⁹ MD 2012:14, Marknadsdomstolen, 6. prosinca 2012., Stardoll: <http://www.marknadsdomstolen.se/Filer/Avg%c3%b6randen/Dom2012-14.pdf>

²²⁰ https://www.asa.org.uk/Rulings/Adjudications/2015/8/55-Pixels-Ltd/SHP_ADJ_305045.aspx#.VjnevP7luUk

²²¹ https://www.asa.org.uk/Rulings/Adjudications/2015/8/Mind-Candy-Ltd/SHP_ADJ_305018.aspx#.VjnfC_7luUk

Neka su nadležna nacionalna tijela osmislila kriterije kojima će se voditi pri procjeni toga predstavlja li pojedini slučaj poslovnu praksu koja uključuje izravno navođenje djece.

Na primjer, „**Načela igara koje se igraju putem interneta ili aplikacije**” koja je objavio Ured Ujedinjene Kraljevine za zaštitu tržišnog natjecanja u siječnju 2014.,²²² sadržavaju sljedeći primjer poslovnih praksi koje *vjerojatno nisu ili uopće nisu u skladu sa zabranom o izravnom navođenju djece*:

„Igra koja će se vjerojatno svidjeti djeci zahtijeva od potrošača da ‚potroši‘ valutu koja se upotrebljava u igri koja se može zaraditi tijekom igranja igre ili kupiti za pravi novac. Kad potrošač potroši valutu koja se upotrebljava u igri, on/ona se motivira – potiče ili navodi s pomoću izjava ili slika unutar igrice – da na primjer ‚kupi još‘, posjeti trgovinu da ‚dobije još‘ ili da ‚postane članom‘.”

Britanska načela uključuju sljedeće kriterije prema kojima se određuje **je li vjerojatno da će se igre svidjeti djeci**:

Razumno bi se moglo predvidjeti da će se određena igra svidjeti djeci zbog njezina sadržaja, stila i/ili načina na koji je predstavljena. Prije sastavljanja oglašivačkih poruka trebalo bi razmotriti tko će vjerojatno biti ciljana publika te odlučiti smije li se upotrijebiti izravno navođenje. Važan je odlučujući čimbenik u tome utvrditi je li poznato da djeca igraju tu igru ili stavlja li se ta igra na tržište za djecu. Međutim, ostali čimbenici ili obilježja koji mogu značiti da je vjerojatno da će se igra svidjeti djeci utvrđeni su u sljedećem okvirnom popisu:

- *uključivanje likova koji su omiljeni među djecom ili će se vjerojatno svidjeti djeci,*
- *grafički prikaz koji podsjeća na animirane filmove,*
- *jarke boje,*
- *jednostavan način igranja i/ili jezik,*
- *igra se temelji na aktivnosti koja će se vjerojatno svidjeti djeci ili je omiljena među djecom,*
- *igra je dostupna svima za preuzimanje, prijavu ili kupnju i nema dobno ograničenje,*
- *igra se nalazi u dječjem odjelu trgovine aplikacijama.*

Prema nordijskim ombudsmanima za zaštitu potrošača:²²³

²²² https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/288360/oft1519.pdf.

²²³ <http://www.consumerombudsman.dk/~media/Consumerombudsman/dco/Guidelines/Position%20of%20the%20Nordic%20Consumer%20Ombudsmen%20on%20social%20media%20marketing.pdf>

„Trgovci ne smiju izravno navoditi ili pozivati djecu ili nagovarati njihove roditelje ili ostale odrasle osobe da kupuju njihove proizvode. U svakom se slučaju mora procijeniti navodi li ili poziva određeni oglas djecu na kupnju. Takva se ocjena mora obaviti iz perspektive pojedinačnog djeteta uzimajući u obzir njegovu dob, razvoj i ostale čimbenike koji dijete čine posebno ranjivim. Važnost će se, među ostalim, pridati sljedećem:

- koliko je jasno oblikovano navođenje na kupnju, uključujući dojam koji ostavlja. Oglasi koji sadržavaju tekst poput: ‚kupi knjigu‘ ili ‚reci mami da kupi proizvod u najbližoj trgovini‘ bit će izravno navođenje na kupnju,
- kako je oglašavanje usmjereno prema djeci. Je li oglas poslan putem medija koji je usmjeren prema djeci izravno i pojedinačno, na primjer,
- koliko je jednostavno kupiti oglašavani proizvod. Na primjer, moguće je kliknuti na poveznicu i time izvršiti kupnju. Oglas s tekstom koji glasi ‚kupi ovdje‘ i koji preusmjerava na stranicu na kojoj se može izvršiti kupnja bit će izravno navođenje na kupnju.”

Godine 2013. i 2014. europska nadležna nacionalna tijela za zaštitu potrošača, koja djeluju u okviru mreže za suradnju u području zaštite potrošača, provela su **zajedničke provedbene mjere u pogledu mrežnih igara** koje nude mogućnost kupnje tijekom igranja (kupnja unutar aplikacije) i za koje je vjerojatno da će se svidjeti djeci i da će ih igrati²²⁴.

U svojem zajedničkom stajalištu iz srpnja 2014. nadležna tijela za suradnju u području zaštite potrošača navela su da se **članak 5. stavci 3. i 5. i točka 28. Priloga I. Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi primjenjuju na igre koje će se vjerojatno svidjeti djeci, a ne isključivo ili posebno na one koje su namijenjene djeci**. Igra ili aplikacija te navođenje koje je u njoj sadržano može se smatrati usmjerenom prema djeci u smislu točke 28. Priloga I. ako se od trgovca razumno može očekivati da predvidi vjerojatnost da se ona sviđi djeci.

4.7 Nagrade – zabranjena poslovna praksa br. 31.

Točka br. 31. PRILOGA I.



Stvaranje lažnog dojma da je potrošač već osvojio, da će osvojiti ili da će poduzimajući posebnu radnju osvojiti nagradu ili drugu odgovarajuću pogodnost, iako zapravo:

— nikakva nagrada ni druga odgovarajuća pogodnost nije predviđena

ili

²²⁴ http://ec.europa.eu/justice/newsroom/consumer-marketing/news/1401222_en.htm i http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-847_hr.htm

— je poduzimanje bilo kakve radnje u vezi s dobivanjem nagrade ili drugom odgovarajućom koristi uvjetovano određenim plaćanjem od strane potrošača ili kod potrošača uzrokuje troškove.

Ocjena prve kategorije situacija (tj. bez nagrade) prilično je jednostavna. Kako se zabrana ne bi prekršila, **trgovci moraju uvijek moći dokazati da su dodijelili najmanje jednu nagradu ili odgovarajuću pogodnost u skladu s uvjetima točno onako kako su navedeni u njihovoj najavi potrošaču.** Ako se toga ne budu pridržavali, praksa će im biti zabranjena.

Na primjer:



- u Češkoj je trgovac stvorio pogrešan dojam da bi potrošači mogli osvojiti nagradu izjavom da će svatko tko sudjeluje u određenoj lutriji imati priliku osvojiti prijenosno računalo. U stvarnosti se takvo računalo nije moglo osvojiti²²⁵,
- u Španjolskoj je trgovac stvorio pogrešan dojam da je potrošač osvojio nagradu time što je u pismu potrošaču nedvosmisleno naveo da je osvojio nagradu od 18 000 eura, dok zapravo takva nagrada nije postojala. Španjolski sud objasnio je da je takva poslovna praksa u suprotnosti s nacionalnim zakonom kojim se prenosi točka 31. Priloga I. Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi²²⁶.

Drugi dio točke br. 31. (tj. nagrada ili pogodnost podrazumijeva potrošačevo plaćanje novca ili nastanak troška) obuhvaća nepoštene prakse u kojima je primjerice potrošač obaviješten da je osvojio nagradu, ali mora **nazvati telefonsku liniju s višom telefonskom pristojbom** kako bi je mogao preuzeti ili u kojima je potrošač najprije obaviješten da je osvojio nagradu, ali je potom saznao da **mora naručiti još jedan proizvod ili uslugu kako bi primio oglašavanu nagradu** ili pogodnost jednake vrijednosti.

Sud je obrazložio da čak i kad je trošak nametnut potrošaču za preuzimanje nagrade (tj. radi dobivanja informacija o vrsti nagrade ili njezina preuzimanja) minimalan u usporedbi s vrijednosti nagrade, kao u slučaju poštanske marke, i bez obzira na to donosi li plaćanje tih troškova ikakvu korist trgovcu, takve su prakse zabranjene u skladu s točkom br. 31. Priloga I.²²⁷

Na primjer:



- poduzeća koja prodaju proizvode putem interneta šalju promotivne oglase poštom u kojima navode da je potrošač „uz stopostotno jamstvo jedan

²²⁵ Općinski sud u Pragu, 29. listopada 2014., Golden Gate Marketing protiv Češkog tijela za nadzor trgovine.

²²⁶ Audiencia Provincial de Barcelona, 26. lipnja 2014., 323/2014.

²²⁷ Predmet C-428/11, Purely Creative e.a. protiv Office of Fair Trading, presuda od 18. listopada 2012.

od izabranih ljudi koji će dobiti elektronički proizvod. Taj je proizvod besplatan!” Potrošači su zapravo morali odgovoriti u roku od dva dana i platiti 19,99 EUR kako bi podmirili „administrativne troškove i troškove prijevoza”. Nizozemsko tijelo nadležno za zaštitu potrošača i tržišta utvrdilo je da je pogrešno navođenje potrošača na pomisao da su već osvojili nagradu, dok se od njih zahtijeva da plate naknadu u roku od dva dana od primitka obavijesti o promotivnoj akciji, obuhvaćeno točkom br. 31. Priloga I. (kao i ostale radnje s crne liste poput onih iz točke br. 20. koje se odnose na upotrebu riječi „besplatno”)²²⁸.

²²⁸ CA/NB/544/10, Consumentenautoriteit, 21. rujna 2010., Garant-o-Matic B.V.

5. PRIMJENA DIREKTIVE O NEPOŠTENJOJ POSLOVNOJ PRAKSI NA ODREĐENE SEKTORE

5.1 Tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš

Izrazi „tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš” i „tvrdnje o ekološkoj učinkovitosti” odnose se na prakse navođenja na zaključak ili drukčijeg stvaranja dojma (u okviru tržišnog komuniciranja, stavljanja proizvoda na tržište ili oglašavanja) da roba ili usluga **ima pozitivan učinak na okoliš ili nema nikakav učinak na okoliš ili da je manje štetna za okoliš** od robe ili usluga konkurenata.

Razlog tomu može biti sastav, način izrade ili proizvodnje tog proizvoda, način na koji se može odlagati te očekivano smanjenje energije ili zagađenja zbog njegove upotrebe.

U slučaju kad takve tvrdnje nisu istinite ili ih nije moguće provjeriti, ta se praksa često naziva manipulativnim zelenim marketingom.

Manipulativni zeleni marketing može se odnositi na sve oblike poslovne prakse poslovnog subjekta prema potrošaču u pogledu ekoloških obilježja robe ili usluga. Ovisno o okolnostima to može uključivati sve vrste izjava, informacija, simbola, logotipa, grafičkih prikaza i naziva robnih marki te njihovo međudjelovanje s bojama, na pakiranjima i oznakama, u promidžbenim materijalima i u svim medijima (uključujući *web*-mjestu) bilo koje organizacije ako se ona smatra „trgovcem” i sudjeluje u poslovnim praksama u odnosu na potrošače.

Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi nisu predviđena posebna pravila u pogledu tvrdnji o prihvatljivosti za okoliš. Međutim, ona predstavlja pravni temelj kojim se osigurava da trgovci ne iznose tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš na načine koji su nepošteni prema potrošačima. Njome se ne obeshrabruje upotreba „tvrdnji o ekološkoj učinkovitosti”.

Upravo suprotno: Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi može pomoći trgovcima koji ulažu u okolišnu učinkovitost svojih proizvoda omogućavajući im transparentno obavješćivanje potrošača o poduzetim naporima te sprečavajući konkurente od iznošenja zavaravajućih tvrdnji o prihvatljivosti za okoliš.

5.1.1 Međudjelovanje s ostalim zakonodavstvom EU-a u pogledu tvrdnji o prihvatljivosti za okoliš

Kako je istaknuto u odjeljku 1.4., članak 3. stavak 4. i uvodna izjava 10. ključni su dijelovi Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

U njima je utvrđeno načelo da je Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi osmišljena radi nadopunjavanja ostalog zakonodavstva EU-a kao „sigurnosna mreža” kojom se osigurava da se u svim sektorima zadrži visoka zajednička razina zaštite potrošača u pogledu nepoštenih poslovnih praksi.

Primjeri specifičnog zakonodavstva EU-a u pogledu tvrdnji o prihvatljivosti za okoliš sljedeći su:

- Direktiva 2012/27/EU o energetskej učinkovitosti²²⁹,
- Direktiva 2010/31/EU o energetskej učinkovitosti zgrada²³⁰,
- Uredba (EZ) br. 1222/2009 o označivanju guma s obzirom na učinkovitost potrošnje goriva i druge bitne parametre²³¹,
- Direktiva 2009/72/EZ o zajedničkim pravilima za unutarnje tržište električne energije²³²,
- Direktiva 2009/125/EZ o uspostavi okvira za utvrđivanje zahtjeva za ekološki dizajn proizvoda koji koriste energiju²³³,
- Uredba 834/2007 o ekološkoj proizvodnji i označivanju ekoloških proizvoda²³⁴.

U nastavku je nekoliko primjera međudjelovanja Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi i specifičnog zakonodavstva EU-a u pogledu tvrdnji o prihvatljivosti za okoliš:

²²⁹ Naime, u članku 9. stavku 2. te Direktive navodi se da ako potrošači imaju pametna brojlja za prirodni plin i/ili električnu energiju, „sustavi mjerenja krajnjim kupcima pružaju informacije o stvarnom vremenu uporabe”, a u članku 10. stavku 1. navodi se da „ako krajnji kupci nemaju pametna brojlja”, informacije o obračunu moraju biti „točne i temeljene na stvarnoj potrošnji”.

²³⁰ U skladu s člankom 10. te Direktive, energetskim certifikatima vlasnicima i najmoprimcima zgrade omogućuje se usporedba i procjena energetske učinkovitosti zgrada. Na primjer, „u energetskom certifikatu navodi se gdje vlasnik odnosno najmoprimac može dobiti detaljnije informacije, (...) u pogledu (...) preporuka navedenih u energetskom certifikatu”. U članku 12. stavcima 2. i 3. zahtijeva se da se energetski certifikat „potencijalnom novom najmoprimcu ili kupcu pokaže, a kupcu odnosno najmoprimcu i preda” kod izgradnje, prodaje i iznajmljivanja zgrada, a ako se to radi prije nego što je zgrada izgrađena, prodavatelj mora „osigurati procjenu njezine buduće energetske učinkovitosti”. Odnosno, u skladu s člankom 12. stavkom 4., prilikom oglašavanja zgrada koje imaju energetski certifikat u svrhu njihove prodaje ili iznajmljivanja, pokazatelj energetske učinkovitosti zgrade mora biti naveden „u komercijalnim medijima”.

²³¹ Tom se Uredbom uspostavlja okvir za osiguravanje usklađenih podataka o parametrima guma putem označivanja, omogućujući krajnjim korisnicima odabir na temelju dobre obaviještenosti prilikom kupnje guma.

²³² U skladu s člankom 3. stavkom 5. točkom (b) te Direktive, kupcima se dostavljaju svi odgovarajući podaci o njihovoj potrošnji električne energije. U skladu s člankom 3. stavkom 9. točkama (a) i (b), opskrbljivači električne energije specificiraju „udio svakog izvora energije u sveukupnoj strukturi energenata opskrbljivača (...)” i „upućivanje na postojeće referentne izvore (...) gdje su javno dostupne informacije o utjecaju na okoliš”. U Prilogu I. navedeno je koje se potrebe zaštite potrošača namjeravaju osigurati odredbama članka 3.

²³³ Na temelju te okvirne Direktive uspostavljeni su minimalni zahtjevi putem provedbenih mjera usmjerenih na proizvode, npr. žarulje i kućanske uređaje. U skladu s člankom 14. te Direktive i s primjenjivom provedbenom mjerom, proizvođači osiguravaju da se potrošačima proizvoda pruže „informacije o ulozi koju oni mogu imati u održivoj uporabi proizvoda” i „kad to zahtijevaju provedbene mjere, ekološki profil proizvoda i pogodnosti ekološkog dizajna”.

²³⁴ U člancima 23. i 24. te Uredbe sadržana su pravila o upotrebi izraza koji se odnose na ekološku proizvodnju. U članku 25. sadržana su pravila o upotrebi logotipa ekološke proizvodnje.

Na primjer:



- u okviru uspostavljenom **Direktivom 2010/30/EU o označivanju potrošnje energije**²³⁵, između ostalog, uspostavljeni su zahtjevi za označivanje potrošnje energije električnih kućanskih rashladnih uređaja²³⁶. Tom su Direktivom zabranjene dodatne oznake i simboli koji mogu obmanuti korisnike u pogledu potrošnje energije²³⁷. Međutim, ona ne sadržava posebna pravila o tome što se smatra obmanjujućim. U tom se slučaju u obzir može uzeti Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi. Njemački je sud smatrao upotrebu slogana „vrlo energetski štedljiv“ za hladnjak/zamrzivač u razredu energetske učinkovitosti „A“ zavaravajućom poslovnom praksom na temelju Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. U tom je razdoblju 308 od 543 uređaja na njemačkom tržištu pripadalo razredu „A+“, a čak je 17 % svih dostupnih uređaja pripadalo razredu energetske učinkovitosti „A++“²³⁸,
- poduzeće Nokian Tyres za oglašavanje guma upotrebljavalo je vlastitu oznaku guma. Tom se oznakom namjeravala prikazati mogućnost korištenja tim gumama u vožnji u zimskim uvjetima. Oznaka društva vrlo je slična **službenoj oznaci za gume EU-a**²³⁹ koja je obvezna od studenoga 2012. Nokian Tyres oglašavao je svoje gume upotrebljavajući vlasničku oznaku, zbog koje su potrošači možda stekli zavaravajući dojam da su te gume zadovoljile uvjete testiranja i klasifikacije koje zahtijeva oznaka za gume EU-a. Osim toga, oznakom guma poduzeća Nokian Tyres nije pružen pouzdani pregled svojstava guma u odnosu na gume drugih proizvođača koji su imali oznaku EU-a. Trgovački sud u Finskoj zabranio je društvu Nokian Tyres upotrebu vlastitih oznaka guma u oglašavanju usmjerenom na potrošače, osim ako je poduzeće jasno odijelilo tu oznaku od oznake guma EU-a²⁴⁰,
- rumunjsko nacionalno tijelo za zaštitu potrošača 2011. provelo je provedbenu mjeru u pogledu tvrdnji o prihvatljivosti za okoliš koje se iznose kad je riječ o uslugama čišćenja odjeće, tepiha i automobila. Ono je prvotno razmatralo temeljenje svojih mjera na zahtjevima **Uredbe o znaku za okoliš EU-a**²⁴¹. Međutim, s obzirom na to da u to vrijeme nije postojao znak za okoliš za usluge čišćenja²⁴², nacionalno tijelo smatralo je to pitanje zavaravajućom poslovnom praksom te primijenilo Direktivu o nepoštenoj poslovnoj praksi umjesto te Uredbe.

²³⁵ Naime, u skladu s člankom 3. točkom (b) te Direktive, izlaganje drugih oznaka, znakova, simbola ili natpisa koji ne zadovoljavaju zahtjeve te Direktive i relevantnih delegiranih akata zabranjeno je ako bi njihovo prikazivanje krajnje korisnike moglo obmanuti ili zbuniti u pogledu potrošnje energije. U skladu s člankom 4. točkom (a), informacije koje se odnose na potrošnju električne energije, drugih oblika energije i prema potrebi drugih bitnih resursa tijekom uporabe stavljaju se na znanje krajnjim korisnicima u informacijskom listu i na oznaci proizvoda koji se nudi za prodaju, u najam, najam s pravom kupnje ili se izravno ili neizravno izlaže krajnjim korisnicima bilo kojim sredstvom prodaje na daljinu, uključujući internet.

²³⁶ Delegirana uredba Komisije (EU) br. 1060/2010 o dopuni Direktive 2010/30/EU Europskog parlamenta i Vijeća u pogledu označivanja energetske učinkovitosti kućanskih rashladnih uređaja.

²³⁷ Usp. članak 3. stavak 1. točku (b) Direktive 2010/30/EU.

²³⁸ Izvješće s dijaloga više dionika o tvrdnjama o prihvatljivosti proizvoda za okoliš, ožujak 2013., str. 18.

²³⁹ Uredba (EZ) br. 1222/2009 o označivanju guma s obzirom na učinkovitost potrošnje goriva i druge bitne parametre.

²⁴⁰ MAO: 185/13

²⁴¹ Uredba (EZ) br. 66/2010 o znaku za okoliš EU-a. Člankom 10. stavkom 1. zabranjeno je svako lažno ili obmanjujuće oglašavanje ili uporaba bilo kakvog znaka ili logotipa koji bi se mogao krivo protumačiti kao znak za okoliš EU-a.

²⁴² Kriteriji za usluge čišćenja trenutačno su u izradi. Vidjeti <http://susproc.jrc.ec.europa.eu/cleaning%20services/index.html>

5.1.2 *Glavna načela: članci 6., 7. i 12. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi koji se primjenjuju na tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš*

Primjenu Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš moguće je sažeti u dva glavna načela:

- I. na temelju općih odredaba Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, posebno članaka 6. i 7., **trgovci svoje tvrdnje o ekološkoj učinkovitosti moraju predstaviti na jasan, specifičan, točan i nedvosmislen način** kako bi se osiguralo da se potrošače ne dovodi u zabludu;
- II. u skladu s člankom 12. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, **trgovci svoje tvrdnje moraju potkrijepiti dokazima** i biti ih spremni na razumljiv način dostaviti nadležnim provedbenim tijelima ako se predmetna tvrdnja dovede u pitanje.

Ta su načela isto tako sadržana u nekoliko nacionalnih smjernica o tvrdnjama o prihvatljivosti za okoliš, odnosno u danskim Smjernicama za upotrebu tvrdnji o prihvatljivosti za okoliš i drugih tvrdnji u oglašivačke svrhe²⁴³, Smjernicama Ujedinjene Kraljevine o tvrdnjama o ekološkoj učinkovitosti²⁴⁴ i francuskom Praktičnom vodiču za trgovce i potrošače o tvrdnjama o prihvatljivosti za okoliš²⁴⁵.

Kriteriji usklađenosti u pogledu tvrdnji o prihvatljivosti za okoliš – savjeti više dionika kojima se trgovcima pruža potpora u provedbi Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi



Višedionička skupina za tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš²⁴⁶ koju je koordinirala Europska komisija²⁴⁷ i koju su činili predstavnici nacionalnih tijela, europskih poslovnih organizacija, potrošačkih udruženja i nevladinih organizacija za zaštitu okoliša, utvrdila je postojanje različitih izazova u tom području, izradila preporuke i svojim mišljenjem pridonijela „Studiji potrošačkog tržišta o tvrdnjama o prihvatljivosti neprehrambenih proizvoda za okoliš” na razini EU-a²⁴⁸. Nadalje, u skladu s nalazima te studije, višedionička skupina izradila je „Kriterije usklađenosti u pogledu tvrdnji o prihvatljivosti za okoliš” u kojima je sadržano njihovo zajedničko tumačenje primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi u tom području. S pomoću njih se trgovcima i provedbenim tijelima namjerava pružiti potpora u primjeni Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi u pogledu tvrdnji o prihvatljivosti za okoliš. Ti savjeti nisu pravno obvezujući, ali su utjecali na uvođenje izmjena u te ažurirane smjernice jer predstavljaju korisne savjete dionicima²⁴⁹.

²⁴³ Izdao danski ombudsman za zaštitu potrošača; <http://www.consumerombudsman.dk/Regulatory-framework/dco-guides/Environmental-and-ethical-marketing>

²⁴⁴ Izdalo Ministarstvo zaštite okoliša, hrane i ruralne politike; https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/69301/pb13453-green-claims-guidance.pdf

²⁴⁵ Izdali Ministarstvo ekologije, održivog razvoja, prijevoza i stanovanja i Ministarstvo trgovine, obrta, malih i srednjih poduzeća, turizma i potrošača; http://www.economie.gouv.fr/files/files/directions_services/cnc/docs/the_practical_guide_to_environmental_claims_2012.pdf

²⁴⁶ http://ec.europa.eu/consumers/consumer_rights/unfair-trade/environmental-claims

²⁴⁷ <http://ec.europa.eu/transparency/regexpert/index.cfm?do=groupDetail&groupDetailID=3325&news=1>

²⁴⁸ http://ec.europa.eu/consumers/consumer_evidence/market_studies/environmental_claims/index_en.htm

²⁴⁹ Savjeti višedioničke skupine sastavljeni su kao nastavak na izvješće te skupine iz 2013. i Studije potrošačkog tržišta o tvrdnjama o prihvatljivosti neprehrambenih proizvoda za okoliš objavljene 2015. U Izvješću višedioničke skupine za tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš iz 2013. utvrđen je niz izazova i najboljih praksi te su sastavljene preporuke – vidjeti http://ec.europa.eu/consumers/archive/events/ecs_2013/docs/environmental-claims-report-ecs-2013_en.pdf

Ostali se korisni kriteriji i primjeri mogu pronaći u Smjernicama Komisije za sastavljanje i procjenu tvrdnji o prihvatljivosti za okoliš objavljenima 2000.²⁵⁰ Te smjernice, koje su usklađene s međunarodnom normom ISO 14021-1999, sadržavaju upućivanja na tvrdnje koje bi se trebale smatrati zavaravajućima.

5.1.3 Primjena članka 6. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš

U članku 6. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi navodi se da **potrošači moraju moći vjerovati tvrdnjama o prihvatljivosti za okoliš** koje su sastavili trgovci. Kao posljedica toga, kako one ne bi bile zavaravajuće, tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš trebale bi se **predstaviti na jasan, specifičan, nedvosmislen i točan način**.

Tvrdnja o prihvatljivosti za okoliš može biti zavaravajuća ako „**sadrži lažne informacije te je stoga neistinita**” u pogledu jednog od čimbenika navedenih u članku 6. stavku 1. točkama od (a) do (g).

Na primjer:



- upotreba pojma „biorazgradiv” za proizvod koji zapravo nije biorazgradiv ili za koji nisu provedena nikakva ispitivanja,
- navođenje da su mali električni uređaji, kao što su glačala, usisavači, aparati za kavu „prihvatljivi za okoliš” („ekološki”), iako je ispitivanjima dokazano da je njihova učinkovitost često manja od učinkovitosti sličnih proizvoda²⁵¹,
- navođenje da su automobilske gume „ekološke gume” i promicanje njihova utjecaja na okoliš i utjecaja na potrošnju goriva, iako ispitivanja pokazuju različite rezultate²⁵²,
- navođenje da je proizvod izrađen od „eko kože”, a on zapravo nije izrađen od materijala životinjskog podrijetla, nego od drugih, sličnih materijala za koje nisu provedena ispitivanja kojima bi se dokazao njihov utjecaj na okoliš.

U Studiji potrošačkog tržišta o tvrdnjama o prihvatljivosti neprehrambenih proizvoda za okoliš ispitani su prisutnost tvrdnji o prihvatljivosti za okoliš na različitim tržištima, aspekti razmišljanja i ponašanja potrošača, razina usklađenosti s pravnim zahtjevima EU-a te različiti provedbeni instrumenti i instrumenti za samoregulaciju u određenim državama unutar i izvan EU-a. Dostupna je na poveznici http://ec.europa.eu/consumers/consumer_evidence/market_studies/environmental_claims/index_en.htm

²⁵⁰ Smjernice za sastavljanje i procjenu tvrdnji o prihvatljivosti za okoliš, prosinac 2000., Europska komisija – ECA SA, dr. Juan R. Palerm; http://ec.europa.eu/consumers/archive/cons_safe/news/green/guidelines_en.pdf

²⁵¹ Vidjeti str. 12. Izvješća s dijaloga više dionika o tvrdnjama o prihvatljivosti proizvoda za okoliš, usp. Istraga tvrdnji u okviru manipulativnog zelenog marketinga, Koje?, kolovoz 2012.

²⁵² Vidjeti str. 12. Izvješća s dijaloga više dionika o tvrdnjama o prihvatljivosti proizvoda za okoliš, usp. *Institut national de la Consommation* (studeni 2012.). *Les pneus verts tiennent ils leurs promesses? 60 millions de consommateurs*, izdanje br. 476, str. 40.

Tvrdnja o prihvatljivosti za okoliš isto tako može biti zavaravajuća ako **zavarava ili je vjerojatno da će zavarati prosječnog potrošača, čak i ako je informacija činjenično točna** u odnosu na jedan od čimbenika navedenih u članku 6. stavku 1. točkama od (a) do (g).

Na primjer:



- u skladu s „Kriterijima usklađenosti” koje je izradila višedionička skupina za tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš, tekst, slike i sveukupna prezentacija proizvoda (odnosno izgled, odabir boja, slika, zvukova, simbola ili oznaka) trebaju istinito i točno prikazivati razmjer koristi za okoliš te ne preuveličati ostvarenu korist²⁵³.

Tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš mogu biti zavaravajuće ako se temelje na **nejasnim i općim izjavama u pogledu koristi za okoliš**, kao što su „prihvatljivi za okoliš”, „zeleni”, „prijatelj prirode”, „ekološki”, „održivi”, „ekološki ispravan”, „klimatski prihvatljiv” ili „nježan prema okolišu”.

Takve bi tvrdnje mogle biti obuhvaćene člankom 6. stavkom 1. točkom (a) i člankom 6. stavkom 1. točkom (b) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi ako je vjerojatno da će one zavarati prosječnog potrošača te ga navesti na donošenje odluke o poslu koju inače ne bi donio.

Nejasne i opće tvrdnje moglo bi biti teško potkrijepiti, ako ne i nemoguće. Istodobno bi one kod potrošača mogle stvoriti dojam da proizvod ili aktivnost trgovca nema negativan učinak ili ima samo pozitivan učinak na okoliš. Na nacionalnoj su razini poduzete neke mjere protiv nejasnih i općih tvrdnji o prihvatljivosti za okoliš koje nije moguće potkrijepiti.

Na primjer:



- oglas je glasio: „Bambusova vlakna protiv organskog pamuka. 100 % prihvatljivi za okoliš. Saznajte zašto su bolji od pamuka i dobri za vas”. Podnositelj pritužbe naveo je da su tvrdnje da su proizvodi izrađeni od bambusa i „100 % prihvatljivi za okoliš” zavaravajuće te je sumnjao da ih je moguće potkrijepiti. Pritužbu je potvrdilo tijelo za kontrolu standarda oglašavanja u Ujedinjenoj Kraljevini (ASA), koje je napomenulo da je trgovac dostavio primjerke dvaju znanstvenih članaka za koje su on smatrao da potkrepljuju njegove tvrdnje. ASA je napomenula da je u člancima opisana proizvodnja bambusa od njegova sirova stanja do njegove upotrebe u proizvodnji odjeće, ali da njima nisu osigurani dostatni dokazi da proizvodnja odjeće od bambusa ima neznatan ili nikakav učinak na okoliš ili da je odjeća

²⁵³ Pravno neobvezujući savjeti višedioničke skupine dostupni su na poveznici http://ec.europa.eu/consumers/consumer_rights/unfair-trade/unfair-practices

koju trgovac prodaje zapravo izrađena od bambusa²⁵⁴,

- francusko samoregulatorno tijelo zaključilo je da je nekoliko tvrdnji da su električni auti „prihvatljivi za okoliš” zavaravajuće. To je bio slučaj sa zavaravajućim oglasom kojim se promovirala prihvatljivost za okoliš električnih automobila za najam, a nisu bile pružene informacije kojima bi se bolje objasnila ta tvrdnja. Samoregulatorno tijelo utvrdilo je da će, s obzirom na to da nije bilo moguće utvrditi da će električna energija potrebna za punjenje automobila u potpunosti dolaziti iz obnovljivih izvora energije, korištenje tom uslugom imati negativan učinak na okoliš²⁵⁵.

Pri procjeni tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš važni su **glavni utjecaji proizvoda na okoliš** tijekom njegova životnog vijeka, uključujući njegov lanac opskrbe. Tvrdnja o prihvatljivosti za okoliš trebala bi se odnositi na aspekte koji su **važni u pogledu utjecaja proizvoda na okoliš**²⁵⁶.

Nadalje, tvrdnje bi trebale biti jasne i nedvosmislene u pogledu toga na koji se aspekt proizvoda ili njegova životnog vijeka odnose²⁵⁷. Ako trgovac iznese tvrdnju o prihvatljivosti za okoliš **stavljajući naglasak na samo jedan od nekoliko učinaka** koji taj proizvod ima na okoliš, ta bi tvrdnja mogla biti zavaravajuća u smislu članka 6. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Na primjer:



- u skladu s „Kriterijima usklađenosti” koje je izradila višedionička skupina za tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš, korist na koju se ta tvrdnja odnosi ne bi trebala prouzročiti neopravdani prijenos učinaka, odnosno potrebno je izbjeći nastanak ili povećanje drugih negativnih učinaka na okoliš u drugim fazama životnog vijeka proizvoda, osim ako je ukupna neto korist za okoliš znatno poboljšana, na primjer u skladu s ocjenom životnog vijeka,
- proizvođač tvrdi da njegov proizvod ima malu potrošnju vode. Međutim, proizvod istodobno troši više energije od sličnog proizvoda iste kategorije, čime se znatno povećava sveukupni učinak proizvoda na okoliš. U takvim bi okolnostima tvrdnja mogla biti zavaravajuća u odnosu na prirodu proizvoda (članak 6. stavak 1. točka (a)) ili njegovih glavnih obilježja (članak 6. stavak 1. točka (b) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi).

²⁵⁴ Objava ASA-e u pogledu društva Bamboo Textiles Ltd od 15. prosinca 2010. https://www.asa.org.uk/Rulings/Adjudications/2010/12/Bamboo-Textiles.Ltd/TF_ADJ_49509.aspx#.VZ1RiP774ps

²⁵⁵ *Jury de déontologie publicitaire* (JDP), 26. lipnja 2014.

²⁵⁶ Ako trgovci ne poznaju najvažnije okolišne aspekte proizvoda, oni mogu provesti ocjenu životnog vijeka (LCA) uzimajući u obzir Preporuku Komisije o uporabi zajedničkih metoda za mjerenje i priopćavanje rezultata o utjecaju proizvoda i organizacija na okoliš za vrijeme njihovog životnog vijeka (2013/179/EU) i pilot-fazu mjerenja ekološkog otiska proizvoda i ekološkog otiska organizacija za razdoblje 2013. – 2016. Vidjeti <http://ec.europa.eu/environment/eussd/smgp/>

²⁵⁷ Vidjeti i Kriterije usklađenosti višedioničke skupine za tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš, stavak 2.1.: http://ec.europa.eu/consumers/consumer_rights/unfair-trade/unfair-practices

Pravila postupanja mogu uključivati obveze u pogledu zaštite okoliša ili „ekološkog ponašanja”. Ako takva pravila prekrši trgovac koji se pristao njima obvezati, onda je on obavio zavaravajuću radnju. Ta je situacija obuhvaćena člankom 6. stavkom 2. točkom (b).

Na primjer:



- *trgovac se suglasio s obvezujućim pravilima postupanja kojima se promiče održiva upotreba drva te se na njegovom web-mjestu nalazi logotip koji se odnosi na to pravilo. Pravila postupanja podrazumijevaju obvezu da njegovi članovi neće upotrebljavati tvrdo drvo iz šuma kojima se ne upravlja na održiv način. Međutim, utvrđeno je da proizvodi oglašeni na web-mjestu sadržavaju drvo iz upravo takve šume²⁵⁸.*

Prosječni bi potrošač očekivao da potpisnici pravila prodaju proizvode koji su u skladu s tim pravilima. Nacionalna provedbena tijela potom mogu ocijeniti je li vjerojatno da će prosječni potrošač donijeti svoju odluku o kupnji na toj osnovi.

Određene zavaravajuće poslovne prakse u odnosu na pravila postupanja smatraju se nepoštenima same po sebi u okviru Priloga I. Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi. Te su prakse obrađene u odjeljku 5.1.6. – „Primjena Priloga I. na tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš”.

U svojim „Kriterijima usklađenosti” višedionička skupina za tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš navela je sljedeće:

Ako trgovac ili industrija odluči upotrebljavati vlastite sustave označivanja, simbole ili potvrde u svrhe oglašavanja, te se oznake moraju primjenjivati isključivo na proizvode/usluge ili trgovce koji ispunjavaju uvjete za upotrebu. S pomoću kriterija trebale bi se dokazati jasne koristi za okoliš u usporedbi s konkurentskim proizvodima ili trgovcima te bi one trebale biti lako dostupne javnosti. U protivnom bi označivanje vjerojatno moglo biti zavaravajuće. Nadalje, trgovci bi trebali razmotriti provjere trećih strana kako bi se osigurala vjerodostojnost i primjerenost oznaka. Značenje ili važnost oznake moraju isto tako biti razjašnjene potrošaču. Naposljetku, takve se oznake ne smiju moći zamijeniti za druge oznake, uključujući, na primjer, oznake javno upravljanih sustava označivanja ili sustava konkurenata.

²⁵⁸ Iz Smjernica za propise u Ujedinjenoj Kraljevini (svibanj 2008.) u pogledu provedbe Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi – Zaštita potrošača od nepošteno trgovine – Ured za zaštitu tržišnog natjecanja / Ministarstvo poduzetništva i regulatorne reforme (2008.)

5.1.4 Primjena članka 7. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš

U članku 7. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi navedeni su određeni čimbenici koji su važni pri procjeni uključuje li poslovna praksa **zavaravajuća izostavljanja**.

Tvrdnje o ekološkoj učinkovitosti mogu biti zavaravajuće ako se temelje na **nejasnim i općim izjavama u pogledu koristi za okoliš**. Manje je vjerojatno da će takve tvrdnje biti zavaravajuće na temelju članka 7. ako su one dopunjene istaknutim specifikacijama ili izjavama s objašnjenjima učinka proizvoda na okoliš, na primjer ograničenjem tvrdnje na određene koristi za okoliš.

Ako trgovci dostave takve dopunske informacije, oni bi trebali osigurati da svojim djelovanjem ne krše članak 7. stavak 4. točku (a) (u slučaju poziva na kupnju) skrivajući ili na „nejasan, nerazumljiv, varljiv ili nepravodoban način” dostavljajući bitne informacije povezane s „glavnim obilježjima proizvoda”.

Na primjer:



- manje je vjerojatno da će tvrdnja u oglasu, kao što je „Prihvatljiv za okoliš: izrađen od recikliranih materijala”, biti zavaravajuća, na primjer, ako:
 1. je izjava „izrađen od recikliranih materijala” jasna i istaknuta;
 2. trgovac može dokazima potkrijepiti da je cjelokupni proizvod, osim manjih, usputnih sastavnica, načinjen od recikliranog materijala;
 3. je zbog izrade proizvoda s pomoću recikliranog materijala proizvod sveukupno korisniji za okoliš;
 4. kontekst oglasa ne navodi na druge zavaravajuće tvrdnje.

U svojim „Kriterijima usklađenosti” višedionička skupina za tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš navela je sljedeće:

„Neki proizvodi mogu podlijegati detaljnim i sveobuhvatnim pravilima te izvrsno utjecati na okoliš u toj mjeri da upotreba opće tvrdnje o koristi (predstavljene bez drugih kvalifikacija) može biti opravdana.

- To bi mogao biti slučaj ako je proizvod obuhvaćen dozvolom za uporabu javnog upravljanog sustava znaka za okoliš (kao što je nordijski znak za okoliš „Labud”, njemački „Plavi anđeo” ili znak za okoliš Europske unije „Cvijet”) ili drugim snažnim i uglednim sustavima označavanja koje podliježu provjeri trećih strana.²⁵⁹
- To isto tako može biti slučaj ako se studijama u pogledu ocjene životnog vijeka proizvoda dokazao njegov izvrstan utjecaj na okoliš. Te bi se studije trebale provesti u skladu s priznatim ili općeprihvaćenim metodama

²⁵⁹ Na primjer, oznaka „ISO znak zaštite okoliša tipa I” u skladu s definicijom Međunarodne organizacije za normizaciju glasi: ISO (norma 14024:1999) znak zaštite okoliša tipa I: dobrovoljni program treće strane koji se temelji na višestrukim kriterijima u okviru kojeg se dodjeljuje dozvola kojom se odobrava upotreba ekoloških oznaka na proizvodima i kojom se označuje sveukupna prednost proizvoda u okviru određene kategorije proizvoda na temelju razmatranja u pogledu životnog vijeka.

primjenjivima na relevantnu vrstu proizvoda te bi ih trebale provjeriti treće strane²⁶⁰. Ako te metode još nisu razvijene u relevantnom području, trgovci bi se trebali suzdržati od upotrebe općih tvrdnji o koristima (...).

Za takve bi proizvode trgovci svejedno trebali osigurati transparentnost u pogledu relevantnih okolišnih aspekata te osigurati da su takve informacije lako dostupne potrošačima, uključujući isticanjem predmetnog logotipa.”

Slično tomu, tvrdnja o prihvatljivosti za okoliš mogla bi biti zavaravajuća u skladu s člankom 7. stavkom 2. ako je predstavljena na nejasan ili nerazumljiv način. Na temelju ocjene svakog pojedinačnog slučaja, do toga bi moglo doći ako su opseg i granice tvrdnje nejasne.

Na primjer:



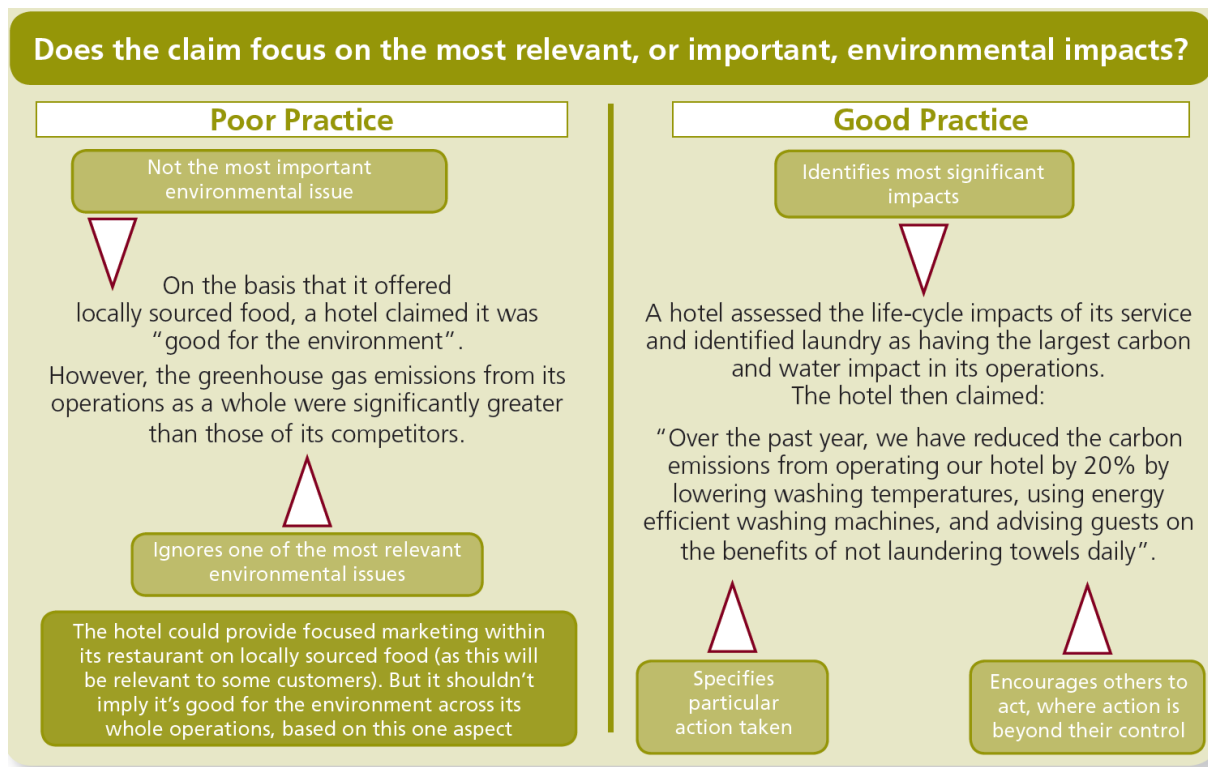
- *nije jasno obuhvaća li tvrdnja cijeli proizvod ili samo jednu njegovu sastavnicu, ukupni učinak poduzeća na okoliš ili samo učinak njegovih određenih aktivnosti ili na koji se utjecaj na okoliš ili postupak tvrdnja odnosi.*

Pri sastavljanju tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš važni su **glavni učinci proizvoda na okoliš**. U „Smjernicama o tvrdnjama o ekološkoj učinkovitosti” Ministarstva zaštite okoliša, hrane i ruralne politike Ujedinjene Kraljevine²⁶¹ navedeni su sljedeći primjeri:

²⁶⁰ Pilot-faza mjerenja ekološkog otiska proizvoda i ekološkog otiska organizacija za razdoblje 2013. – 2016. U slučaju da tvrdnja o izvrsnoj okolišnoj učinkovitosti zahtijeva usporedbu s „prosječnim” konkurentskim proizvodom ili posebnim proizvodom konkurenata, studija bi se mogla temeljiti na:

– postojećem pravilu kategorije ekološkog otiska proizvoda (PEFCR) kojim se omogućuju usporedbe proizvoda (putem određivanja referentnih vrijednosti i razreda učinkovitosti) ili

– pravilima utvrđenima u okviru serije normi ISO 14040 u pogledu usporednih tvrdnji.
²⁶¹ https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/69301/pb13453-green-claims-guidance.pdf, str. 12.



5.1.5 Primjena članka 12. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš

Članak 12.:



Države članice sudovima odnosno upravnim tijelima dodjeljuju ovlasti koje im omogućuju da u građanskim ili upravnim postupcima predviđenima u članku 11.:

(a) zahtijevaju od trgovca da dostavi dokaz o točnosti činjeničnih tvrdnji u vezi s poslovnom praksom ako se, uzimajući u obzir legitimni interes trgovca i svake druge stranke u postupku, takav zahtjev čini primjerenim na temelju okolnosti predmetnog slučaja;

(b) činjenične tvrdnje smatraju netočnima ako dokaz tražen u skladu s točkom (a) nije dostavljen ili ga sud odnosno upravno tijelo smatra nedostatnim.

U članku 12. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi objašnjeno je da bi se bilo koja tvrdnja (uključujući tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš) trebala **temeljiti na dokazima koje mogu provjeriti relevantna nadležna tijela.**

Trgovci moraju moći odgovarajućim dokazima potkrijepiti tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš. Stoga bi se tvrdnje trebale temeljiti na snažnim, nezavisnim, provjerljivim i

općenito prepoznatljivim dokazima u okviru kojih su se u obzir uzeli znanstveni nalazi i metode.

Činjenica da **je na trgovcu teret dokaza** odražava načelo sadržano u članku 12. točki (a) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi da provedbena tijela „zahtijevaju od trgovca da dostavi dokaz o točnosti činjeničnih tvrdnji u vezi s poslovnom praksom”.

Na primjer:



- poduzeće za proizvodnju mineralne vode predstavilo je svoje proizvode s tvrdnjom „nepostojeći učinak na okoliš”, navodeći da proizvodnja i prodaja boca vode nema baš nikakav učinak na okoliš. Međutim, poduzeće nije moglo dokazati da je obavljalo posebne aktivnosti za smanjenje učinka svojih proizvoda na okoliš, osim da je sudjelovalo u projektu naknade štete u okolišu. Na temelju toga je talijansko tijelo nadležno za tržišno natjecanje (AGCM) zaključilo da je kampanja sa sloganom „nepostojeći učinak na okoliš” predstavljala nepoštenu poslovnu praksu koja je mogla utjecati na odluke potrošača o transakciji²⁶²,
- oglas je glasio „Ovo je revolucionaran razrjeđivač čija je upotreba sigurnija za korisnike i okoliš”. Trgovac je smatrao da iznimno niska razina hlapljivih organskih spojeva sadržanih u proizvodu znači da je njegova upotreba sigurna za okoliš. Međutim, tijelo za kontrolu standarda oglašavanja u Ujedinjenoj Kraljevini (ASA) smatralo je da je tu tvrdnju potrebno potkrijepiti znatnom količinom dokaza. S obzirom na to da ASA nije vidjela takve dokaze, ona je zaključila da je tvrdnja zavaravajuća²⁶³.

Kako bi se osigurala potkrijepljenost tvrdnji o prihvatljivosti za okoliš, **trgovci bi trebali imati potrebne dokaze za potkrepljivanje svojih tvrdnji od trenutka kada su se te tvrdnje počele upotrebljavati ili biti sigurni da ih je moguće pribaviti i dostaviti na zahtjev.**

Memorandum danskog ombudsmana za zaštitu potrošača u kojemu su navedeni zahtjevi u pogledu dokumentacije primjenjivi na odjeljak 3. točku 3. danskog Zakona o oglašivačkim praksama glasi kako slijedi:

„Trgovac mora biti u mogućnosti dokumentacijom potkrijepiti činjenične izjave navedene u promidžbenim sadržajima. Međutim, razdoblje u kojem dokumentacija mora biti dostupna ne proizlazi izričito iz odredbe.

(...)

²⁶² Odluka talijanskog tijela nadležnog za tržišno natjecanje, 8. veljače 2012., ref. PS7235.

²⁶³ Objava ASA-e u pogledu ekoloških rješenja od 31. kolovoza 2011.

https://www.asa.org.uk/Rulings/Adjudications/2011/8/Eco-Solutions/SHP_ADJ_156247.aspx#_VZ1Rw_774ps

Uvjet iz članka 3. stavka 3. Zakona o praksama stavljanja proizvoda na tržište glasi: „mora se moći potkrijepiti dokumentacijom”. U jezičnoj formulaciji nije izričito navedeno kada dokumentacija kojom se potkrepljuju činjenične izjave mora postati dostupna. To nije izričito navedeno ni u pripremnim aktima Zakona o praksama stavljanja proizvoda na tržište ili Direktivi o zavaravajućem i komparativnom oglašavanju ili Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi na koje su se odnosili pripremni akti Zakona o praksama stavljanja proizvoda na tržište, niti je ombudsman za zaštitu potrošača upoznat s bilo kakvom sudskom praksom u okviru koje je utvrđeno treba li dokumentacija biti dostupna u vrijeme stavljanja proizvoda na tržište. Međutim, prema mišljenju ombudsmana za zaštitu potrošača jezična formulacija podrazumijeva sigurnost da se tvrdnje u promidžbenim sadržajima mogu potkrijepiti dokumentacijom.

Nadalje, taj je propis potrebno tumačiti u kontekstu članka 12. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. Prema mišljenju ombudsmana za zaštitu potrošača, svrha zahtjeva u pogledu dokumentacije mora biti da trgovac mora biti siguran da su činjenične izjave istinite u vrijeme stavljanja proizvoda na tržište kako ne bi zavarale potrošače. To znači da trgovac mora imati spremnu dokumentaciju u vrijeme objave promidžbenih sadržaja ili biti siguran da ju je moguće dostaviti na zahtjev. U protivnom postoji znatan rizik da će trgovac oglašavati svoj proizvod koristeći se lažnim tvrdnjama.

U tom kontekstu te kako je navedeno u članku 8. Konsolidiranog kodeksa oglašavanja i prakse objave promidžbenih sadržaja međunarodne trgovinske komore (2011.) dobrom je praksom potrebno smatrati ako trgovac posjeduje dokumentaciju u vrijeme stavljanja proizvoda na tržište ili je siguran da ju je moguće pribaviti i dostaviti.”

Premda tvrdnja može biti točna i relevantna za proizvod pri njezinu prvom navođenju, ona s vremenom može postajati sve manje važna. Kako bi se osiguralo da su trgovci u mogućnosti dostaviti potrebnu dokumentaciju nacionalnim tijelima u skladu s člankom 12. Direktive, oni bi trebali osigurati da se **dokumentacija koja se odnosi na te tvrdnje ažurira dok god se predmetne tvrdnje upotrebljavaju u oglašavanju.**

U svojim „Kriterijima usklađenosti” višedionička skupina za tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš navela je sljedeće:

Ako trgovac upotrebljava izjave koje se odnose na okoliš u nazivu svojeg poduzeća, proizvoda itd. te se taj naziv upotrebljava u svrhe stavljanja proizvoda na tržište, takvo stavljanje proizvoda na tržište podliježe zahtjevima u pogledu dokumentacije jednakima onima koji se primjenjuju na druge tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš u promidžbenim sadržajima, osim ako poduzeće

može dokazati da njegov naziv nema konotacije u pogledu okoliša ili je postojao prije nego što su se pitanja u pogledu okoliša pojavila u političkim/poslovnim programima. Međutim, da bi naziv bio u suprotnosti s Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi, taj bi naziv upotrijebljen u stavljanju proizvoda na tržište trebao zavarati prosječnog potrošača te bi trebalo biti vjerojatno da će ga navesti na donošenje odluke o poslu koju inače ne bi donio.

Na primjer:



- švedski Trgovački sud ispitao je oglašavanje ulja naziva Hydro Miljö Plus (Hidro eko plus). Trgovački je sud naveo da izraz „eko” u kombinaciji s izrazom „plus” u nazivu proizvoda stvara dojam da proizvod ima određene koristi za okoliš, premda loživo ulje uvijek uzrokuje štetu za okoliš. U tom je pogledu taj sud presudio da se pojam „eko” ne smije upotrebljavati u nazivu proizvoda²⁶⁴.

U svojim „Kriterijima usklađenosti” višedionička skupina za tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš navela je sljedeće:

Dokazi moraju biti jasni i čvrsti, a tvrdnje bi se trebale mjeriti s pomoću najprikladnijih metoda. Testiranje nezavisnih trećih strana trebalo bi biti dostupno nadležnim tijelima ako se predmetna tvrdnja dovede u pitanje. Ako zbog stručnih studija dođe do znatnog neslaganja ili sumnji u pogledu učinaka na okoliš, trgovac bi se u potpunosti trebao suzdržati od oglašavanja poruke.

Sadržaj i opseg dokumentacije ovisit će o posebnom sadržaju izjave. Složenost proizvoda ili aktivnosti bit će važna u tom pogledu.

Tvrdnje bi trebalo redovito pregledavati i ažurirati kako bi se osiguralo da ostanu relevantne. Tvrdnje bi trebalo ponovno ocjenjivati i ažurirati po potrebi zbog tehnološkog razvoja i pojave sličnih proizvoda ili drugih okolnosti koje mogu utjecati na točnost ili općeprihvaćenost tvrdnje.

Tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš ne bi se trebale odnositi na poboljšanje u odnosu na proizvod istog trgovca ili konkurenta koji više nije dostupan na tržištu ili koji trgovac više ne prodaje potrošačima, osim ako je to poboljšanje znatno i nedavno.

5.1.6 Primjena Priloga I. na tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš

Sljedeće prakse navedene u Prilogu I. osobito su važne za tvrdnje o prihvatljivosti za okoliš:

²⁶⁴ Švedski Trgovački sud, 1990:20 Norsk Hydro Olje AB.

Točka br. 1. PRILOGA I.



Tvrdnja da je trgovac potpisnik pravila postupanja iako to nije slučaj.

Na primjer:



- *trgovac na svojem web-mjestu lažno tvrdi da je potpisnik pravila postupanja o utjecaju proizvoda na okoliš.*

Točka br. 2. PRILOGA I.



Isticanje zaštitnog znaka, znaka kvalitete ili istovjetnog znaka bez potrebnog odobrenja.

Na primjer:



- *upotreba bilo koje oznake EU-a ili nacionalne oznake (npr. znak za okoliš EU-a, Nordijski labud, Plavi anđeo ili logotip) bez odobrenja.*

Točka br. 3. PRILOGA I.



Tvrdnja da je pravila postupanja usvojilo javno ili drugo tijelo iako to nije slučaj.

Na primjer:



- *trgovac lažno tvrdi da su pravila postupanja njegova poduzeća za proizvodnju automobila odobrili nacionalna agencija za zaštitu okoliša, ministarstvo ili organizacija potrošača.*

Točka br. 4. PRILOGA I.



Tvrdnja da je trgovca (uključujući njegovu poslovnu praksu) ili proizvod odobrilo ili preporučilo ili potvrdilo neko javno ili drugo tijelo, iako to nije slučaj, odnosno takva tvrdnja u slučaju kada on ne udovoljava zahtjevima za izdavanje tog odobrenja, preporuke ili dopuštenja.

Na primjer:

- *lažna tvrdnja da su proizvod odobrili agencija za zaštitu okoliša, nevladina organizacija ili tijelo za normizaciju.*



Točka br. 10. PRILOGA I.



Predstavljanje prava koja potrošaču pripadaju prema zakonu kao posebnost ponude trgovca.

Ovom se odredbom razjašnjuje da trgovci ne bi trebali zavaravati potrošače neopravdano ističući svojstva navedena u regulatornim zahtjevima.

Na primjer:

- *trgovci ne bi trebali tvrditi da proizvod ne sadržava određene tvari ako su te tvari već zabranjene zakonodavstvom.*



5.1.7 Usporedba tvrdnji o prihvatljivosti za okoliš

Tvrdnjama o prihvatljivosti za okoliš može se stvoriti dojam da proizvod ima pozitivan učinak na okoliš ili je manje štetan za okoliš od konkurentskih roba ili usluga. Proizvode koji se komparativno oglašavaju na taj način potrebno je ocijeniti u odnosu na slične proizvode.

Nacionalna provedbena tijela i tijela za samoregulaciju uobičajeno tumače značenje tog načela na način da **bi se usporedbe trebale odnositi na istovjetne kategorije proizvoda.**

Međutim, činilo bi se jednako važno da **je metoda s pomoću koje se dobivaju informacije istovjetna**, da se primjenjuje na dosljedan način (odnosno da se odabere i primijeni istovjetna metodologija i metodološka pravila te da se rezultati mogu ponovno izvoditi), kao i da primijenjena metodologija omogućuje usporedbe jer će u protivnom svaka usporedba biti manje bitna²⁶⁵.

U Direktivi 2006/114/EZ o zavaravajućem i komparativnom oglašavanju navedeni su uvjeti pod kojima je dozvoljeno komparativno oglašavanje. Usporedbe koristi proizvoda za okoliš, između ostalog:

²⁶⁵ To je načelo prisutno u istraživanju o ekološkim otiscima koje trenutačno provodi Komisija u suradnji s dionicima iz industrije, nevladinim organizacijama i državama članicama: http://ec.europa.eu/environment/eussd/smgp/product_footprint.htm

1. ne bi trebale biti zavaravajuće u smislu članaka 6. i 7. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi;
2. trebale bi služiti za usporedbu robe ili usluga koje zadovoljavaju jednake potrebe odnosno imaju istu namjenu;
3. trebale bi služiti za objektivnu usporedbu jednog ili više bitnih, provjerljivih i tipičnih obilježja te robe i usluga.

Na primjer:



- u Ujedinjenoj Kraljevini novinski oglas za plinarsko društvo glasio je „Korak prema življenju boljem za okoliš”. U njemu je bilo navedeno da „ugradnjom kondenzacijskog plinskog bojlera visoke učinkovitosti smanjujete svoj ekološki otisak u usporedbi s uljnim ili električnim bojlerima”. Podnaslov je glasio: „Činjenice pokazuju koje je gorivo bolje za okoliš”, ispod kojega su navedeni podaci o usporedbi količine ugljikova dioksida koji je, prema tvrdnjama trgovca, potreban za proizvodnju kWh energije iz različitih goriva. Žalbu u pogledu predmetnog oglasa potvrdilo je tijelo za kontrolu standarda oglašavanja u Ujedinjenoj Kraljevini (ASA). ASA je zaključila da je oglas zavaravajući jer se tvrdnja nije temeljila na najrelevantnijim podacima za usporedbu²⁶⁶.
- španjolski je sud smatrao zavaravajućim oglas u kojemu se tvrdilo da je pročišćena voda bolja za okoliš od mineralne vode u boci, što je kod potrošača stvorilo dojam da konzumacija pročišćene vode umjesto mineralne vode pridonosi zaštiti okoliša. Odnosno, upućivanje na veću zaštitu okoliša smatralo se zavaravajućim jer se usporedba nije temeljila na objektivnoj osnovi kao što je studija učinka²⁶⁷.

5.2 Internetski sektor

Kako je navedeno u odjeljku 1., Direktiva ima vrlo široko područje primjene jer obuhvaća sve transakcije između poslovnih subjekata i potrošača, bez obzira na to je li transakcija učinjena na internetu ili ne.

Ona je tehnološki neutralna te se primjenjuje bez obzira na kanal, medij ili uređaj koji se upotrebljava za provedbu poslovne prakse poslovnog subjekta u odnosu prema potrošaču.

5.2.1 Internetske platforme

Pojam „platforma” nije definiran u Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi i njegova upotreba nema učinak na primjenu Direktive. Međutim, taj pojam može biti koristan

²⁶⁶ Objava ASA-e u pogledu poduzeća Guernsey Gas Ltd od 7. srpnja 2010.: https://www.asa.org.uk/Rulings/Adjudications/2010/7/Guernsey-Gas-Ltd/TF_ADJ_48712.aspx#.VZ1SDP774ps

²⁶⁷ *Juzgado de lo Mercantil de Barcelona, Sentencia 63/2014.*

za opisivanje nekih od poslovnih modela koji nastaju u okviru digitalnog gospodarstva.

Platformama se uobičajeno osigurava infrastruktura i omogućuje međudjelovanje dobavljača i korisnika za nabavu robe te pružanje usluga, digitalnog sadržaja i informacija na internetu.

Internetske platforme djeluju u skladu s mnogo različitih poslovnih modela: raspon njihovih funkcija seže od omogućivanja pretrage informacija koje su dostavile treće strane do omogućivanja, uglavnom za naknadu, ugovornih transakcija između trgovaca koji su treća strana i potrošača ili oglašavanja i prodaje različitih vrsta proizvoda i usluga, uključujući digitalni sadržaj, u svoje ime. U ovom su okviru sadržani neki primjeri poslovnih modela koji se često nazivaju „platformama”.

- *Tražilice* (npr. Google, Yahoo!)
- *Društveni mediji* (npr. Facebook, Twitter)
- *Alati za recenzije korisnika* (npr. Tripadvisor)
- *Alati za usporedbu* (npr. Trivago.com, Rentalcars.com, Kayak.com, Booking.com)
- *Platforme za ekonomiju suradnje* (npr. Airbnb, Uber, BlaBlaCar)
- *Platforme za e-trgovinu (mjesto za trgovinu)* (npr. Zalando, Amazon, Alibaba, Ebay)
- *Trgovine aplikacijama* (npr. Apple App Store, Google Play, Amazon App Store)
- *Web-stranice za grupnu kupovinu* (npr. Groupon)



5.2.2 *Primjenjivost Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na internetske platforme*

S obzirom na to da se Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi primjenjuje samo u pogledu odnosa između poslovnih subjekata i potrošača, prvi bi korak u ocjeni je li ta Direktiva primjenjiva na bilo kojeg pružatelja internetske platforme trebala biti ocjena **smatra li se on „trgovcem”** u skladu s člankom 2. točkom (b) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Na temelju ocjene svakog pojedinog slučaja, pružatelj platforme može djelovati u svrhe povezane sa svojim poslovanjem ako, na primjer, naplaćuje proviziju za transakcije između opskrbljivača i korisnika, osigurava dodatne plaćene usluge ili ostvaruje prihode od ciljnog oglašavanja.

Na primjer:



- u Odluci od 19. prosinca 2014., talijansko tijelo nadležno za tržišno natjecanje i zaštitu potrošača navelo je da je internetski posrednik za putovanja „trgovac” u pogledu određenih tvrdnji koje je naveo na svojem talijanskom *web*-mjestu. Uloga poduzeća nije bila ograničena na pohranu informacija na njegovoj platformi, nego je uključivala aktivnosti svrstavanja i sistematizacije informacija o hotelskim objektima, restoranima i turističkim atrakcijama. Odnosno, poduzeće je pružalo usluge usporedbe turističkih objekata.²⁶⁸

Drugi korak u ocjeni je li Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi primjenjiva trebao bi biti procjena sudjeluje li pružatelj platforme u „**poslovnim praksama poslovnog subjekta prema potrošaču**” u smislu članka 2. točke (d), prema korisnicima (dobavljačima i primateljima) koji se **smatraju „potrošačima”** u smislu članka 2. točke (a) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Platforma koja se smatra „trgovcem” mora uvijek biti usklađena sa zakonodavstvom EU-a u području zaštite potrošača i stavljanja proizvoda na tržište u pogledu **svojih poslovnih praksi**. Odnosno, trgovci podliježu **zahtjevima u pogledu transparentnosti** iz članaka 6. i 7. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, kojima se od njih zahtijeva da se suzdrže od zavaravajućih aktivnosti i izostavljanja kada sudjeluju u promociji, prodaji ili dostavi proizvoda potrošačima.

Nadalje, na temelju članka 5. stavka 2. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, ni jedan pružatelj platforme koji se smatra „trgovcem” u okviru svojih poslovnih praksi prema potrošačima ne bi trebao postupati u suprotnosti sa zahtjevima u pogledu **profesionalne pažnje**. Na temelju članka 2. točke (h) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi „profesionalna pažnja” znači standard posebne vještine i pažnje koja se u razumnoj mjeri očekuje u odnosu trgovca prema potrošačima, i to razmjerno s poštenom tržišnom praksom i/ili općem načelu dobre vjere **u području aktivnosti trgovca**.

Dužnosti u pogledu profesionalne pažnje tih trgovaca prema potrošačima u okviru Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi razlikuju se od sustava iznimaka od odgovornosti utvrđenog člankom 14. Direktive o elektroničkoj trgovini za **nezakonite informacije koje pružatelji usluga smještaju na poslužitelj na zahtjev trećih strana**, ali ih istodobno nadopunjuju.

Odnosno, na članak 14. stavak 1. često se pozivaju određene platforme koje navode da djeluju samo kao posrednici koji pružaju usluge **smještaja informacija na**

²⁶⁸ *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato* Odluka PS9345 *Tripadvisor* od 19. prosinca 2014., stavci 87. – 89. Taj je određen dio Odluke AGCM potvrdio sud *Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio* dana 13. srpnja 2015.; *Sezione I, Sentenza* br. 09355.

poslužitelju, kako su utvrđene tom odredbom, te da stoga nisu odgovorne za pohranjene informacije.

Članak 14. stavak 1. Direktive 2000/31/EZ (Direktiva o elektroničkoj trgovini)



Smještaj informacija na poslužitelju („hosting“)

1. Kad se pružena usluga informacijskog društva sastoji od pohrane informacija dobivenih od primatelja usluge, države članice moraju osigurati da davatelj usluge nije odgovoran za informacije pohranjene na zahtjev primatelja usluge, pod uvjetom:

(a) da davatelj nema stvarnog znanja o protuzakonitoj aktivnosti ili informaciji i, u pogledu zahtjeva za naknadu štete, ne zna za činjenice ili okolnosti iz kojih bi bila vidljiva protuzakonita aktivnost ili informacija; ili

(b) da davatelj, odmah po dobivanju takvog saznanja ili spoznaje žurno djeluje kako bi uklonio te informacije ili onemogućio pristup informacijama.

Nadalje, člankom 15. stavkom 1. Direktive o elektroničkoj trgovini propisano je da države članice ne mogu takvim „pružateljima usluga smještaja informacija na poslužitelju“ uvesti opću obvezu praćenja pohranjenih informacija ili aktivnog sudjelovanja u njihovu promatranju.

Članak 15. stavak 1. Direktive 2000/31/EZ (Direktiva o elektroničkoj trgovini)



Nepostojanje opće obveze praćenja

1. Države članice ne mogu uvesti opću obvezu za davatelje usluga da pri pružanju usluga iz članaka 12., 13., i 14. prate informacije koje prenose ili pohranjuju niti opću obvezu da aktivno traže činjenice ili okolnosti koje bi ukazivale na protuzakonite aktivnosti.

Prethodno navedene odredbe Direktive o elektroničkoj trgovini imaju široko područje primjene te su relevantne u pogledu različitih vrsta nezakonitih informacija smještenih na platformama, uključujući informacije kojima se krši pravo o zaštiti potrošača, informacije kojima se krše pravila o autorskim pravima, govor mržnje, kažnjivi sadržaj (terorizam, seksualno zlostavljanje djece), klevete itd., kao i informacije o nezakonitim radnjama.

Cilj ovih smjernica **nije razjašnjavanje relevantnih odredaba Direktive o elektroničkoj trgovini**. Uloga platformi uglavnom se ocjenjivala u okviru sveobuhvatne analize uloga posrednika.²⁶⁹

Ove se Smjernice odnose samo na odredbe Direktive o elektroničkoj trgovini u pogledu njihova međudjelovanja s Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi. Njihova je jedina svrha razjasniti i olakšati provođenje Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi u pogledu internetskih platformi u kontekstu na koji oni često tvrde da se mogu pozvati, posebno na članak 14. Direktive o elektroničkoj trgovini.

Sud je tumačio članak 14. stavak 1. Direktive o elektroničkoj trgovini u pogledu odgovornosti pružatelja usluga smještaja informacija na poslužitelju u okviru nekoliko predmeta, odnosno spojenih predmeta od C-236/08 do C-238/08, *Louis Vuitton*, (t. 113. – 119.) i predmeta C-324/09, *L'Oreal* (t. 123. – 124., naknadno istaknuto) te je zaključio da se predmetna odredba:

*mora tumačiti na način da se primjenjuje na operatere internetskog mjesta za trgovinu na kojemu taj operater **nije imao aktivnu ulogu** zbog koje bi imao saznanja o pohranjenim podacima ili kontrolu nad njima. Operater ima takvu ulogu kad pruža pomoć koja uključuje, posebno, optimiziranje predstavljanja predmetnih prodajnih ponuda ili promidžbe tih ponuda.*

*Ako operater internetskog mjesta za trgovinu **nije imao aktivnu ulogu** u smislu prethodnog stavka te pružena usluga posljedično pripada u područje primjene članka 14. stavka 1. Direktive 2000/31, operater se svejedno, u slučaju koji bi mogao dovesti do naloga za plaćanje naknade štete, ne može pozvati na izuzeće od odgovornosti navedeno u toj odredbi ako je bio upoznat s činjenicama ili okolnostima ne temelju kojih je **pažljivi gospodarski subjekt trebao shvatiti da su prodajne ponude bile nezakonite** te da, u slučaju da je toga bio svjestan, nije žurno djelovao u skladu s člankom 14. stavkom 1. točkom (b) Direktive 2000/31.*

S jedne strane, sama činjenica da operater internetskog mjesta za trgovinu pohranjuje prodajne ponude na svojem poslužitelju, postavlja uvjete svoje usluge, prima naknadu za te usluge i pruža osnovne informacije svojim kupcima ne sprječava tog pružatelja od pozivanja na izuzeće od odgovornosti (vidjeti t. 115. presude *L'Oreal*).

S druge strane, pružatelj usluga smještaja informacija na poslužitelju **igra aktivnu ulogu**, što mu onemogućuje pozivanje na to izuzeće, između ostalog, kad pruža pomoć koja uključuje, posebno, optimiziranje predstavljanja predmetnih prodajnih ponuda ili promidžbe tih ponuda (vidjeti t. 116. te presude).

²⁶⁹ Vidjeti Komunikaciju o internetskim platformama i jedinstvenom digitalnom tržištu: mogućnosti i izazovi za Europu, donesenu 25. svibnja 2016.

Slični su zaključci doneseni u spojenim predmetima od C-236/08 do C-238/08, *Louis Vuitton*, u pogledu Googleove prodaje ključnih riječi koje sadržavaju žigove („ključne riječi”).²⁷⁰

Sud je naveo da se **zasebno za svaki slučaj** procjenjuje ima li pružatelj usluga smještaja informacija na poslužitelju aktivnu ili pasivnu ulogu. Premda u konačnici samo Sud može donijeti presudu o tumačenju te odredbe zakonodavstva Unije, postoji znatna sudska praksa nacionalnih sudova u pogledu tog pitanja, koja se, doduše, često razilazi.²⁷¹

U skladu sa sudsom praksom Suda²⁷², ključni se čimbenik u tim presudama odnosi na mogućnost da pružatelji platforme posjeduju znanje o pohranjenim podacima ili kontrolu nad njima.

Na primjer:

- u predmetu koji se odnosio na *web*-mjesto za usporedbu cijena koje je trgovcima nudilo da će, uz plaćanje dodatne naknade, njihove proizvode ocijeniti najboljima, Vrhovni sud Francuske **odbio je argument da se predmetna stranica za usporedbu cijena može smatrati običnim pružateljem usluga smještaja informacija na poslužitelju**. Umjesto toga Sud je odlučio da ta platforma, koja je određene proizvode ocijenila najboljima samo ako su trgovci koji su treća strana platili dodatnu naknadu, neizravno promovirala te proizvode te je stoga djelovala kao aktivni pružatelj komercijalne usluge tim trgovcima²⁷³,
- u presudi od 19. ožujka 2015. njemački Savezni sud odlučio je da internetska stranica s recenzijama hotela **nije odgovorna za recenziju koju je u pogledu određenog hotela objavio korisnik** i koja je glasila „za 37,50 EUR po osobi po noćenju bilo je i stjenica”. Vlasnik hotela iskoristio je pravno sredstvo protiv *web*-mjestu s recenzijama hotela i zahtijevao odštetu. Međutim, sud je utvrdio da ta internetska stranica **nije aktivno promovirala ili širila** recenziju korisnika, nego je imala **neutralnu ulogu**. S obzirom na tu situaciju, sud je zaključio da bi stranica s recenzijama bila odgovorna za sadržaj recenzije korisnika samo pod uvjetom da je ona prekršila određene dužnosti obavljanja provjera²⁷⁴.



²⁷⁰ Predmet C-238/08, *Louis Vuitton*, 23. ožujka 2010., točke od 114. do 119. (naknadno istaknuto): „kako bi se utvrdilo može li se odgovornost referentnog pružatelja usluga ograničiti člankom 14. Direktive 2000/31 potrebno je ispitati **je li uloga tog pružatelja usluga neutralna, u smislu da je njegovo ponašanje samo tehničko, automatsko i pasivno te da upućuje na manjak znanja o pohranjenim podacima ili kontrole nad njima**.” Sud je isto tako razjasnio da, u kontekstu toga ispitivanja, „**Googleova uloga u sastavljanju promidžbene poruke** koja prati poveznicu na oglas ili **utvrđivanju ili odabiru ključnih riječi** [jest] važna”.

²⁷¹ Vidjeti na primjer razlike između presude njemačkog Saveznog suda u predmetu *Stokke* protiv *eBaya*, I ZR 216/11 od 16. svibnja 2013. u kojoj je zaključeno da je internetsko mjesto za trgovinu imalo aktivnu ulogu jer je izravno nudilo mogućnost kupnje putem internetskih poveznica na oglas koje su na njemu bile prikazane te presude Žalbenog suda u *Leeuwardenu* u predmetu *Stokke* protiv *Marktplaats B.V.*, 106031/HA ZA 05211, od 22. svibnja 2012. u kojoj je nizozemski sud utvrdio da slično internetsko mjesto za kupnju u identičnim okolnostima nije imalo aktivnu, već neutralnu ulogu u odnosu između svojih korisnika/trgovaca i potencijalnih kupaca i da je posljedično ono nudilo uslugu smještaja informacija na poslužitelju, kako je navedeno u članku 14. Direktive o elektroničkoj trgovini.

²⁷² Spojeni predmeti od C-236/08 do C-238/08, *Louis Vuitton*, t. 113.

²⁷³ Cass. Com. 4. prosinca 2012., 11-27729, *Publicité Sté Pewterpassion.com c/ Sté Leguide.com*.

²⁷⁴ Njemački Savezni sud, I ZR 94/13, 19. ožujka 2015.

Osim toga, u članku 1. stavku 3. Direktive o elektroničkoj trgovini jasno je navedeno da se Direktivom o elektroničkoj trgovini „dopunjava pravo Zajednice koje se primjenjuje na usluge informacijskog društva ne dovodeći pritom u pitanje razinu zaštite, posebno zaštite javnog zdravlja i interesa potrošača, koja je utvrđena aktima Zajednice i nacionalnim zakonima kojima se ti akti provode u mjeri u kojoj to ne ograničava slobodu pružanju usluga informacijskog društva.” To znači da se Direktiva o elektroničkoj trgovini i relevantna pravna stečevina EU-a u području zaštite potrošača **u načelu primjenjuju na način da nadopunjuju jedna drugu.**

Sa stajališta Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, kad god se internetska platforma može smatrati „trgovcem” u smislu Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi (članak 2. točka (b) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi) ona mora djelovati s određenom razinom **profesionalne pažnje** (članak 5. stavak 2. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi), razmjerno svojem određenom području djelovanja (članak 2. točka (h) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi) i **ne smije zavarati** svoje korisnike/potrošače aktivnošću ili izostavljanjem (posebno u pogledu članka 6. stavka 1. točke (f) i članka 7. stavaka 1. i 2. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi).

Platforme koje se smatraju „trgovcima” trebale bi **poduzeti odgovarajuće mjere** koje **nisu jednake općoj obvezi praćenja** ili provođenja promatranja (vidjeti članak 15. stavak 1. Direktive o elektroničkoj trgovini) te koje **relevantnim trgovcima koji su treća strana omogućuju usklađivanje** sa zahtjevima zakonodavstva EU-a u području zaštite potrošača i stavljanja proizvoda na tržište te **korisnicima jasno razumijevanje** s kime vjerojatno sklapaju ugovore. Na primjer, takve bi mjere mogle podrazumijevati:

- omogućivanje relevantnim trgovcima koji su treća strana da **korisnicima platforme jasno daju do znanja da djeluju kao trgovci**,
- jasno davanje do znanja svim korisnicima platforme da će **imati pravo na zaštitu na temelju zakonodavstva EU-a u području zaštite potrošača i stavljanja proizvoda na tržište samo u odnosu s dobavljačima koji su trgovci**,
- **izradu strukture web-mjesta na način koji trgovcima koji su treća strana omogućuje predstavljanje informacija korisnicima platforme** u skladu sa zakonodavstvom EU-a u području zaštite potrošača i stavljanja proizvoda na tržište, posebno informacijama koje se zahtijevaju u okviru članka 7. stavka 4. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi u pogledu poziva na kupnju.

Ako internetski posrednici obuhvaćeni područjem primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi ne uspiju ispuniti takve zahtjeve u pogledu profesionalne pažnje ili promiču, prodaju ili dostavljaju proizvod korisnicima na nepošten način, moguće je utvrditi njihovo kršenje zakonodavstva EU-a u području zaštite potrošača i stavljanja proizvoda na tržište te se oni ne mogu pozvati na izuzeće od odgovornosti iz Direktive o elektroničkoj trgovini u pogledu svojih neuspjeha, s obzirom na to da se izuzeće odnosi samo na nezakonite informacije pohranjene na zahtjev trećih strana.

Sljedeći se odjeljci bave dodatnim pitanjima usklađenosti sa zahtjevima Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi u okviru kojih su u obzir uzeti posebni poslovni modeli koje su razvile različite vrste internetskih platformi koje su se dosad pojavile.

5.2.3 *Platforme za elektroničku trgovinu (mjesto za trgovinu)*

Platforme za elektroničku trgovinu, koje se nazivaju i „mjesto za trgovinu”, kupcima omogućuju kupovinu proizvoda koje trgovci koji su treća strana nude izravno na internetu, u nekim slučajevima uz vlastite proizvode (npr. Amazon, Pixmania). Neka mjesta za trgovinu imaju ponude samo profesionalnih prodavača koji su treća strana; druga imaju mješavinu ponuda privatnih pojedinaca i profesionalnih trgovaca (npr. Ebay).

Kad je riječ o mjestima za trgovinu postavlja se pitanje jesu li ona odgovorna u slučajevima **neusklađenosti robe koju su dostavili trgovci koji su treća strana**, uključujući neisporučivanje. Neusklađenost je obuhvaćena Direktivom o širokoj potrošnji i jamstvima.²⁷⁵ U skladu s člancima 3. i 5. te Direktive, „trgovac je odgovoran potrošaču za bilo kakvo odstupanje koje postoji u trenutku isporuke” i neusklađenost koja „postane očita u roku od dvije godine od datuma isporuke robe”, odnosno u roku od dvije godine trajanja razdoblja jamstva. „**Trgovac” je odgovoran za manjak usklađenosti s ugovorom.** U skladu s člankom 1. stavkom 2. točkom (c) Direktive o širokoj potrošnji i jamstvima, trgovac je „fizička ili pravna osoba koja, prema ugovoru, prodaje robu široke potrošnje u okviru svoje poslovne ili profesionalne djelatnosti”.

Stoga je strana koja mora ispraviti neusklađenost (popravlkom, zamjenom, smanjenjem cijene ili raskidom ugovora) **osoba s kojom je potrošač sklopio ugovor o prodaji na mjestu za trgovinu.** Tko je ta osoba ovisi o posebnim okolnostima pojedinačnog ugovora.

Ipak, kako je opisano u prethodnom odjeljku, na temelju zahtjeva u pogledu profesionalne pažnje i transparentnosti utvrđenih u članku 5. stavku 2., članku 2. točki (h) te člancima 6. i 7. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, svaka bi platforma za elektroničku trgovinu, uz uvjet da se može smatrati „trgovcem”, trebala poduzeti odgovarajuće mjere kojima bi njezinim korisnicima, između ostalog, omogućila jasno razumijevanje tko je njihova ugovorna strana, kao i činjenice da će imati pravo na zaštitu na temelju zakonodavstva EU-a u području zaštite potrošača i stavljanja proizvoda na tržište samo u odnosu s opskrbljivačima koji su trgovci.

U okviru predmeta o kojem Sud trenutačno odlučuje utvrdit će se može li se posrednik, koji u predmetnom slučaju nije internetski, smatrati odgovornim za nedostatak usklađenosti robe i moguće štete koju je pretrpio potrošač **ako je potrošača radnjom ili izostavljanjem naveo na zaključak da je ugovor sklopljen s njim, a ne trgovcem koji je treća strana.**

²⁷⁵ Direktiva 1999/44/EZ o prodaji robe široke potrošnje i o jamstvima za takvu robu.

Odlučujući je čimbenik u tom slučaju može li se profesionalni posrednik smatrati stranom u ugovoru o prodaji između dvaju potrošača u skladu s Direktivom 1999/44/EZ o prodaji robe široke potrošnje i o jamstvima za takvu robu ako on nije na odgovarajući način obavijestio potrošača-kupca o identitetu i statusu stvarnog potrošača-prodavatelja.²⁷⁶

Na primjer:



potrošač kupi novo prijenosno računalo na internetskom mjestu za trgovinu. U pozivu na kupnju i predugovornim informacijama jasno je navedeno da trgovac nije samo mjesto za trgovinu, već trgovac koji je treća strana. Jasno je da proizašli ugovor sklapaju potrošač i trgovac koji je treća strana. Ako potrošač naknadno otkrije nedostatak usklađenosti dostavljenog proizvoda s ugovorom, zahtjev bi trebao biti podnesen trgovcu koji je treća strana, a ne mjestu za trgovinu,

- *u presudi od 18. studenoga 2015. danski je Visoki sud smatrao internetsku agenciju za putovanja, koja je djelovala kao posrednik između potrošača koji je kupio zrakoplovnu kartu i zračnog prijevoznika, trgovcem kartama te odgovornom za naknadu potrošaču zbog izostanka leta zračnog prijevoznika. Sud je utvrdio da je potrošač imao razloga pretpostaviti da je kupio kartu izravno od agencije za putovanja, s obzirom na to da je ona bila jedina kontaktna točka tijekom kupnje, zaprimila plaćanje i dostavila karte. Zbog općeg je dojma web-mjesta agencije za putovanja isto tako bilo razumno da će potrošač pretpostaviti da kupuje karte izravno od njih. Ta se presuda temelji na danskom ugovornom pravu²⁷⁷.*

Druga praksa koja može zavarati potrošače je kada mjesta za elektroničku trgovinu upotrebljavaju imena robnih marki kao ključne riječi, što može biti zavaravajuće u pogledu identiteta trgovca koji zapravo nudi proizvod. .

²⁷⁶ Vidjeti Mišljenje nezavisnog odvjetnika od 7. travnja 2016. u predmetu C-149/15 povodom zahtjeva za prethodnu odluku koji je u tijeku, u kojemu posrednik (automobilska garaža) nije odgovarajuće informirao potrošača-kupca o statusu i identitetu stvarnog trgovca prije kupnje automobila:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=175623&pageIndex=0&doclang=HR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=712468#Footref19>

²⁷⁷

<https://www.domstol.dk/oestrelandsret/nyheder/domsresumeer/Pages/ReisebureauersstatningsansvarforforbrugerstabvedaflystflyrejseianledningafCimberSterlingskonkurs.aspx>

Na primjer:



- u predmetu *eBay protiv L'Oréala*²⁷⁸ Sud je utvrdio da, iako se praksom internetskog mjesta za trgovinu kojom se oglašivačima dopušta kupnja ključnih riječi koje odgovaraju žigovima njihovih konkurenata ne krši pravo o žigu, poduzeća koja radi povećanja prodaje upotrebljavaju žigom zaštićene ključne riječi robnih marki moraju isto tako, u skladu s člankom 6. Direktive o elektroničkoj trgovini, jasno navesti prodavača kako bi se internetskim korisnicima omogućilo da na jednostavan način utvrde od kojeg poduzeća potječu roba ili usluge obuhvaćene predmetnim oglašavanjem.

Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi, a posebno članak 6. stavak 1. točka (a) i članak 6. stavak 2. točka (a), uzet će se u obzir ako je vjerojatno da će prikazani rezultati zavarati potrošače u pogledu prirode proizvoda ili stvoriti zabunu u pogledu trgovačkih naziva ili drugih razlikovnih obilježja konkurenata.

Postoji mogućnost da poduzeća koja upotrebljavaju žigom zaštićene ključne riječi robnih marki kako bi prodala krivotvorene proizvode krše točku 9. Priloga I. Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi kojom se zabranjuje „izjavljivanje odnosno na drugi način stvaranje dojma da se proizvod može zakonito prodati iako to nije slučaj”.

5.2.4 Trgovine aplikacijama

Trgovina aplikacijama je portal za nabavu softverskih programa za pametne uređaje (npr. pametne telefone i tablete) koji se nazivaju aplikacijama. Softverski programi mogu biti igrice ili drugi proizvodi, kao što su digitalne novine.

Trgovine aplikacijama uglavnom distribuiraju aplikacije koje su razvili pružatelj trgovine aplikacijama ili razvojni inženjeri aplikacija koji su treća strana.

„Kupnje unutar aplikacija“ su kupnje koje se mogu obaviti u okviru aplikacija. Takvim kupnjama potrošači obično mogu pribaviti poseban sadržaj ili značajke koje mogu poboljšati doživljaj igre ili drugi digitalni sadržaj koji se kao takav može besplatno preuzeti.

Na primjer:



- u igrici „Selo osobe X” cilj je igrača iz temelja izgraditi virtualno selo za osobu X. Igrica se može besplatno preuzeti i igrati, ali igraču nudi i mogućnost kupnje dodatnog sadržaja, odnosno različite količine „bobica X” koje igrač može upotrijebiti kako bi brže napredovao u igrici.

Godine 2013., kao i 2014. europska su nadležna nacionalna tijela za zaštitu potrošača, koja djeluju u okviru mreže za suradnju u području zaštite potrošača

²⁷⁸ Predmet C-324/09, *L'Oreal*, 12. srpnja 2011.

(CPC), provela **zajedničke provedbene mjere u pogledu internetskih igara (aplikacija) koje nude mogućnost kupnje unutar aplikacije** i za koje je vjerojatno da će se **svidjeti djeci ili da će ih ona igrati**²⁷⁹. U okviru tih zajedničkih mjera, nacionalna provedbena tijela za zaštitu potrošača (tijela nadležna za CPC) primijenila su Direktivu o nepoštenoj poslovnoj praksi i drugo relevantno zakonodavstvo EU-a na digitalne igrice u okviru kojih se nude kupnje unutar aplikacije. Zajedničke su mjere potaknute nacionalnim istragama kojima su utvrđeni sljedeći problemi u pogledu takvih igrica:

- zavaravajuće predstavljanje igrica kao „besplatnih”,
- izravno navođenje djece,
- nedostatak informacija o postavkama plaćanja i nedostatan pristanak potrošača na kupnju,
- nedostatak informacija o e-adresama trgovaca.

U prosincu 2013. nekoliko je tijela nadležnih za CPC utvrdilo zajedničko stajalište u pogledu tih pravnih pitanja²⁸⁰. Ocjena navedena u tom zajedničkom stajalištu primjenjuje se na trgovine aplikacijama kao platforme, kako je navedeno u odjeljku 5.2.2., i na pojedinačne razvojne inženjere aplikacija.

U pogledu zavaravajućeg predstavljanja igrica kao besplatnih, tijela nadležna za CPC utvrdila su da su točka br. 20. Priloga I. i članak 7. stavak 4. točka (c) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, uz članak 6. stavak 1. točku (e) Direktive o pravima potrošača osnovni pravni temelj za ocjenu usklađenosti trgovaca sa zakonodavstvom EU-a u području zaštite potrošača i stavljanja proizvoda na tržište.

Ne temelju tih odredaba, tijela nadležna za CPC objasnila su da se **samo za igrice u kojima kupnje unutar aplikacija nisu obvezne može smatrati da su „besplatne” te da ne zavaravaju potrošače**. U skladu sa zajedničkim stajalištem, internetska se igra ne može oglašavati kao „besplatna” ako potrošač ne može igrati igru na način koji bi on opravdano mogao očekivati, odnosno bez kupnje unutar aplikacije. To se ocjenjuje na pojedinačnoj osnovi za svaku aplikaciju koja uključuje kupnje unutar aplikacije.

Tijela nadležna za CPC istaknula su i da se igra koja je u skladu s točkom br. 20. Priloga I. u pogledu upotrebe riječi „besplatan” **može ocijeniti u okviru drugih odredaba Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi**, kao što su članci od 6. do 9., kako bi se osiguralo da drugi čimbenici, kao što je način prikaza informacija o cijenama, nisu zavaravajući ili agresivni.

²⁷⁹ http://ec.europa.eu/justice/newsroom/consumer-marketing/news/1401222_en.htm i http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-847_en.htm

²⁸⁰ http://ec.europa.eu/consumers/enforcement/documents/common_position_on_online_games_en.pdf

U pogledu **izravnog navođenja djece**, tijela nadležna za CPC utvrdila su da su točka br. 28. Priloga I. i članak 5. stavak 3. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi osnovni pravni temelj za ocjenu usklađenosti trgovaca sa zakonodavstvom EU-a u području zaštite potrošača i stavljanja proizvoda na tržište.

Tijela nadležna za CPC navela su da **igre čija su ciljna skupina djeca ili za koje trgovci opravdano mogu predvidjeti da će se svidjeti djeci ne smiju sadržavati izravna navođenja djece na kupnju dodatnih elemenata unutar igre**. To uključuje vršenje pritiska na dijete čime ga se izravno potiče na kupnju proizvoda ili na nagovaranje odrasle osobe da mu kupi proizvode. Vidjeti odjeljak 4.6. za primjere poslovnih praksi za koje su nacionalna tijela zaključila da uključuju izravno navođenje djece.

U pogledu **informacija o postavkama plaćanja i pristanka potrošača na kupnju**, tijela nadležna za CPC navela su da, u skladu s člankom 7. stavkom 2. i člankom 7. stavkom 4. točkom (d) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi i člankom 6. stavkom 1. točkom (g) Direktive o pravima potrošača, **potrošači moraju biti jasno obaviješteni o načinima plaćanja prije svake kupnje**.

U skladu s Direktivom o pravima potrošača, svaka kupnja zahtijeva **izričiti pristanak potrošača**, a nužno je i da trgovac potrošaču dostavi potrebne informacije.

Upućuje se i na članak 54. Direktive o platnim uslugama kojim se zahtijeva suglasnost za izvršenje platne transakcije te se navodi da se u nedostatku takve suglasnosti smatra da platna transakcija nije odobrena²⁸¹.

Tijela nadležna za CPC napomenula su da zadane postavke za plaćanja ne bi trebale omogućiti **obavljanje kupnji bez izričitog pristanka potrošača** (npr. putem lozinke). Ako sustav osigurava vremenska razdoblja za potvrdu pristanka (npr. razdoblje od 15 minuta), trgovci bi trebali zatražiti **izričiti pristanak potrošača** u pogledu primjenjivog trajanja.

Tijela nadležna za CPC naglasila su da bi informacije o identitetu trgovca trebale biti lako dostupne, jasne, sveobuhvatne i pravodobno dostavljene prije nego što se potrošač odluči na igranje, preuzimanje ili kupnju.

U pogledu **informacija o e-adresama trgovaca**, tijela nadležna za CPC primijenila su članak 5. stavak 1. točku (c) Direktive o elektroničkoj trgovini na temelju koje se, u kombinaciji s člankom 7. stavkom 5. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, te informacije smatraju bitnima u smislu Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Nakon početka primjene Direktive o pravima potrošača u lipnju 2014., od trgovaca se isto tako zahtijeva dostavljanje svojih e-adresa potrošačima na temelju njezina članka 6. stavka 1. točke (c).

²⁸¹ Direktiva o platnim uslugama 2007/64/EZ bit će od 13. siječnja 2018. zamijenjena Direktivom (EU) 2015/2366 od 25. studenoga 2015. o platnim uslugama na unutarnjem tržištu. Slična su pravila sadržana u njezinu članku 64.

5.2.5 Ekonomija suradnje²⁸²

Internetske platforme isto tako djeluju kao središnji čimbenici u ekonomiji suradnje ujediniujući dobavljače i korisnike različitih usluga, kao što je prijevoz i smještaj. Kao posrednik, internetska platforma dobavljačima omogućuje da svoje ponude učine dostupnima korisnicima te može isto tako biti posrednik u izradi i izvršavanju narudžbi u njihovo ime. U pogledu korisnika, takvi im posrednici omogućuju ostvarivanje koristi od ponuda koje dostavljaju dobavljači. Postoje različite vrste platformi za suradnju, uključujući potpuno privatne neprofitne inicijative.

Komisija u lipnju 2016. donosi Komunikaciju o ekonomiji suradnje sa smjernicama o utjecaju prava EU-a na poslovne modele ekonomije suradnje. Općenito govoreći, kad god se platforma za ekonomiju suradnje smatra „trgovcem” te sudjeluje u poslovnim djelatnostima prema potrošačima, ona mora poštovati zahtjeve u pogledu profesionalne pažnje i transparentnosti Direktive kako su opisani u odjeljku 5.2.2.

Odnosno, kako bi se izbjeglo ispuštanje bitnih informacija, platforma za ekonomiju suradnje trebala bi, u skladu s člankom 6. stavkom 1. točkom (f) i člankom 7. stavcima 1. i 2. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, omogućiti relevantnim trgovcima koji su treća strana da potrošače obavijeste o tome da su trgovci, a platforma bi trebala obavijestiti potrošače o tome primjenjuje li ona određene kriterije za odabir opskrbljivača koji djeluju putem nje i ako da, koje kriterije primjenjuje te obavlja li određene provjere u pogledu njihove pouzdanosti i ako da, koje provjere obavlja.

„Ekonomija suradnje” često se, ali ne isključivo, odnosi na transakcije između potrošača na istoj razini: dobavljača i korisnika čiji je cilj dijeljenje imovine, resursa, vremena i vještina (npr. vožnje automobilom za koje se dijele troškovi). Međutim, ovisno o okolnostima dobavljača i povezanih djelatnosti, oni bi se isto tako mogli smatrati trgovcima u svrhu Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. Ako je opskrbljivač „trgovac”, a korisnik je „potrošač”, **Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi izravno će se primjenjivati na poslovne prakse dobavljača na platformi.**

Dobavljač se smatra „trgovcem” na temelju Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi ako **djeluje u svrhe vezane uz njegovu trgovačku odnosno poslovnu djelatnost, obrt ili slobodno zanimanje** (članak 2. točka (b)). Prema toj definiciji, sama činjenica da osoba sudjeluje u djelatnostima u okviru ekonomije suradnje ne znači da se ta osoba automatski smatra „trgovcem”: na temelju Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, smatra li se osoba „trgovcem” ili ne proizlazi iz ocjene svakog pojedinačnog slučaja u okviru koje se u obzir moraju uzeti svi činjenični aspekti, poput onoga proizlazi li ključni dio prihoda te osobe iz predmetne djelatnosti ekonomije suradnje.

²⁸² Europska komisija pokrenula je studiju za analizu, između ostaloga, nacionalnih pravila primjenjivih na dobavljače u kontekstu ekonomije dijeljenja. Vidjeti: *Poziv na podnošenje ponuda br. Chafea/2015/CP/02 u pogledu „Istražne studije problema potrošača u ekonomiji dijeljenja”*. Dostupno na http://ec.europa.eu/chafea/consumers/tender-2015-cp-02_en.html

5.2.6 Tražilice

Tražilice omogućuju pretragu informacija na internetu prema određenom algoritmu. Potrošači od tražilica očekuju prikazivanje „prirodnih” ili „organskih” rezultata relevantnih za njihov pojam pretraživanja koji se temelje na dostatno nepristranim kriterijima. Međutim, dokazi pokazuju da tražilice mogu, na primjer, uključivati popise rezultata pretraživanja koji se temelje na kriterijima relevantnosti povezanim s razinom plaćanja koje dobivaju od trgovaca koji su treća strana. Tipični su primjeri „plaćeni oglasi” i „plaćeno uključivanje”, koji su oblici oglašavanja u smislu Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

U okviru „**plaćenih oglasa**” pojedinačni trgovci (*web*-mjesto ili URL-ovi) plaćaju za viši rang u popisima rezultata pretraživanja, što znači da relevantnost nije jedini kriterij za određivanje njihova ranga.

U okviru „**plaćenog uključivanja**”, trgovci koji su treća strana plaćaju kako bi bili uključeni u popis rezultata pretraživanja u situacijama u kojima inače ne bi bili uključeni u taj popis ili možda u njega ne bi bili uključeni u određenom trenutku ako je pri upitu za pretraživanje relevantnost jedini kriterij za poredak rezultata pretraživanja.

Iako se načini na koje tražilice dohvaćaju i prikazuju rezultate te uređaji na kojima potrošači pregledavaju te rezultate neprekidno razvijaju, glavna načela Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi ostaju ista: osim ako su potrošačima dostavljene drukčije informacije, **oni obično očekuju uključivanje prirodnih rezultata pretraživanja i njihovo rangiranje na temelju relevantnosti za njihove pojmove pretraživanja**, a ne na temelju plaćanja trgovaca koji su treća strana.

Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi nisu zabranjene poslovne prakse u okviru kojih se cjelokupno ili djelomično uključivanje ili rangiranje temelji na plaćanju drugoga trgovca, ali od pružatelja tražilice, ako se on smatra „trgovcem na temelju Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi” **zahtijeva jasno razlikovanje takvih rezultata pretraživanja od prirodnih rezultata pretraživanja**. Svrha je takvih objava obavijestiti potrošače kada se radi o plaćenim oglasima, a ne nepristranom obavješćivanju.

Člankom 6. stavkom 1. točkom (c) trgovcima je zabranjeno zavaravati potrošače kad je riječ o **motivima poslovne prakse i prirodi prodajnog procesa te izravnom ili neizravnom sponzorstvu odnosno odobrenju trgovaca ili proizvoda**. Nadalje, člankom 7. stavkom 2. sprječava se **skrivanje poslovne namjere** poslovne prakse trgovca.

Stoga bi svi rezultati pretraživanja koji sadržavaju *web*-mjesto ili URL-ove trgovaca koji su platili uključivanje u rezultate ili rang viši od onoga koji bi inače imali na temelju relevantnosti ili drugih objektivnih kriterija trebali biti jasno i na istaknut način označeni kako bi se bilo vidljivo da je njihovo rangiranje ili uključivanje plaćeno. Takve oznake moraju sadržavati poruku da su navedena *web*-mjesto više rangirana ili predstavljena na istaknutiji način jer su platila svoje rangiranje ili poziciju.

Čini se da su proteklih godina obilježja koja su određene tražilice široke upotrebe uspostavile za razlikovanje oglašivačkih od prirodnih rezultata pretraživanja potrošačima postale manje primjetna. To se posebno odnosi na oglase koji se nalaze neposredno poviše prirodnih rezultata (oglasi koji se prikazuju na vrhu). Nedavni dokazi ukazuju na to da osobe koje pretražuju često ne razlikuju oglase koji se prikazuju na vrhu stranice od prirodnih rezultata pretraživanja, posebno kada su kontrast i boja pozadine koja se upotrebljava za razlikovanje oglasa nedovoljno jaki²⁸³.

Brojne tražilice nude **usluge specijaliziranog ili vertikalnog pretraživanja** uz svoje opće usluge pretraživanja. To potrošačima omogućuje ograničavanje pretrage na posebne kategorije informacija, kao što su novosti, slike, lokalna poduzeća ili roba široke potrošnje. U određenim situacijama rezultati specijalizirane pretrage temelje se barem djelomično na plaćanjima treće strane. Potrošači bi toga trebali biti svjesni.

5.2.7 Alati za usporedbu

Europska komisija osnovala je **višedioničku skupinu o alatima za usporedbu** u koju su uključeni predstavnici industrije, operateri alata za usporedbu, nevladine organizacije i nacionalna tijela²⁸⁴ kako bi razvila načela posebno usmjerena na pomoć operaterima alata za usporedbu u usklađivanju s Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi. Ta je skupina usuglasila popis „ključnih načela u pogledu alata za usporedbu” koji je usklađen s ovim odjeljkom. Ta načela²⁸⁵ nisu pravno obvezujuća kao takva.

U okviru tih ključnih načela, višedionička skupina utvrdila je i sljedeću definiciju alata za usporedbu:

„Za potrebe ovog dokumenta pojam ‚alat za usporedbu’ trebao bi uključivati sav digitalni sadržaj i razvijene aplikacije koje će potrošači posebno upotrebljavati za usporedbu proizvoda i usluga putem interneta, bez obzira na uređaj koji upotrebljavaju (npr. prijenosno računalo, pametni telefon, tablet) ili parametre na kojima se usporedba temelji (npr. cijena, kvaliteta, recenzije korisnika). Ako operateri tražilica, *web*-mjesto za rezervaciju putovanja ili karata, platformi za elektroničku trgovinu koje djeluju kao mjesto za trgovinu za nekoliko trgovaca razviju funkcije ili aplikacije za usporedbu proizvoda i usluga, te su funkcije ili aplikacije isto tako obuhvaćene pojmom ‚alati za usporedbu’.”

²⁸³ SEOBook, *Consumer Ad Awareness in Search Results*, *2, 7-8 (15. travnja 2012.), <http://www.seobook.com/consumer-ad-awareness-search-results> U prethodno objavljenim istraživanjima navedeni su slični nalazi. Na primjer, u istraživanju istraživačkog centra Pew iz 2005. navedeno je da 62 % osoba koje pretražuju nisu ni svjesne razlike između plaćenih i neplaćenih rezultata, a samo je 18 % osoba reklo da uvijek mogu razlikovati plaćene od neplaćenih rezultata. Istraživanje tražilica koje je 2005. proveo istraživački centar Pew, ii, str. 17.

²⁸⁴ <http://ec.europa.eu/transparency/regexpert/index.cfm?do=groupDetail&groupID=3325&news=1>.

²⁸⁵ http://ec.europa.eu/consumers/consumer_rights/unfair-trade/comparison-tools

U nedavnoj studiji za Europsku komisiju²⁸⁶ utvrđeno je da većina popularnih vrsta internetskih platformi obično nudi određeni stupanj usluga usporedbe, čak i ako u brojnim slučajevima njihova funkcija usporedbe ne obuhvaća jednako veliki spektar proizvoda ili usluga kao *web*-mjesto posvećena usporedbi. To su *web*-mjesto za rezervaciju putovanja kao što su Expedia, Tripadvisor, Booking.com i Opodo te tražilice kao što su Google i Yahoo. Platforme za elektroničku trgovinu više trgovaca kao što su Amazon i eBay isto tako nude funkciju ograničene usporedbe za ponude navedene na njihovim stranicama.

Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi primjenjuje se na alat za usporedbu samo ako se smatra „trgovcem” u smislu članka 2. točke (b), odnosno ta se Direktiva ne primjenjuje na alate za usporedbu koji se vode na neprofesionalnoj osnovi.

Na primjer:



- francuski su sudovi uslugu za usporedbu cijena namirnica („quiestlemoinscher.com”, koju je izradilo veliki francuski lanac trgovina) smatrali *web*-stranicom trgovca te alatom za komparativno oglašavanje²⁸⁷,
- organizacija za zaštitu potrošača koja vodi alat za usporedbu s pomoću kojeg se potrošačima nude informacije ako plate pretplatu u načelu se mora uskladiti sa zahtjevima Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. Zaista, ta bi usluga mogla biti dijelom strategije organizacije za ostvarenje ekonomske koristi od njezinih usluga potrošačima, što je čini „trgovcem” u smislu članka 2. točke (b) Direktive.

Na pojedinačnoj je osnovi potrebno ocijeniti jesu li pružatelji alata za usporedbu koji se smatraju trgovcima usklađeni sa zahtjevima u pogledu transparentnosti na temelju članaka 6. i 7. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Pri toj bi ocjeni različiti kriteriji mogli biti relevantni, na primjer osiguravaju li oni informacije o:

- obuhvatu usporedbe (npr. sektori i broj trgovaca),
- kriterijima koji se primjenjuju za usporedbu i rangiranje proizvoda (npr. jesu li plaćeni ili sponzorirani proizvodi uključeni u rezultate usporedbe, postoji li u predstavljanju rezultata jasna razlika između proizvoda koji su uključeni ili rangirani na temelju plaćanja i drugih proizvoda, jesu li uključene druge neobvezne usluge),
- učestalosti ažuriranja informacija (posebno cijena i dostupnost proizvoda).

²⁸⁶ Studija o obuhvatu, funkcioniranju i potrošačkoj upotrebi alata za usporedbu i programa provjere trećih strana za takve alate konzorcija ECME i Deloittea, koju je financirala Europska unija, 2014.

²⁸⁷ *Tribunal de commerce de Paris* – 29. ožujka 2007. – *Carrefour c/Galaec (la coopérative groupement d'achat des centres Leclerc)*.

Takve informacije potrošačima mogu pomoći da shvate da popisi rangiranih proizvoda trgovaca ne moraju biti iscrpni te da mogu pronaći druge ponude putem drugog informativnog kanala. One će isto tako pomoći potrošačima da izbjegnu rizik od zavaravanja stavkama popisa oglašeniama kao „najbolja ponuda” ili „preporučeni izbor”.

U svojim „ključnim načelima u pogledu alata za usporedbu”, višedionička skupina o alatima za usporedbu zaključila je sljedeće:

Potrebno je na jasan i istaknut način navesti kriterije koji se upotrebljavaju za rangiranje, kao i, ako je bitno osigurati da potrošači nisu zavarani, opće informacije o svim posebnim upotrijebljenim metodologijama (...). U okviru alata za usporedbu trebali bi jasno biti naznačeni potpunost i obuhvat usporedbe.

U nekim se alatima za usporedbu upotrebljavaju tvrdnje kao što su „najbolja ponuda” kako bi se izdvojile ne nužno najjeftinije ponude, već one koje nude najbolju vrijednost za novac. Ispuštanje informacija o kriterijima za tvrdnju o „najboljoj ponudi” moglo bi biti zavaravajuće na temelju članka 7. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

U skladu s člankom 6. stavkom 2. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, pružatelji alata za usporedbu koji se smatraju trgovcima na temelju Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi i sudjeluju u bilo kakvom tržišnom komuniciranju izravno povezanom s promocijom, prodajom ili dostavom proizvoda potrošačima moraju osigurati da **informacije koje pruža sama platforma ne stvore zabunu s proizvodima, zaštitnim znakovima, zaštićenim imenima ili drugim razlikovnim znakovima konkurenta na tržištu.**

U skladu s člankom 6. stavkom 1. točkom (d) i člankom 7. stavkom 4. točkom (c) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, ukupna cijena ili način na koji se ona izračunava mora biti jasno naznačena te u nju moraju biti uključeni, „ako je primjereno, svi dodatni troškovi otpreme, dostave ili poštanski troškovi”. Dakle, ako alat za usporedbu sam nije izravno uključen u prodaju te se stoga ne bavi takvim dodatnim troškovima dostave, on ih ne bi trebao prikazati.

Ako uspoređena **roba ili usluge nisu identične**, potrebno je jasno naznačiti razlike u njihovim glavnim obilježjima.

U svojim „ključnim načelima u pogledu alata za usporedbu”, višedionička skupina o alatima za usporedbu zaključila je sljedeće:

Alati za usporedbu trebali bi osigurati da su sve informacije koje se putem njih pružaju točne te posebno da informacije u pogledu cijene i dostupnosti u potpunosti odgovaraju ponudi koju je trgovac proizvoda ili usluge učinio dostupnom. Ni u kojem slučaju informacije o dostupnosti ne bi trebale davati lažni dojam nestašice.

Alati za usporedbu ponekad prikazuju **cijene koje potrošači ne mogu pronaći** na web-mjestu trgovca koji nudi predmetni proizvod²⁸⁸. Ako alat za usporedbu prikazuje cijene ili proizvode koji zapravo nisu dostupni, to bi moglo predstavljati kršenje članaka 6. i 7. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi te, u skladu s okolnostima, nekoliko točaka s crnog popisa u Prilogu I. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi kojima se u svim okolnostima zabranjuju oglašavanje radi namamljivanja (točka br. 5.), namamljivanje i zamjena (točka br. 6.) i pružanje bitno netočnih informacija o tržišnim uvjetima s namjerom poticanja potrošača da kupi proizvod po uvjetima koji su nepovoljniji od uobičajenih tržišnih uvjeta (točka br. 18.). Tom se ocjenom ne dovode u pitanje članci 14. i 15. Direktive o elektroničkoj trgovini.

Zavaravajućim izjavama o **ograničenoj dostupnosti** proizvoda može se kršiti članak 6. stavak 1. točka (b) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Na primjer:



- Trgovački sud u Parizu kaznio je veliku platformu za rezervaciju smještaja zbog prikazivanja zavaravajućih informacija u pogledu dostupnosti smještaja i postojanja promotivnih cijena²⁸⁹,
- u travnju 2014. nizozemski Odbor za kodeks oglašavanja zaključio je da su oglasi na velikoj platformi za rezervaciju smještaja zavaravajući. Tvrdnje su glasile: „Preostala nam je samo 1 soba!” i „Još samo 1 soba” po određenoj cijeni. Nadležno tijelo utvrdilo je da prosječnom potrošaču nije jasno da se te tvrdnje odnose samo na sobe koje je hotel učinio dostupnima putem te platforme. Platformino neupućivanje potrošača na to da su se njezine tvrdnje odnosile na te sobe značilo je da se potrošači mogu zavarati na način da pomisle da su hoteli u potpunosti zauzeti, dok su zapravo ti isti hoteli mogli imati sobe dostupne putem drugih kanala za rezervaciju smještaja. U lipnju 2014. tu je odluku potvrdio žalbeni odbor²⁹⁰,
- alat za usporedbu može upotrebljavati različite tehnike kako bi potrošačima naznačio da proizvod nije dostupan. Na primjer, upotrebljavajući tehniku „zamućivanja”, alat za usporedbu uklanja slike povezane s ponudom jednog određenog pružatelja, ali zadržava slike drugih pružatelja. To bi potrošače moglo navesti da manje učestalo odabiru ponudu bez slika. Ako je vjerojatno da će takav prikaz zavarati potrošače, on bi mogao biti protivan članku 6. stavku 1. točki (b) kao zavaravajući u pogledu dostupnosti proizvoda i članku 7. stavku 2. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi kao informacija pruženih na nejasan način.

²⁸⁸ U skladu sa Studijom o obuhvatu, funkcioniranju i potrošačkoj upotrebi alata za usporedbu i programa provjere trećih strana za takve alate (EAHC/FWC/2013 85 07), problem o kojem se najčešće izvješćivalo bila je nedostupnost proizvoda na web-mjestu trgovca (32 %).

²⁸⁹ *Tribunal de commerce de Paris*, 4. listopada 2011., Synhorcat c/ Expedia.

²⁹⁰ <https://www.reclamecode.nl/webuitspraak.asp?ID=135065&acCode>

Dostupni dokazi ukazuju²⁹¹ na to da je priroda odnosa između operatera alata za usporedbu te trgovaca proizvodima i uslugama ponuđenima na njihovim platformama potrošačima često nejasna.

Kako je navedeno u odjeljku 5.2.6. o tražilicama, Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi od svih se trgovaca zahtijeva da **jasno razlikuju prirodni rezultat pretraživanja od oglašavanja**. To se odnosi i na operatere alata za usporedbu. U tom su pogledu relevantne odredbe članak 6. stavak 1. točke (c) i (f) i članak 7. stavak 2. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

U svojim „ključnim načelima u pogledu alata za usporedbu“, višedionička skupina o alatima za usporedbu zaključila je sljedeće:

Potrošači moraju biti jasno obaviješteni kad ugovorni odnos ili bilo koja druga vrsta odnosa između operatera alata za usporedbu i trgovca utječe na nepristranost prikazanih rezultata. Ako na postojeće rangiranje utječe ugovorni odnos ili druga vrsta odnosa između operatera alata za usporedbu i proizvođača / prodavača / pružatelja / bilo koje druge organizacije, to je potrebno jasno označiti, a potrošači bi isto tako trebali imati mogućnost sortirati ponude na nepristran način (npr. po uzlaznoj cijeni).

U „ključnim načelima u pogledu alata za usporedbu“ navedeno je i sljedeće:

Alati za usporedbu trebali bi biti transparentni u pogledu svojih modela poslovanja i financiranja, uključujući vlasnike, dionike, bitne veze s proizvođačima, prodavačima ili pružateljima ponuđenih roba i usluga. Potrebno je na primjeren način objaviti sve bitne veze s trgovcima čiji se proizvodi/usluge uspoređuju s pomoću alata za usporedbu.

Na primjer:



- *reklamni natpis na web-mjestu na kojemu su prikazani rezultati pretraživanja i jasno označeni oglasi,*
- *upotreba posebne boje, fonta ili prikaza za utvrđivanje oglasa, uključujući s pomoću posebnih ikona.*

Nacionalna tijela smatrala su da je nepravilna objava plaćenog uključivanja ili oglašavanja na alatima za usporedbu zavaravajuća.

Na primjer:



- *web-mjesto za usporedbu cijena najvišima je rangiralo proizvode trgovaca koji su platili dodatnu naknadu. Vrhovni sud Francuske donio je presudu da na odluke o transakciji potrošača može utjecati prikaz usporedbe*

²⁹¹ Studija o obuhvatu, funkcioniranju i potrošačkoj upotrebi alata za usporedbu i programa provjere trećih strana za takve alate konzorcija ECME i Deloittea, koju je financirala Europska unija, 2014.

za koji oni mogu smatrati da nema nikakvu poslovnu namjeru ili cilj. Na temelju toga poslovna se praksa web-stranice za usporedbu smatrala zavaravajućom. Sud je zaključio da je vjerojatno da će činjenica da alat za usporedbu nije jasno pokazao da je najviše rangirano mjesto plaćeno bitno narušiti gospodarsko ponašanje potrošača²⁹²,

- veliki pružatelj usluga usporedbe i rezervacije hotelima je omogućio utjecanje na rang plaćanjem viših provizija. Pokrajinski sud u Berlinu utvrdio je da je to zavaravajuće²⁹³.

Alati za usporedbu na kojima se proizvodi rangiraju s pomoću rezultata izračunanih na temelju recenzija korisnika trebali bi isto tako biti usklađeni s načelima navedenima u odjeljku 5.2.8. o alatima za korisničke recenzije.

5.2.8 Alati za korisničke recenzije

Brojne internetske platforme potrošačima nude mogućnost obavješćivanja drugih potrošača o svojim iskustvima s određenim proizvodima ili pružateljem usluga. To uključuje platforme za elektroničku trgovinu, tražilice, specijalizirana web-mjesta za recenzije putovanja, alate za usporedbu i društvene mreže.

Na primjer:



- nakon upućivanja zahtjeva za informacije industriji i potrošačima tijelo Ujedinjene Kraljevine za tržišno natjecanje i tržišta 19. lipnja 2015. objavilo je izvješće o internetskim recenzijama i preporukama u Ujedinjenoj Kraljevini²⁹⁴. U nalazima tog izvješća navedeno je sljedeće: „potrošači koji se koriste internetskim recenzijama smatraju ih korisnima. Procjenjujemo da ih upotrebljava više od polovine odraslih osoba u Ujedinjenoj Kraljevini. Procjenjujemo da su na potrošnju potrošača u okviru šest širokih sektora koje smo istraživali u iznosu od 23 milijarde GBP vjerojatno utjecale internetske recenzije. Čini se da potrošači koji se koriste internetskim recenzijama imaju povjerenja u njih te se čini da su one važan izvor informacija pri donošenju odluka o kupnji. Nadalje, većina je potrošača izjavila da su bili zadovoljni s proizvodima ili uslugama koje su kupili nakon što su pročitali recenzije.”

Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi primjenjuje se na svaku fizičku ili pravnu osobu koja se smatra „trgovcem” u skladu s njezinim člankom 2. točkom (b). U pogledu recenzija potrošača, **Direktiva se ne primjenjuje na potrošače koji dostavljaju informacije o svojem iskustvu** s proizvodima ili uslugama, osim ako djeluju u ime trgovca. Međutim, primjenjuje se na prakse brojnih internetskih platformi

²⁹² Cass. Com. 4. prosinca 2012., 11-27729, *Publicité Sté Pewterpassion.com c/ Sté Leguide.com*.

²⁹³ LG Berlin, 25.08.2011., Az.16 O 418/11.

²⁹⁴

https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/436238/Online_reviews_and_endorsements.pdf

koje objavljuju recenzije potrošača ako se te platforme smatraju trgovcima. Pojam „trgovca” u smislu Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi opisan je u odjeljku 2.1.

Pri objavi recenzija korisnika od operatera platforme zahtijeva se pružanje istinitih informacija o glavnim obilježjima svojih usluga u skladu s člankom 6. stavkom 1. točkom (b) i člankom 7. stavkom 4. točkom (a) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. Točnije, platforma ne bi smjela zavarati svoje korisnike u pogledu podrijetla recenzija: trebala bi izbjeći stvaranje dojma da recenzije objavljene putem nje potječu od stvarnih korisnika ako to ne može osigurati na odgovarajući način. U tom bi slučaju operater platforme trebao jasno obavijestiti potrošače o toj činjenici. Nasuprot tomu, ako operater korisničkog alata za recenzije izričito tvrdi da njegove recenzije potječu od korisnika, trebao bi poduzeti **razumne i razmjerne korake koji nisu jednaki općoj obvezi praćenja** ili provođenja promatranja (vidjeti članak 15. stavak 1. Direktive o elektroničkoj trgovini) te **kojima se povećava vjerojatnost da će takve recenzije odražavati iskustva stvarnih korisnika.**

Takvi bi koraci, na primjer, mogli uključivati:

- posjedovanje tehničkih sredstava za provjeru pouzdanosti osobe koja objavljuje recenziju, na primjer, zahtijevanjem registracije osobe,
- provjeru IP adrese koja se upotrebljava za podnošenje recenzije,
- zahtijevanje informacija kojima osoba potvrđuje da je zapravo upotrijebila predmet za koji sastavlja recenziju (npr. broj narudžbe).

U svojim „ključnim načelima u pogledu alata za usporedbu”, višedionička skupina o alatima za usporedbu zaključila je sljedeće:

Alati za usporedbu trebali bi poduzeti mjere za osiguravanje pouzdanosti recenzija i ocjena korisnika te pružiti pregled upotrijebljene metodologije u mjeri potrebnoj kako bi se osiguralo da potrošači nisu zavarani.

Ako **trgovac koji je treća strana objavi lažne recenzije u ime potrošača** (ili za to angažira agencije za upravljanje ugledom na internetu), on djeluje **u suprotnosti s točkom br. 22. Priloga I.** Direktivi, kojom je zabranjeno „lažno predstavljanje trgovca kao potrošača”. Stoga bilo koja recenzija koju je trgovac predstavio kao informacije koje mu je dostavio potrošač mora odražavati stvarna **mišljenja, nalaze, uvjerenja ili iskustva potrošača.**

Na primjer:



- trgovac je objavio „lajkove“ za svoje dentalne proizvode na svojem *web*-mjestu tvrdeći da pruža „zajamčeno stvarne recenzije potrošača“ te su „lajkovi“ vodili na stranicu s recenzijama na kojoj su pozitivne recenzije korisnika imale prednost nad neutralnim ili negativnim recenzijama. Njemački Žalbeni sud naveo je da je zavaravajuće ako trgovac tvrdi da se radi o „zajamčeno stvarnim recenzijama potrošača“, a poveznica ne pruža objektivan pregled stajališta potrošača²⁹⁵,
- u listopadu 2015. najveće kanadsko poduzeće za pružanje telekomunikacijskih usluga pristalo je platiti kaznu u iznosu od 1 250 000 CAD za poticanje svojih djelatnika na objavu pozitivnih recenzija i ocjena proizvoda poduzeća ne otkrivajući da rade u predmetnom poduzeću. Kanadski Ured za tržišno natjecanje utvrdio je da su te recenzije i ocjene stvorile opći dojam da su ih izradili nezavisni i nepristrani potrošači te su privremeno utjecale na sveukupne ocjene predmetnih proizvoda²⁹⁶.

Problematična praksa koju su provedbena tijela prijavila je **uklanjanje stvarnih negativnih recenzija potrošača koje provode *web*-mjesto s recenzijama**, a da potrošačima nisu objasnili da im se prikazuju samo određene recenzije²⁹⁷.

To bi mogla biti **zavaravajuća radnja protivna članku 6. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi ili zavaravajuće ispuštanje u suprotnosti s člankom 7. te Direktive**. Naime, aktivna izrada lažnog ili zavaravajućeg sveukupnog dojma *web*-mjesto s recenzijama o njegovoj prirodi ili funkcioniranju te ispuštanje bitnih informacija (odnosno, neobavješćivanje potrošača o tome da nisu objavljene sve stvarne recenzije potrošača) može dovesti do toga da prosječni potrošači koji čitaju internetske recenzije nastave upotrebljavati predmetnu internetsku platformu ili donesu odluku o stupanju u kontakt s trgovcem, koju ne bi donijeli da su znali da su negativne recenzije uklonjene. Ovisno o okolnostima, izostavljanje stvarnih recenzija moglo bi i samo biti zavaravajuće ispuštanje.

Ova bi praksa isto tako mogla biti **protivna zahtjevima u pogledu profesionalne pažnje kako su predviđeni u članku 5. stavku 2.** Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. Ako *web*-mjesto s recenzijama ne objavi sve stvarne recenzije te ne obavijesti potrošače o toj činjenici na jasan način, to bi moglo biti protivno standardu posebne vještine i brige u pogledu korisnika koju je razumno očekivati od internetske platforme koja pruža recenzije korisnika. Kako bi se osigurala njihova usklađenost s Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi, trgovci bi stoga trebali **objavljivati pozitivne i negativne recenzije ili na jasan način obavijestiti potrošače da nisu objavljene sve relevantne recenzije**.

²⁹⁵ OLG Düsseldorf, 19.02.2013., Az. I – 20 U 55/12.

²⁹⁶ <http://www.competitionbureau.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/eng/03992.html>

²⁹⁷ https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/436238/Online_reviews_and_endorsements.pdf

Druga je poslovna praksa uklanjanje stvarnih negativnih recenzija kao posljedica toga što **trgovci sprječavaju potrošače i web-mjesta s recenzijama** da objave negativne recenzije koje se na njih odnose²⁹⁸.

Takve bi prakse mogle odgovarati definiciji „**zavaravajuće**” utvrđenoj u člancima **6. i 7. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi** ako, na primjer, trgovac zabrani negativne internetske recenzije kako bi upravljao svojim ugledom na način da se negativne recenzije o njemu na prikazuju. U takvoj situaciji **sveukupno predstavljanje prirode trgovca i obilježja njegovih proizvoda može biti zavaravajuće**, čak i ako su preostale pozitivne recenzije istinite. Zbog te bi prijevare prosječni potrošač (koji još nije stupio u kontakt s tim trgovcem) vjerojatno mogao odabrati tog trgovca, a ne njegova konkurenta koji nije sudjelovao u takvim nepoštenim poslovnim praksama. Ova bi praksa isto tako mogla biti ocijenjena kao **protivna zahtjevima u pogledu profesionalne pažnje**, kako su predviđeni u članku 5. stavku 2. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Na primjer:



- *u predmetu koji je u tijeku, Savezna trgovinska komisija Sjedinjenih Američkih Država dovela je u pitanje uvjete koje je upotrijebio trgovac u skladu s kojima su potrošači pri kupnji proizvoda morali pristati na neobjavlivanje negativnih recenzija u slučaju da nisu zadovoljni proizvodom. Nadalje, ako bi potrošač objavio negativne recenzije, trgovac bi oduzeo popust koji je potrošaču bio odobren pri kupnji proizvoda, što bi znatno uvećalo cijenu koju je potrošač morao platiti. Kako bi se proveli ti uvjeti, trgovac je čak podnio tužbe protiv potrošača koji su objavili negativne recenzije. Savezna trgovinska komisija smatra da takve poslovne prakse narušavaju informacijski okoliš uskraćujući mogućim novim kupcima proizvoda saznanja o negativnim iskustvima prethodnih kupaca, što može navesti nove potrošače na donošenje odluke o transakciji koju inače ne bi donijeli²⁹⁹.*

Povezanost pružatelja alata za korisničke recenzije koji nudi korisničku recenziju u pogledu proizvoda i trgovca koji dostavlja proizvod mora biti u potpunosti objavljena ako bi ta povezanost mogla bitno utjecati na važnost ili vjerodostojnost recenzije, odnosno ako prosječni potrošač ne može očekivati postojanje te povezanosti. To bi potrošačima trebalo omogućiti shvaćanje da takve recenzije ne moraju biti nepristrane kao nesponzorirane recenzije u pogledu kvalitete proizvoda.

U toj su situaciji relevantne odredbe sljedeće:

²⁹⁸

https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/436238/Online_reviews_and_endorsements.pdf

²⁹⁹

https://www.ftc.gov/news-events/press-releases/2015/09/ftc-sues-marketers-who-used-gag-clauses-monetary-threats-lawsuits?utm_source=govdelivery

- članak 6. stavak 1. točka (c) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, kojom se sprječavaju **zavaravajuće radnje trgovaca u odnosu na motive poslovne prakse i prirode prodajnog procesa** i
- članak 7. stavak 2. i točka br. 22. Priloga I., kojima se sprječava **skrivanje poslovne namjere poslovne prakse trgovaca**.

5.2.9 Društveni mediji

Društveni mediji kao što su Facebook, Twitter, YouTube, WhatsApp, Instagram i blogovi korisnicima omogućuju izradu profila i međusobnu komunikaciju, uključujući dijeljenje informacija i sadržaja, kao što su tekst, slike i zvučne datoteke. Društveni medij može biti soba za čavrljanje, blog ili društvena mreža³⁰⁰.

Neki su društveni mediji postali **platforme za oglašavanje, plasman proizvoda i potrošačke recenzije**. Stoga oni mogu predstavljati povećani rizik u pogledu skrivenog i zavaravajućeg oglašavanja, s obzirom na to da se trgovački čimbenici često miješaju s društvenim i kulturnim sadržajima koje objavljuju korisnici. Nadalje, potrošači bi društvene medije mogli smatrati samo sredstvima za razmjenu informacija među potrošačima te možda nisu svjesni da trgovci upotrebljavaju društvene medije u **svrhe oglašavanja**. Zbog toga su osobito važne relevantne zabrane **skrivenog oglašavanja** navedene u članku 7. stavku 2. i točki br. 22. Priloga I. Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi. Sličan zahtjev proizlazi iz članka 6. točke (a) Direktive o elektroničkoj trgovini.

S jedne strane, platforme društvenih medija mogu se same po sebi smatrati „trgovcima” na temelju Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. S druge strane, trgovci koji su treća strana često upotrebljavaju društvene medije kako bi izravno sudjelovali u nepoštenim poslovnim praksama prema potrošačima.

Zaista, na društvenim medijima postoji široki spektar poslovnih praksi.

Na primjer:



- *trgovac potiče korisnike na podjelu oglašivačkog materijala s drugim korisnicima nudeći smanjenja cijena svojih oglašanih proizvoda kao nagradu,*
- *blogeru je organizator putovanja poklonio besplatno putovanje u zamjenu za objavu pozitivnih recenzija putovanja i organizatora putovanja,*
- *slavnoj se osobi (glazbeniku, sportašu) nudi sponzorski ugovor u zamjenu za objavu fotografija kupljenih proizvoda kao što su tenisice.*

³⁰⁰ Vidjeti i definiciju u Stajalištu nordijskog ombudsmana za zaštitu potrošača u pogledu oglašavanja na društvenim medijima od 3. svibnja 2012.: <http://www.consumerombudsman.dk/~media/Consumerombudsman/dco/Guidelines/Position%20of%20the%20Nordic%20Consumer%20Ombudsmen%20on%20social%20media%20marketing.pdf>

Nacionalna provedbena tijela utvrdila su niz problema u pogledu društvenih medija i zakonodavstva EU-a u području zaštite potrošača i stavljanja proizvoda na tržište, kao što su:

- poslovne prakse koje su uspostavile platforme društvenih medija, uključujući omogućavanje i prodavanje plaćenih „lajkova” i sponzoriranih recenzija, blogova i računa trgovcima koji su treća strana,
- vjerojatno nepošteni standardni ugovorni uvjeti koje upotrebljavaju platforme društvenih medija,
- usluge društvenih medija koje se potrošačima predstavljaju kao „besplatne” kada se u okviru njih zahtijevaju osobni podaci u zamjenu za pristup,
- poslovne prakse koje su trgovci koji su treća strana uspostavili putem platforma društvenih medija, uključujući skriveno oglašavanje, lažne ili zavaravajuće korisničke recenzije, izravno navođenje djece, neželjenu poštu i nametnute pretplate.

Razlika između trgovaca koji su treća strana i drugih korisnika društvenih medija ponekad može biti nejasna.

Na primjer:



- Smjernice o označivanju oglašavanja u društvenim medijima norveškog ombudsmana za zaštitu potrošača³⁰¹ glase: „Možete komentirati proizvode koje ste sami kupili ili dobili na poklon od, na primjer, vaših prijatelja ili vašeg dečka, bez označivanja informacija kao oglasa, uz uvjet da ne povežete proizvod s oglašivačkom mrežom. Svoje komentare morate označiti kao oglašavanje u slučajevima u kojima i vi i oglašivač imate koristi od tih komentara, na primjer, ako ste besplatno dobili jaknu i onda ste na svojem blogu naveli komentare o njoj.”

Člankom 6. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi trgovcima se zabranjuju zavaravajuće radnje u pogledu poslovnih praksi koje uključuju upotrebu sustava kao što su „lajkovi”. Koristeći se **lažnim „lajkovima”** trgovac može zavarati potrošače u pogledu svojeg ugleda ili ugleda svojih proizvoda ili usluga, možda navodeći potrošače na donošenje odluke o transakciji koju inače ne bi donijeli.

Ako **trgovac koji je treća strana objavi lažne recenzije u ime potrošača** (ili za to angažira agencije za upravljanje ugledom na internetu), on djeluje **u suprotnosti s točkom br. 22. Priloga I.** Direktivi, kojom je zabranjeno „lažno predstavljanje trgovca kao potrošača”.

Brojni korisnici društvenih medija su **djeca i mladi**.

³⁰¹ Smjernice donesene 2011.: http://www.forbrukerombudet.no/asset/4474/1/4474_1.pdf
Ažurirana verzija ovih Smjernica donesenih u lipnju 2014. trenutno je dostupna samo na norveškom jeziku; http://www.forbrukerombudet.no/asset/5018/1/5018_1.pdf

Stoga članak 5. stavak 3. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi može biti relevantan kao pravna osnova za zaštitu *jasno prepoznatljive skupine potrošača koji su u odnosu na praksu odnosno predmetni proizvod posebno ranjivi*.

Njime se pojačava opći zahtjev Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi da se javno daje do znanja svrha oglašavanja. Nadalje, točka br. 28. Priloga I. kojom se zabranjuju **izravna navođenja djece** isto tako može biti relevantan pravni temelj.

Problemi koji se odnose na stavljanje proizvoda na tržište kao „besplatnih” ili slični problemi navedeni su u odjeljku 4.4. u kontekstu točke br. 20. Priloga I. i u odjeljku 3.4.1. u pogledu ispuštanja bitnih informacija. Ako platforma društvenih medija **ne obavijesti potrošače o tome da će njihovi podaci biti obrađeni u gospodarske svrhe**, to bi moglo značiti da ona ispušta bitne informacije koje su potrošaču potrebne za donošenje informirane odluke o transakciji. Kako bi takvo ispuštanje bilo nepošteno na temelju članka 7. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, potrebno je dokazati da je vjerojatno da će zbog njega prosječan potrošač donijeti odluku o transakciji koju inače ne bi donio.

5.2.10 Platforme za grupnu kupovinu

Ovaj oblik elektroničke trgovine suradnje potrošačima omogućuje zajedničku kupnju proizvoda kako bi postigli povoljniju cijenu.

Ako platformu za grupnu kupovinu vodi „trgovac” koji je vodi u svrhe povezane s njegovim poslovnim djelatnostima te sudjeluje u poslovnim praksama prema potrošačima, ona je obuhvaćena područjem primjene Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi te će morati biti usklađena sa zahtjevima Direktive.

Na temelju članka 6. stavka 1. i članka 7. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, na takve bi se platforme za grupnu kupovinu trebala primjenjivati sljedeća načela:

- informacije koje se na njima pružaju potrošačima trebale bi biti jasne i točne u pogledu onoga što je obuhvaćeno ponudom,
- informacije koje se na njima pružaju u pogledu kvalitete proizvoda/usluge pribavljenih grupnom kupovinom ne bi trebale biti zavaravajuće. Odnosno, kvaliteta ne bi trebala biti manja od one u okviru ponude po uobičajenoj cijeni, osim ako su potrošači jasno obaviješteni da je to slučaj.

Internetske platforme koje nude usluge grupne kupovine trebale bi pružiti jasne i točne informacije o sadržaju i cijeni ponude te o dostavljaču proizvoda / pružatelju usluge. Uvjeti po kojima potrošači mogu imati koristi od proizvoda (npr. najmanji broj kupaca, trajanje ponude) trebali bi biti jasno navedeni. Nadalje, potrošači ne bi trebali biti zavarani u pogledu posebne prednosti koju nudi platforma; drugim riječima, kvaliteta ponuđenog proizvoda ili ponuđene usluge trebala bi biti istovjetna kvaliteti proizvoda ili usluge kupljene u uobičajenim uvjetima.

Na primjer:



- *cijena ponude za određeni tretman u wellness centru oglašena je kao 50 % snižena ako se ta ponuda kupi putem platforme za grupnu kupovinu. Takva je ponuda vjerojatno obuhvaćena člankom 6. stavkom 1. točkama (b) i (d) (kao zavaravajuće navođenje cjenovne prednosti) ako ponuđeni tretman traje samo 30 minuta, dok po punoj, običnoj cijeni traje 60 minuta, osim ako su potrošači jasno obaviješteni drukčije.*

Na primjer:



- *centar za zaštitu prava potrošača u Latviji 1. srpnja 2013. objavio je Smjernice za poštene poslovne prakse za grupnu kupovinu³⁰² u kojima je navedeno:*

– u pogledu podataka za kontakt:

*[...] autor poslovne prakse mora, u skladu s primjenjivim zakonima, pružiti sveobuhvatne i istinite informacije o sebi **kao prodavatelju kupona** te, s obzirom na posebnu prirodu portala za grupnu kupovinu, **o prodavateljima proizvoda i pružateljima ponuđenih usluga.***

– u pogledu cijene:

u slučaju paket aranžmana, odnosno kombinacije nekoliko proizvoda ili usluga, kad cijena može varirati ovisno o broju/obujmu kupljenih proizvoda ili usluga, ukupna cijena paket aranžmana mora biti navedena kako bi se izbjegao dojam da veliki broj proizvoda ili usluga može biti kupljen po nižoj cijeni jer to ne mora biti slučaj.

5.2.11 Dinamično određivanje cijena

Dinamično određivanje cijena (koje se naziva i određivanje cijena u realnom vremenu) znači mijenjanje cijene proizvoda na iznimno fleksibilan i brz način kao odgovor na potraživanja na tržištu. Na primjer, u Francuskoj su nacionalno tijelo nadležno za zaštitu podataka³⁰³ i provedbeno tijelo za zaštitu potrošača³⁰⁴ nedavno provjerili francuska web-mjesta za putovanja³⁰⁵ i pronašli dokaze o dinamičnom određivanju cijena, posebno cijena za zrakoplovne karte i karte za vlak koje su se razlikovale na temelju doba dana u kojemu je potrošač rezervirao kartu.

³⁰²

http://www.ptac.gov.lv/sites/default/files/docs/vadlinijas_godigas_komerckprakses_istenosanai_kolektiva_iepirksanas_joma_01_07_2013_new.pdf

³⁰³ Commission nationale de l'informatique et des libertés – CNIL

³⁰⁴ Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes – DGCCRF.

³⁰⁵ Vidjeti [priopćenje za javnost](#) od 27. siječnja 2014. Provjerama francuskih web-mjesta nisu pronađeni dokazi o mijenjanju cijena na temelju lokacija IP adresa, što je navedeno u odjeljku o cjenovnoj diskriminaciji.

U skladu s Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi, trgovci mogu slobodno odrediti cijenu koju naplaćuju za svoje proizvode, uz uvjet da na odgovarajući način obavijeste potrošače o ukupnim troškovima te o načinu na koji se oni izračunavaju (članak 6. stavak 1. točka (d) i članak 7. stavak 4. točka (c) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi). Međutim, u nekim okolnostima, **prakse dinamičnog određivanja cijena mogle bi odgovarati definiciji „nepoštenog” u skladu s Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi.**

Na primjer:



- *praksa dinamičnog određivanja cijena u okviru koje trgovac povisi cijenu proizvoda nakon što ga potrošač stavi u svoju digitalnu košaricu mogla bi se smatrati zavaravajućom radnjom na temelju članka 6. stavka 1. točke (d) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.*

5.2.12 Cjenovna diskriminacija

Cjenovna je diskriminacija kada trgovac za istovjetnu robu ili istovjetne usluge primjenjuje različite cijene na različite skupine potrošača.

Kao i s dinamičnim određivanjem cijena, na temelju Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi trgovcima je dozvoljeno određivati svoje cijene ako na odgovarajući način obavijeste potrošače o tim cijenama te o načinu na koji se one izračunavaju.

Međutim, **Direktiva o uslugama**³⁰⁶ uključuje **opću zabranu** cjenovne diskriminacije na temelju državljanstva i mjesta boravišta.

Članak 20. Direktive o uslugama:



Opći uvjeti pristupa usluzi, koje pružatelj stavlja na raspolaganje široj javnosti, možda ne sadrže diskriminirajuće odredbe s obzirom na državljanstvo ili mjesto boravišta primatelja.

Međutim, člankom 20. Direktive o uslugama ne isključuje se „mogućnost da se predvide različiti uvjeti pristupa ako su te razlike izravno opravdane objektivnim kriterijima”. Nadalje, izravna ili neizravna cjenovna diskriminacija s obzirom na državljanstvo konačnog potrošača ili njegovo boravište ili s obzirom na mjesto poslovnog nastana prijevoznika ili prodavatelja putnih karata unutar Unije izričito je zabranjena u okviru nekoliko sastavnih dijelova zakonodavstva EU-a usmjerenih na

³⁰⁶ Direktiva 2006/123/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 12. prosinca 2006. o uslugama na unutarnjem tržištu.

pojedini sektor. To se odnosi na zračni prijevoz³⁰⁷, pomorski prijevoz³⁰⁸ te autobusni prijevoz³⁰⁹.

U „Provjeri prikladnosti unutarnjeg zrakoplovnog tržišta” koju je Europska komisija donijela 6. lipnja 2013.³¹⁰ navedeno je da 26 % zračnih prijevoznika primjenjuje cjenovnu diskriminaciju za usluge zračnog prijevoza na temelju mjesta boravišta potrošača. Drugi su zračni prijevoznici obično primjenjivali naknade za usluge prodaje samo u određenim državama članicama ili su građanima određenih država članica omogućivali neplaćanje naknade.

5.2.13 Određivanje cijena prilagođenih potrebama potrošača

Mogućnost praćenja i izrade profila ponašanja potrošača³¹¹ trgovcima omogućuje **prilagođavanje i usmjeravanje oglašavanja i ponuda** u skladu s potrebama posebnih potrošača u obliku „**određivanja cijena prilagođenih potrebama potrošača**”.

Na primjer:



- internetski trgovac izrađuje „profile za kupovinu” na temelju kupovne moći svojih internetskih potrošača, što trgovcu omogućuje prilagodbu svojih cijena. Potrošača koji se nalazi u kategoriji „više kupovne moći” moguće je prepoznati s pomoću IP adrese računala ili drugih sredstava, kao što su kolačići, kad potrošač posjeti *web*-mjesto trgovca sa svojeg kućnog računala. Cijene predložene tom potrošaču mogle bi biti, na primjer, u prosjeku 10 % više od cijena predloženih novom potrošaču ili potrošaču koji se nalazi u kategoriji „niže kupovne moći”.

Kao i s dinamičnim određivanjem cijena i cjenovnom diskriminacijom, u okviru Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi trgovcima je dozvoljeno određivati svoje cijene ako na odgovarajući način obavijeste potrošače o cijenama ili o načinu na koji se one izračunavaju.

³⁰⁷ Usp. članak 23. stavak 2. Uredbe (EZ) br. 1008/2008 Europskog parlamenta i Vijeća od 24. rujna 2008. o zajedničkim pravilima za obavljanje zračnog prijevoza u Zajednici.

³⁰⁸ Usp. članak 4. stavak 2. Uredbe (EU) br. 1177/2010 Europskog parlamenta i Vijeća od 24. studenoga 2010. o pravima putnika kada putuju morem ili unutarnjim plovnim putovima i o izmjeni Uredbe (EZ) br. 2006/2004.

³⁰⁹ Usp. članak 4. stavak 2. Uredbe (EU) br. 181/2011 Europskog parlamenta i Vijeća od 16. veljače 2011. o pravima putnika u autobusnom prijevozu.

³¹⁰ Usp. Radni dokument službi Komisije, SWD (2013) 208 final, Izvješće o prikladnosti gospodarskog reguliranja europskog tržišta zračnog prometa i odabranih pomoćnih usluga, str. 81.

³¹¹ Povezana je tehnika „internetsko bihevioralno oglašavanje”. Načela samoregulacije za internetsko bihevioralno oglašavanje razvijena su na europskoj razini Preporukom za internetsko bihevioralno oglašavanje u skladu s najboljim praksama (12. travnja 2011.) Europskog saveza za oglašivačke norme (EASA) Unutar EASA-e, internetsko bihevioralno oglašavanje smatra se tehnikom za internetsko oglašavanje prilagođenom mogućim interesima korisnika. Kako bi se oglasi mogli prilagoditi potrebama potrošača, poduzeća za internetsko bihevioralno oglašavanje pokušavaju predvidjeti interese i preferencije korisnika na temelju korisnikove povijesti pregleda *web*-mjesto, na primjer u obliku podataka o broju pregleda *web*-mjesto ili klikova korisnika. Te se informacije prikupljaju tijekom vremena te u okviru višestrukih *web*-domena, a ne jednog *web*-mjesto. Prema definiciji, poduzeće za internetsko bihevioralno oglašavanje, koje se često naziva i „oglašivačkom mrežom”, prikuplja informacije o broju pregleda od *web*-mjesto koja ne posjeduje ili ne vodi.

Trgovci koji prate i prikupljaju preferencije potrošača i upotrebljavaju internetske osobne podatke smatraju se „nadzornicima podataka” na temelju Direktive o zaštiti podataka te **moraju poštovati pravila EU-a o zaštiti podataka**. To uključuje uvjet da nadzornici podataka moraju zaustaviti slanje izravnih oglasa ako pojedinac koji ih prima prigovori obradi svojih osobnih podataka u tu svrhu (članak 14. točka (b)). Osim toga, člankom 15. Direktive o zaštiti podataka svakoj je osobi dodijeljeno pravo da o njoj ne donese odluku koja proizvodi pravne učinke u vezi nje ili na nju značajno utječe i koja je isključivo osnovana na automatskoj obradi podataka s namjerom procjene određenih osobnih vidova koji se na nju odnose, kao što je njezin uspjeh na poslu, kreditna sposobnost, pouzdanost, ponašanje itd.

Od datuma početka primjene novih pravila Opće uredbe o zaštiti podataka, predviđenog za 2018., kojom se zamjenjuje Direktiva 95/46/EZ, ona će se primjenjivati na obradu podataka koju obavlja voditelj obrade ili izvršitelj obrade bez poslovnog nastana u Uniji, osobnih podataka ispitanika koji se nalaze u Uniji ako: i. su aktivnosti obrade povezane s ponudom robe ili usluga, bez obzira na to mora li ih ispitanik platiti te ii. se aktivnosti obrade odnose na praćenje njihova ponašanja ako se njihovo ponašanje odvija unutar Unije.

Nadalje, u Općoj uredbi o zaštiti podataka „izrada profila” definirana je kao „svaki oblik automatizirane obrade osobnih podataka koji se sastoji od uporabe osobnih podataka za ocjenu određenih osobnih aspekata povezanih s pojedincem, posebno za analizu ili predviđanje aspekata u vezi s radnim učinkom, ekonomskim stanjem, zdravljem, osobnim sklonostima, interesima, pouzdanošću, ponašanjem, lokacijom ili kretanjem”. Pravo pojedinca da se na njega ne odnosi automatizirano pojedinačno donošenje odluka potom se proširuje na takvu „izradu profila”.

Pri slanju izravnih promidžbenih i komercijalnih obavijesti potrošačima putem elektroničkih komunikacijskih mreža, trgovci moraju poštovati članke 6., 9. i 13. **Direktive o privatnosti i elektroničkim komunikacijama**³¹². To uključuje uvjet da nadzornici podataka moraju zaustaviti slanje izravnih oglasa ako pojedinac koji ih prima povuče svoju privolu.

Isto tako, na temelju članka 5. stavka 3. Direktive o privatnosti i elektroničkim komunikacijama, upotreba „kolačića” ili sličnih sredstava na terminalnoj opremi korisnika za prikupljanje informacija putem takvih sredstava dozvoljena je samo uz informirani pristanak korisnika.

Određivanje cijena prilagođenih potrebama potrošača / oglašavanje prilagođeno potrebama potrošača moglo bi se kombinirati s nepoštenim poslovnim praksama kojima se krši Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi.

³¹² Direktiva 2009/136/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 25. studenoga 2009. o izmjeni Direktive 2002/22/EZ o univerzalnim uslugama i pravima korisnika s obzirom na elektroničke komunikacijske mreže i usluge, Direktiva 2002/58/EZ o obradi osobnih podataka i zaštiti privatnosti u sektoru elektroničkih komunikacija i Uredbe (EZ) br. 2006/2004 o suradnji između nacionalnih tijela odgovornih za provedbu zakona o zaštiti potrošača, SL L 337, str. 20.

Na primjer:



- ako se s pomoću informacija prikupljenih putem izrade profila vrši nedopušten utjecaj, npr. trgovac sazna da potrošač mora ubrzo kupiti zrakoplovnu kartu i lažno tvrdi da je ostalo samo nekoliko karata. Time bi se mogao kršiti članak 6. stavak 1. točka (a) i točka br. 7. Priloga I. Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Nadalje, na temelju članaka 8. i 9. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, stavljanje proizvoda na tržište koje se temelji na praćenju i izradi profila ne smije uključivati **agresivne poslovne prakse**. Točkom br. 26. Priloga I. (vidjeti i odjeljak 4.5. o ustrajnom oglašavanju alatom na daljinu) zabranjuje se slanje **ustrajnih, a neželjenih komercijalnih obavijesti potrošačima** („neželjena pošta”).

Imajući to u vidu, **politike određivanja cijena prilagođenih potrebama potrošača** temeljene, na primjer, na kupovnoj moći / imućnosti potrošača prema viđenju trgovca trenutačno se ne čine raširenima izvan okvira programa vjernosti i cjenovnih prednosti, koji su uobičajene poslovne prakse, te cijena koje se mijenjaju u skladu s distribucijskim kanalom u upotrebi (npr. internetske trgovine naspram klasičnih trgovina). U nekoliko prijavljenih slučajeva, predmetna su poduzeća izmijenila svoje prakse jer su one dovele do nepovjerenja potrošača u trgovca ili predmetnu robnu marku. Na primjer, Ured Ujedinjene Kraljevine za zaštitu tržišnog natjecanja (sada: tijelo za tržišno natjecanje i tržišta) 17. svibnja 2013. objavio je izvješće o internetskom određivanju cijena prilagođenih potrebama potrošača³¹³. U izvješću je navedeno da „na odluke o određivanju cijena utječe analiza agregiranih informacija koje su prikupili potrošači”, ali isto tako i da „dokazi upućuju na to da poduzeća ne upotrebljavaju informacije o pojedincima kako bi za njih odredila više cijene”³¹⁴.

Izvješće za Ujedinjenu Kraljevinu sadržava sljedeću studiju slučaja o određivanju cijena prilagođenih potrebama potrošača:³¹⁵



- mnogi su ispitanici naveli ono što se dogodilo platformi Amazon.com u SAD-u 2000. Tada je glasnogovornik poduzeća to opisao kao „vrlo kratko ispitivanje radi utvrđivanja kako potrošači odgovaraju na različite cijene”. Jedan je čovjek ispričao kako je naručio DVD te ga platio 24,49 USD. Sljedećeg je tjedna ponovno pristupio *web*-mjestu Amazona i vidio da je njegova cijena skočila na 26,24 USD. Kao pokus je na svojem računalu uklonio elektroničke oznake s pomoću kojih je Amazon mogao utvrditi da je on redoviti kupac. Potom je cijena pala na 22,74 USD. U velikoj je mjeri zabilježeno da je zbog kritika potrošača Amazon ponudio povrat novca kupcima DVD-a koji su ga kupili po

³¹³ *Personalised Pricing, Increasing Transparency to Improve Trust*, Ured za zaštitu tržišnog natjecanja 1489; http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20140402142426/http://www.of.gov.uk/shared_of/markets-work/personalised-pricing/of1489.pdf

³¹⁴ Vidjeti stranice 2. i 3. prethodno citiranog izvješća „Personalised Pricing, Increasing Transparency to Improve Trust”, Ured za zaštitu tržišnog natjecanja 1489.

³¹⁵ Vidjeti stranicu 13. prethodno citiranog izvješća „Personalised Pricing, Increasing Transparency to Improve Trust”, Ured za zaštitu tržišnog natjecanja 1489.

višoj cijeni. U okviru našeg istraživanja nismo pronašli dokaze o određivanju cijena na temelju profila pojedinačnih potrošača koje je izradio Amazon ili bilo koje drugo poduzeće, za razliku od profila šire skupine ili vrste potrošača. Međutim, uvjerali smo se da postoji tehnologija kojom bi se takvo što moglo učiniti.

5.2.14 Upotreba tehnika za utvrđivanje geografske lokacije

Pri kupnji u drugoj državi članici / iz druge države članice, potrošače trgovci ponekad izravno odbijaju ili su izloženi cjenovnoj diskriminaciji na temelju svojeg mjesta boravišta ili državljanstva. Takve se prakse mogu odvijati na internetu te u okviru slobodne prodaje. Trgovci mogu upotrebljavati tehnike za utvrđivanje geografske lokacije, npr. na temelju IP adrese potrošača, adrese boravišta, države izdavanja kreditne kartice itd., kako bi se potrošaču uskratila kupnja proizvoda, kako bi ga se automatski preusmjerilo na lokalnu *web*-trgovinu ili u svrhe cjenovne diskriminacije.

Trgovci mogu imati različite razloge za uskraćivanje pristupa proizvodu ili za primjenu različitih cijena na temelju geografskih informacija. U pogledu uskraćivanja prodaje ili preusmjeravanja, u skladu s člankom 8. točkom 3. Direktive o pravima potrošača, trgovci moraju obavijestiti potrošače o ograničenjima u pogledu isporuke najkasnije na početku postupka narudžbe. Na temelju članka 7. stavka 5. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, taj se zahtjev u pogledu informiranja smatra „bitnim” na temelju Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. S druge strane, ako je trgovac usklađen sa zahtjevom u pogledu informiranja iz članka 8 stavka 3. Direktive o pravima potrošača, takvo uskraćivanje prodaje ili preusmjeravanje nije samo po sebi nepoštena poslovna praksa u okviru Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. Međutim, u skladu s činjenicama pojedinačnog slučaja, takve bi prakse mogle dovesti do nepoštenih poslovnih praksi.

Europska komisija je 25. svibnja 2016. donijela zakonodavni prijedlog za okončanje neopravdanog uskraćivanja pristupa na temelju lokacije i sveobuhvatnu borbu protiv diskriminacije na temelju dokazanog mjesta boravišta ili nacionalnosti.³¹⁶

Nadalje, takve prakse mogu predstavljati povredu drugih područja prava EU-a (npr. članka 20. Direktive o uslugama i propisa o tržišnom natjecanju³¹⁷). Kako je napomenuto u odjeljku 5.2.3. o cjenovnoj diskriminaciji, člankom 20. Direktive o uslugama obvezuju se države članice da osiguraju da poduzeća potrošače ne tretiraju različito na temelju mjesta boravišta ili državljanstva, osim ako je to opravdano objektivnim kriterijima. On se odnosi na izravno odbijanje prodaje,

³¹⁶ Vidjeti prijedlog Uredbe o rješavanju problema geografskog blokiranja i drugih oblika diskriminacije na jedinstvenom tržištu na temelju nacionalnosti, mjesta boravišta ili mjesta poslovnog nastana klijenata.

³¹⁷ Vidjeti poglavlje 1.4.10. i Radni dokument službi GU za tržišno natjecanje o postupcima uskraćivanja pristupa na temelju lokacije u okviru elektroničke trgovine: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/ecommerce_sw_d_en.pdf

uključujući automatsko preusmjeravanje te primjenu različitih cijena na internetu ili izvan njega.

5.3 Sektor putovanja i prijevoza

Nepravilnosti u sektoru prijevoza posebno su utvrđene u čišćenju *web*-mjesta za internetsku prodaju zrakoplovnih karata s obzirom na zaštitu potrošača provedenom 2007.³¹⁸, studiji o transparentnosti cijena u sektoru zračnog prijevoza iz 2012. i čišćenju *web*-mjesta na kojima se prodaju zračni prijevoz i hotelski smještaj s obzirom na zaštitu potrošača provedenom 2013.

Nepravilnosti su uključivale zavaravajuće isticanje cijena (npr. cijene u koje nisu uključene neizbježne naknade) te nedostatak informacija o dostupnosti ponuda.

Nedavno su prijavljeni problemi u sektoru iznajmljivanja automobila, posebno u pogledu predstavljanja ponude, glavnih značajki proizvoda te polica osiguranja.

5.3.1 Međusektorska pitanja

Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi ne primjenjuje se samo na trgovca koji stvarno pruža usluge putovanja i prijevoza. U članku 2. točki (b) Direktive pod pojmom trgovca izričito se spominje i „svaka osoba koja djeluje u ime ili za račun trgovca”. Posljedično, zahtjevi u pogledu informiranja utvrđeni člancima 6. i 7. ne primjenjuju se samo na zračne prijevoznike, hotele ili poduzeća za iznajmljivanje automobila, nego se mogu primjenjivati i na **posrednike** – kao što su alati za usporedbu ili *web*-mjesta za metapretraživanje – koji posluju između njih i potrošača u ime ili za račun trgovca koji osigurava proizvod.

Na primjer:

- *uz zračnog prijevoznika bi i internetska turistička agencija koja potrošačima nudi zrakoplovne karte³¹⁹ trebala u ime ili za račun zračnog prijevoznika obavijestiti potrošače o tome je li prtljaga uključena u cijenu leta ili podliježe li dodatnoj naknadi. Oboje bi trebali obavijestiti putnike o mogućnosti promjene leta ili dobivanja povrata za otkazivanje leta.*



U **članku 7. stavku 4.** navedene su određene informacije koje se smatraju bitnima u **pozivima na kupnju**, na primjer u pogledu karte za let ili vlak, smještaja ili najma automobila, ako informacije nisu već očitie iz konteksta. Izostavljanje tih informacija u nekim bi se slučajevima moglo smatrati zavaravajućim izostavljanjem. Vrste informacija obuhvaćene tom točkom posebno uključuju:

³¹⁸ „Čišćenje” je sustavna provjera koja se istodobno provodi u različitim državama članicama kako bi se istražile povrede zakona o zaštiti potrošača u određenom internetskom sektoru.

³¹⁹ Pojam „putnika” širi je od pojma „potrošača” i samo potrošač usluga prijevoza podliježe Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi. Putnici koji putuju zbog poslovnih razloga obuhvaćeni su sektorskim propisima u pogledu prava putnika.

- glavna obilježja proizvoda,
- identitet trgovca,
- cijenu s uključenim porezima,
- načine plaćanja,
- politiku rješavanja pritužbi.

O pozivima na kupnju dodatno se raspravlja u odjeljku 2.5.

Člankom 7. stavkom 4. točkom (b) od trgovaca se zahtijeva da navedu svoju **geografsku adresu i identitet**. U skladu s člankom 7. stavkom 5. u vezi s člankom 5. stavkom 1. točkom (c) Direktive o elektroničkoj trgovini adresa elektroničke pošte trgovca isto je tako bitna informacija u skladu s Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi. Te bi informacije trebalo moći jednostavno pronaći (tj. ne u općim uvjetima ili na zasebnim stranicama/poveznicama s informacijama) te bi trebale biti izravno i trajno dostupne.

U pogledu **rješavanja pritužbi**, u skladu s člankom 7. stavkom 4. točkom (d) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi potrošači bi trebali znati kome se mogu obratiti u slučaju pitanja ili pritužbi. Potrošač bi trebao dobiti jasne upute o načinu podnošenja pritužbe u slučaju problema, na primjer elektroničkom poštom i telefonom.

Za pitanja o jeziku općih uvjeta vidjeti odjeljak 3.4.7. o pružanju određenih informacija na drugom jeziku.

Iako postoji opća suglasnost da bi **cijena koja se oglašava trebala od početka sadržavati sve primjenjive naknade i pristojbe**, studijom o transparentnosti cijena u sektoru zračnog prijevoza iz 2012.³²⁰ utvrđeno je da brojni zračni prijevoznici iskazuju cijenu bez poreza, naknada i pristojbi, a dosta njih dodaje naknade koje opisuju kao „neobvezne”, ali koje su, *de facto*, neizbježne (npr. plaćanje bez naknade samo ako se upotrebljava kreditna kartica zračnog prijevoznika). Taj problem **postupnog otkrivanja cijena** ima posebno štetne posljedice u fazi u kojoj potrošači uspoređuju cijene kako bi donijeli informiranu odluku³²¹.

Trgovci, uključujući sve posrednike koji omogućuju transakcije između poduzeća i potrošača, trebali bi osigurati da je cijena karata transparentna već u fazi oglašavanja, kao i tijekom postupka rezervacije.

Točnije, na temelju članka 6. stavka 1. točke (d) i članka 7. stavka 4. točke (c) **ukupna cijena mora biti navedena u svakom trenutku** i mora uključivati primjenjive naknade i poreze koji su neizbježni i predvidivi u trenutku objave/rezervacije, uključujući naknade za plaćanje. Na primjer, za zračni prijevoz, te

³²⁰ http://ec.europa.eu/transport/modes/air/studies/doc/internal_market/final_report_price_transparency.pdf

³²¹ Zahvaljujući aktivnosti nacionalnih provedbenih tijela ta se praksa razvija.

bi naknade uključivale tarifu ili vozarinu **zračnog prijevoza** te sve primjenjive poreze, naknade zračne luke i druge naknade, prireze i pristojbe, poput onih povezanih s osiguranjem ili gorivom.

Cijene letova ili hotelskih soba mogu se vrlo brzo promijeniti. Na primjer, ako potrošač traži zrakoplovnu kartu na platformi internetske putničke agencije, cijena se može promijeniti između trenutka u kojem potrošač počne tražiti kartu i trenutka u kojem je odluči kupiti. Ako su takve promjene cijene zaista uzrokovane dinamičnom naravi tržišta i stoga su izvan kontrole internetske putničke agencije, imat će utjecaj na mogućnost internetske putničke agencije da osigura potpunu točnost oglašavane cijene u svakom trenutku. Pravila Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi upućuju na to da trgovci svjesni mogućnosti naglih promjena cijene **moraju o tome obavijestiti potrošače pri oglašavanju cijena.**

Na primjer:

- *trgovac koji nudi odmore u paket aranžmanu spomenuo je cijenu police osiguranja u ukupnoj cijeni proizvoda. Međutim, polica osiguranja nije bila obvezna, nego fakultativna. Odluku češkog tijela za nadzor trgovine da takvu praksu smatra zavaravajućom potvrdio je češki Vrhovni upravni sud³²²,*
- *naplaćivanje dodatnih troškova goriva turistima bez navođenja načina na koji je ta naknada izračunana i bez davanja propisne dokumentacije potrošačima talijansko nadležno tijelo za sprječavanje monopola smatralo je zavaravajućim izostavljanjem, zavaravajućom radnjom i agresivnom praksom u skladu s Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi³²³,*
- *trgovac koji nudi stanove za odmor nije u cijeni naveo obvezne troškove kao što su troškovi čišćenja, gradski porezi i dodatne naknade za uslugu rezervacije. Njemački Žalbeni sud utvrdio je da se tom praksom krši profesionalna pažnja i da predstavlja zavaravajuće izostavljanje³²⁴.*



Informacije o **neobveznim naknadama trebalo bi jasno istaknuti³²⁵**, a trgovci ne bi trebali **zavaravati potrošače u pogledu kupnje dodatnih usluga**. Neobvezni troškovi mogli bi, na primjer, biti sljedeći: trošak jednokrevetne sobe, neobvezno osiguranje, odabir sjedala ili predana prtljaga (za razliku od ručne prtljage)³²⁶.

³²² 1 As 59/2001 – 61, Blue Style s.r.o. protiv češkog tijela za nadzor trgovine, 22. lipnja 2011.

³²³ PS3083, *Teorema Tour – Adeguamento costo carburante aereo*, 26. kolovoza 2009.

³²⁴ OLG Hamm, 6.6.2013., Az. I – 4 U 22/13

³²⁵ Stav britanskog Ureda za zaštitu tržišnog natjecanja u njegovu odgovoru na žalbu koju je u ime potrošača podnijela organizacija za zaštitu potrošača u pogledu dodatnih naknada bio je taj da bi neobvezne naknade trebale biti za najviše jedan klik udaljene od naslovne cijene, vidjeti <http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20140402142426/http://www.ofc.gov.uk/OFTwork/consumer-enforcement/consumer-enforcement-completed/card-surcharges/>

³²⁶ U predmetu C-487/12, *Vueling Airlines*, 18. rujna 2014., Sud je utvrdio da je ručnu prtljagu načelno potrebno smatrati nužnim dijelom prtljage putnika i da ta prtljaga stoga ne može podlijevati doplati, uz uvjet da ta ručna prtljaga ispunjava razumne zahtjeve u pogledu težine i dimenzija te da je u skladu s primjenjivim sigurnosnim zahtjevima.

Potrošače bi trebalo obavijestiti o postojanju neobveznih troškova u pozivima na kupnju, i to u svakom slučaju **najkasnije na početku postupka rezervacije**.

Trebalo bi **razjasniti i da su ti troškovi neobvezni** i potrošače **ne bi trebalo zavaravati** u pogledu njihove odluke o kupnji dodatnih usluga.

Ti zahtjevi posebno proizlaze iz članka 6. stavka 1. točaka (b) i (d) te članka 7. stavka 4. točaka (a) i (c) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. Za prakse kojima se krše ta načela moglo bi se, ovisno o okolnostima, smatrati da su u suprotnosti sa zahtjevima profesionalne pažnje, vidjeti članak 5. stavak 2. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Uz pravila Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, Direktivom o pravima potrošača isključuje se upotreba zadanih opcija koje potrošač mora odbiti kako bi se izbjegla dodatna plaćanja, umjesto da se zahtijeva **izričita suglasnost potrošača u pogledu dodatnih plaćanja**, kao u slučaju unaprijed označenih polja na *web*-mjestima. Člankom 22. te Direktive propisuje se da „ako trgovac nije dobio izričiti pristanak potrošača nego je zaključak o njemu izveo na temelju standardnih opcija koje je potrošač dužan odbiti kako bi izbjegao dodatno plaćanje, kupac ima pravo na povrat toga plaćanja”.

Osim slučajeva prethodno označenih polja, mogu postojati drugi slučajevi u kojima trgovci koji oglašavaju svoje usluge na internetu nude dodatne usluge na nejasan ili dvosmislen način, kao što je skrivanje opcije da se **ne** rezerviraju nikakve dodatne usluge. Takve se poslovne prakse mogu smatrati zavaravajućima, agresivnima ili neusklađenima s profesionalnom pažnjom.

Budući da su te prakse posebno primijećene u sektoru zračnog prijevoza i s obzirom na postojanje dodatnih pravila u tom sektoru, primjeri su navedeni pod točkom 5.3.4.

5.3.2 Putovanja u paket aranžmanima

Direktiva 90/314/EEZ³²⁷ o putovanjima, odmorima i kružnim putovanjima u paket aranžmanima i nova Direktiva (EU) br. 2015/2302³²⁸ o putovanjima u paket aranžmanima i povezanim putnim aranžmanima sadržavaju odredbe o kombiniranju različitih usluga putovanja, tj. prijevoza putnika, smještaja, iznajmljivanja motornih vozila³²⁹ i drugih turističkih usluga koje se nude putnicima.

Direktivom (EU) br. 2015/2302 među ostalim se uređuju predugovorne informacije koje trgovci moraju dati putnicima, uključujući posebne informacije o uslugama uključenima u paket i ukupnoj cijeni paketa koja uključuje poreze i, ako je primjenjivo,

³²⁷ Direktiva Vijeća od 13. lipnja 1990. o putovanjima, odmorima i kružnim putovanjima u paket aranžmanima (90/314/EEZ), SL L 158, 30.6.1990., str. 59. Direktiva 90/314/EEZ stavlja se izvan snage od 1. srpnja 2018.

³²⁸ [Direktiva \(EU\) 2015/2302 Europskog parlamenta i Vijeća od 25. studenoga 2015. o putovanjima u paket aranžmanima i povezanim putnim aranžmanima, o izmjeni Uredbe \(EZ\) br. 2006/2004 i Direktive 2011/83/EU Europskog parlamenta i Vijeća te o stavljanju izvan snage Direktive Vijeća 90/314/EEZ](#), SL L 326, 11.12.2015., str. 1. – 33. Države članice obvezne su prenijeti Direktivu (EU) br. 2015/2302 do 1. siječnja 2018. i primjenjivati mjere prenošenja od 1. srpnja 2018.

³²⁹ Pojedinačna vrsta usluga putovanja samo u skladu s Direktivom (EU) br. 2015/2302.

sve dodatne pristojbe, naknade i druge troškove. U skladu s Direktivom (EU) br. 2015/2302 trgovci isto tako moraju **na uočljiv način obavijestiti putnike o tome predstavljaju li ponuđene usluge paket aranžman ili samo povezani putni aranžman**, s manjom razinom zaštite, te moraju dostaviti informacije o razini zaštite koja se primjenjuje na relevantni pojam upotrebljavajući standardizirane obrasce s informacijama.

Trgovci su obvezni obavijestiti putnike i o neobveznom ili obveznom osiguranju za pokrivanje troška u slučaju da putnik otkáže putovanje ili troška pružanja pomoći u slučaju nesreće, bolesti ili smrti. Direktivom (EU) br. 2015/2302 ne sprječava se primjena **Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na paket aranžmane i povezane putne aranžmane kao dopuna posebnim pravilima iz direktiva 90/314 i 2015/2302**, posebno ako trgovci oglašavaju dodatne usluge na nejasan ili dvosmislen način.

5.3.3 Ugovori o pravu na vremenski ograničenu uporabu nekretnine

Direktivom 2008/122/EZ³³⁰ („Direktiva o pravu na vremenski ograničenu uporabu nekretnine“) dodjeljuju se određena prava u pogledu zaštite potrošača s obzirom na vremenski ograničenu uporabu nekretnine, dugoročne proizvode za odmor, ugovore o preprodaji i razmjeni. Njome se posebno utvrđuje sljedeće:

- stroga pravila o obvezama trgovaca u pogledu predugovornih i ugovornih informacija,
- pravo potrošača na povlačenje iz ugovora u roku od 14 kalendarskih dana,
- zabrana avansnog plaćanja tijekom razdoblja povlačenja,
- zabrana oglašavanja ili prodaje takvog proizvoda kao ulaganja.

Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi osigurava se zaštita potrošača kao dopuna zaštiti koja se nudi Direktivom o pravu na vremenski ograničenu uporabu nekretnine.

U istraživanju provedenom radi potpore izvješću Komisije kojim se ocjenjuje Direktiva o pravu na vremenski ograničenu uporabu nekretnine³³¹ upućuje se na određene česte probleme u tom sektoru, posebno u nekim popularnim odredištima za odmor u nekim državama članicama EU-a:

- zavaravajuće informacije prije potpisivanja ugovora, čime se kupcima daje pogrešan dojam da je izbor dostupnih mjesta za odmor gotovo neograničen ili da se ugovor može jednostavno prodati ili zamijeniti. Potrošač tek nakon potpisivanja ugovora otkriva da su te informacije netočne,

³³⁰ Direktiva 2008/122/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 14. siječnja 2009. o zaštiti potrošača u odnosu na određene aspekte ugovora o pravu na vremenski ograničenu uporabu nekretnine, o dugoročnim proizvodima za odmor, preprodaji i razmjeni, SL L 33, 3.2.2009., str. 10.

³³¹ http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/files/timeshare_report_2015.pdf

- agresivne metode prodaje u kojima se potencijalne kupce izlaže znatnom pritisku, kao što je „zaključavanje” u sobi u kojoj se održavaju beskrajne prezentacije i iz koje se ponekad ne može izići bez potpisivanja ugovora.

U Direktivi o nepoštenoj poslovnoj praksi te se prakse rješavaju odredbama o zavaravajućim radnjama (posebno člankom 6. stavkom 1. točkom (b)) te člancima 8. i 9. o agresivnim poslovnim praksama.

Nadalje, u izvješću Komisije o Direktivi o pravu na vremenski ograničenu uporabu nekretnine ukazalo se na česte probleme koje potrošači imaju u pogledu raskida svojih ugovora o pravu na vremenski ograničenu uporabu nekretnine.

U izvješću se zaključuje da se to pitanje može uspješno riješiti na razini nacionalnog prava³³² i boljom provedbom relevantnih instrumenata u okviru prava EU-a u području zaštite potrošača.

5.3.4 Pitanja koja se posebno odnose na zračni prijevoz

„**Glavna obilježja**” leta u smislu članka 6. stavka 1. točke (b) i članka 7. stavka 4. točke (a) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi trebala bi uključivati postojanje stanki u putovanju i točno navođenje odredišta leta.

To se posebno odnosi na zračne prijevoznike koji ponekad organiziraju letove iz zračnih luka koje se nalaze na određenoj udaljenosti od velikog grada, ali se u oglašavanju služe imenom toga grada. U nekim slučajevima takve poslovne prakse mogu zavarati potrošača s obzirom na stvarnu lokaciju zračne luke i može biti vjerojatno da će zbog njih potrošači donijeti odluke o poslu koje inače ne bi donijeli. Činjenica je da bi neki potrošači mogli biti naklonjeniji plaćanju više cijene kako bi stigli u zračnu luku bližu njihovu odredištu.

Na primjer:

- navođenje „Barcelone” kao odredišta pri čemu se zračna luka stvarno nalazi u gradu Reusu koji je 100 km udaljen od Barcelone vjerojatno će se smatrati zavaravajućim.



Uz zahtjeve iz članka 6. stavka 1. točke (d) i članka 7. stavka 4. točke (c) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi u pogledu iskazivanja cijene koja uključuje sve neizbježne i predvidive naknade i poreze, člankom 23. stavkom 1. **Uredbe o zračnom prijevozu** propisuje se da „konačna cijena koja se plaća mora biti u svakom trenutku navedena i mora uključivati važeću tarifu ili vozarinu zračnog

³³² Na primjer, „u odlukama Ureda za zaštitu tržišnog natjecanja / tijela za tržišno natjecanje i tržišta o tom pitanju navodi se da se pri nasljeđivanju prava na vremenski ograničenu uporabu nekretnine, u skladu s primjenjivim nacionalnim pravom, sklapa novi ugovor između poduzeća koje upravlja pravom na vremenski ograničenu uporabu nekretnine i novog vlasnika. Taj bi novi ugovor bio uređen Direktivom o pravu na vremenski ograničenu uporabu nekretnine, uključujući pravo na povlačenje. Neobavješćivanje o tom pravu na otkazivanje smatralo bi se zavaravajućim izostavljanjem (članak 7. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi), a poricanje njegova postojanja bilo bi zavaravajuća radnja (članak 6. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi) [od nadležnih tijela UK-a zatraženo je da dostave upućivanje na odluku].”

prijevoza, kao i sve važeće poreze i pristojbe, prireze i provizije koje su neizbježne i predvidive u trenutku objavljivanja”.

Uredbom se zahtijeva i sljedeće:

- navođenje **konačne cijene podijeljene po stavkama** (npr. tarifa zračnog prijevoza, porezi, naknade zračne luke te druge naknade i prirezi),
- navođenje **neobveznih dodataka na cijenu** na jasan, transparentan i nedvosmislen način na početku postupka rezervacije,
- kupac **neobvezne dodatke na cijenu mora prihvaćati na način da ih sam odabere**.

Ako pružatelji usluga putovanja koji svoje usluge oglašavaju na internetu prekrše Direktivu o pravima potrošača ili Uredbu o zračnom prijevozu, aspekte praksi kojima se krše propisi koji nisu uređeni tim pravnim instrumentima specifičnima za sektor moglo bi se smatrati nepoštenima na temelju Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi u mjeri u kojoj je vjerojatno da će zbog njih prosječan potrošač donijeti odluku o poslu koju inače ne bi donio. To se mora ocjenjivati posebno za svaki slučaj.

Na primjer:



- trgovac upotrebljava unaprijed označena polja ili nudi dodatne usluge na nejasan ili dvosmislen način skrivajući mogućnost da se ne rezerviraju dodatne usluge ili otežavajući potrošačima odluku da ne odaberu dodatne usluge. Time bi trgovac mogao navesti potrošače na prihvaćanje dodatnih usluga koje inače ne bi odabrali,
- cijena zrakoplovnih karata u većini slučajeva ne uključuje cijenu putnog osiguranja. Praksa gdje se od potrošača koji ne žele kupiti putno osiguranje zahtijeva da kliknu opciju „bez osiguranja” pri rezervaciji zrakoplovne karte vjerojatno će biti obuhvaćena člankom 22. Direktive o pravima potrošača i člankom 23. stavkom 1. Uredbe o zračnom prijevozu. Čak i prije stupanja na snagu Direktive o pravima potrošača neka su nacionalna tijela poduzela mjere protiv takvih praksi na temelju Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. Točnije, u odluci latvijskog tijela za zaštitu potrošača od 23. listopada 2012.³³³ koju su potvrdili latvijski sudovi³³⁴ unaprijed označena polja koje je upotrebljavao zračni prijevoznik smatrala se nepoštenom i agresivnom praksom koja nije u skladu s profesionalnom pažnjom. Slično tomu, praksu kojom se od potrošača koji ne žele kupiti putno osiguranje traži da pri rezervaciji zrakoplovne karte odaberu opciju „bez osiguranja” skrivenu među popisom mogućih zemalja boravišta talijansko tijelo za sprječavanje monopola smatralo je nepoštenom³³⁵ jer nije u skladu s profesionalnom pažnjom (članak 5. stavak 2. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi) ili je zavaravajuće

³³³ Odluka CRPC-a br. E03-PTU-K115-39 od 23.10.2012. protiv poduzeća AirBaltic.

³³⁴ Presude Regionalnog suda u Rigi od 11.3.2014. u predmetu br. 133051012 i Upravnog regionalnog suda od 17.2.2015. u predmetu br. 2015.03.10.

³³⁵ *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*, odluka od 20. prosinca 2013., PS7245 – *Ryanair – Assicurazione Viaggio*.

(članak 6. ili 7.).

Zahtjevi u pogledu informiranja iz Uredbe o zračnom prijevozu smatraju se **bitnim informacijama u skladu s člankom 7. stavkom 5. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.**

Oni se dodaju zahtjevima iz članka 7. stavka 4. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi u pogledu informacija o ukupnoj cijeni zrakoplovne karte, uključujući informaciju o tome moraju li potrošači platiti naknadu za razvoj odlazne/dolazne zračne luke.

Osim toga, trebalo bi podsjetiti na to da su, u skladu s odjeljkom 1.4.1., ako se zakonodavstvo specifično za sektor ili drugo pravo EU-a koje je na snazi i njegove odredbe preklapaju s odredbama Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi, mjerodavne odgovarajuće odredbe *lex specialis*.

Informacije o **obveznim naknadama koje se plaćaju nakon postupka rezervacije**, na primjer izravno u zračnoj luci (npr. naknada za razvoj koja se naplaćuje svim putnicima koji polijeću iz određenih zračnih luka, npr. u Irskoj i Engleskoj) **zračni prijevoznik ili putnička agencija trebaju jasno istaknuti na početku postupka rezervacije.**

Ako zračni prijevoznici ili posrednici koji prodaju zrakoplovne karte povežu trošak naknade za plaćanje s upotrijebljenim **načinom plaćanja**, početna bi cijena trebala uključivati trošak najčešćeg načina plaćanja³³⁶.

Ako se takve dodatne naknade ne mogu unaprijed izračunati, potrošače bi trebalo propisno obavijestiti o načinu na koji je cijena izračunana ili o činjenici da bi se te naknade „mogle naplatiti”.

Na primjer:

- *ako zbog plaćanja karticom vjernosti nastane trošak od 1,5 EUR, dok zbog plaćanja kreditnom karticom nastane trošak od 6 EUR, cijena navedena u pozivu na kupnju i na početku postupka rezervacije trebala bi uključivati cijenu kreditne kartice. Osim toga, većina potrošača vjerojatno neće moći plaćati karticom vjernosti zračnog prijevoznika.*



Osim toga, člankom 19. Direktive o pravima potrošača trgovcima se zabranjuje **naplaćivanje naknada od potrošača za upotrebu određenog sredstva plaćanja**

³³⁶ Vidjeti korake koje su zračni prijevoznici u UK-u poduzeli nakon pritužbi na <http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20140402142426/http://www.offt.gov.uk/OFTwork/consumer-enforcement/consumer-enforcement-completed/card-surcharges/>

koje premašuju trošak koji trgovac snosi za upotrebu takvog sredstva. U skladu sa smjernicama o Direktivi o pravima potrošača koje je izdala Glavna uprava za pravosuđe i zaštitu potrošača³³⁷ članak 19. Direktive o pravima potrošača trebao bi se primjenjivati na sve vrste naknada koje su izravno povezane sa sredstvom plaćanja, bez obzira na to kako su predstavljene potrošačima.

Na primjer:



- naknade koje se nazivaju **administrativnim naknadama, naknadama za rezervaciju ili naknadama za obradu**, a koje se često upotrebljavaju u sektoru internetske prodaje karata, posebno kod zračnih i trajektnih prijevoznika, i u internetskoj prodaji ulaznica za događanja, trebalo bi obuhvatiti člankom 19. ako ih se može izbjeći upotrebom određenog sredstva plaćanja.

Ako trgovci oglašavaju određenu zrakoplovnu kartu, trebali bi naznačiti i **politiku otkazivanja** koja se primjenjuje na tu kartu (npr. postoji li mogućnost povrata novca ili zamjene karata). To je posebno relevantno za slučaj u kojem administrativne naknade koje naplaćuje zračni prijevoznik / putnička agencija za otkazivanje karte iznose jednako koliko i stvaran trošak karte.

Ako su naknade za otkazivanje koje naplaćuju zračni prijevoznici čak i više od cijene plaćene za kartu, tvrdnje trgovca da je otkazivanje moguće mogle bi biti zavaravajuće.

Isto tako, postupcima koji se provode ne bi se trebao otežati povrat poreza i naknada koji više ne vrijede. U suprotnom, to bi se moglo smatrati nedostatkom profesionalne pažnje u smislu članka 5. stavka 2. i agresivnom praksom na temelju članka 8. i 9., a posebno članka 9. stavka (d).

O pitanjima povezanim s cjenovnom diskriminacijom primijećenom u sektoru zračnog prijevoza govori se u odjeljku 5.2.3.

5.3.5 Pitanja koja se posebno odnose na iznajmljivanje automobila

Europska nadležna tijela za zaštitu potrošača, koja djeluju kroz mrežu za suradnju u području zaštite potrošača (CPC), provela su **zajedničku provedbenu mjeru u pogledu iznajmljivanja automobila** 2014. i 2015.

To je bio odgovor na neprekidno povećanje broja pritužbi korisnika na usluge najma automobila rezervirane u drugoj državi – od oko 1 050 pritužbi 2012. do više od 1 750 pritužbi 2014. – kako su izvijestili [europski potrošački centri](#).

³³⁷ http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/files/crd_guidance_hr.pdf

Uspostavljen je dijalog između [tijela iz mreže za suradnju u području zaštite potrošača](#), predvođenih tijelom Ujedinjene Kraljevine za tržišno natjecanje i tržišta, i pet velikih poduzeća za iznajmljivanje automobila koja posluju u EU-u.

Poduzeća su se obvezala na bolje usklađivanje cijena najma automobila sa zahtjevima zakonodavstva u području zaštite potrošača utvrđenima Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi, Direktivom o pravima potrošača i Direktivom o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima³³⁸.

Poduzeća za iznajmljivanje automobila obično iznajmljuju vozila **s punim spremnikom goriva i od potrošača zahtijevaju da vozilo vrate s punim spremnikom.**

Međutim, potrošači su se požalili da neki trgovci od njih zahtijevaju da plate dodatan iznos za pun spremnik pri preuzimanju vozila i zatim očekuju da potrošači **vrate automobil s praznim spremnikom, a da im ne isplate naknadu** u slučaju da je u spremniku još ostalo goriva pri povratu automobila.

U skladu s Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi takva se poslovna praksa **ne može smatrati nepoštenom sama po sebi**. Međutim, trgovci će morati ispuniti **zahtjeve u pogledu informiranja iz članaka 6. i 7.** Direktive.

Ako poduzeća za iznajmljivanje automobila iznajme vozilo s punim spremnikom goriva, informacija da će potrošač morati unaprijed platiti gorivo u nekim bi se slučajevima mogla smatrati bitnom informacijom na temelju članka 6. stavka 1. točaka (b) i (d), članka 7. stavka 1. te članka 7. stavka 4. točaka (a) i (c). Trošak će se vjerojatno smatrati **obveznim** i stoga će biti dio ukupne cijene proizvoda u skladu s člankom 6. stavkom 1. točkom (d) i člankom 7. stavkom 4. točkom (c) Direktive te je o njemu potrebno navesti informacije od početka postupka rezervacije.

Poslovna praksa u skladu s kojom potrošači moraju platiti znatno više goriva nego što ga zaista potroše mogla bi u nekim okolnostima biti i u suprotnosti sa zahtjevima **profesionalne pažnje** iz članka 5. stavka 2. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Na primjer:



- *pri ocjeni je li praksa naplaćivanja punog spremnika od potrošača nepoštena moglo bi se uzeti u obzir trajanje najma i lokalna situacija. Na primjer, ako se vozilo unajmljuje na kratko razdoblje (npr. dva ili tri dana) ili na određenoj zemljopisnoj lokaciji (npr. automobil se unajmljuje na malom otoku) potrošač vjerojatno neće moći isprazniti spremnik.*

³³⁸ Priopćenje za tisak Europske komisije o ishodu te provedbene mjere dostupno je na: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-5334_hr.htm

U skladu s člankom 6. stavkom 1. točkama (b) i (d) i člankom 7. stavkom 4. točkama (a) i (c) potrošače bi trebalo jasno informirati o **glavnim obilježjima i cijeni usluge najma**.

Glavna obilježja i cijena ugovora o najmu automobila mogli bi, na primjer, uključivati informacije o vrsti vozila, troškovima, razmjeru odricanja od ugovora i višaka te mogućim opcijama (kao što su zimske gume i dječje sjedalice).

Na primjer:



- moglo bi biti zavaravajuće ako trgovac tvrdi da postoji „nula odgovornosti” kad će se, zapravo, višak troškova uvijek primjenjivati na potrošača u slučaju štete, čak i kad je riječ o malom trošku,
- moglo bi biti zavaravajuće tvrditi da je „uključeno puno osiguranje” ako, na primjer, osiguranje ne obuhvaća štetu na krovu i vjetrombranama.

Poduzeća za iznajmljivanje automobila trebala bi u obzir uzeti i **posebne nacionalne ili lokalne zahtjeve**.

Na primjer:



- *njemačkim se pravom zahtijeva da sva vozila zimi budu opremljena zimskim gumama. Poduzeće koje nudi usluge iznajmljivanja automobila u Njemačkoj tijekom zimskog razdoblja trebalo bi opremiti vozila zimskim gumama. Ako zimske gume uključuju dodatan trošak, potrošače bi trebalo informirati o tom obveznom trošku odmah na početku postupka rezervacije.*

5.4 Financijske usluge i nekretnine

Članak 3. stavak 9.



„U vezi s „financijskim uslugama”, kako su definirane u Direktivi 2002/65/EZ, kao i u vezi s nepokretnom imovinom, države članice mogu uvesti zahtjeve koji su u području koje ona usklađuje stroži ili detaljniji od ove Direktive.

Uvodna izjava 9.

Financijske usluge i nepokretna imovina, zbog njihove složenosti i svojstvenih visokih rizika, iziskuju detaljne uvjete, uključujući pozitivno obvezivanje trgovaca. Iz tog razloga, u području financijskih usluga i nepokretne imovine, ovom Direktivom ne dovodi se u pitanje pravo država članica da djeluju i izvan granica njezinih odredaba kako bi zaštitile gospodarske interese potrošača.”

5.4.1 Međusektorska pitanja

Objašnjavajući razmatranja na kojima se temelji članak 3. stavak 9. Direktive, u Izvješću Komisije o primjeni Direktive iz 2013.³³⁹ navodi se sljedeće:

Glavni su razlozi sljedeći: veći financijski rizik u pogledu financijskih usluga i nekretnina (u odnosu na drugu robu i usluge), posebno neiskustvo potrošača u tim područjima (u kombinaciji s nedostatkom transparentnosti, posebno u financijskim operacijama), posebne ranjivosti prisutne u oba sektora zbog kojih su potrošači podložni promidžbenim praksama i pritisku, iskustvo koje nadležna financijska provedbena tijela imaju sa sustavom uspostavljenim na nacionalnoj razini te funkcioniranje i stabilnost financijskih tržišta kao takvih.

Iz članka 3. stavka 9. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi proizlazi da se njezinim pravilima predviđa **minimalno usklađivanje** samo kad je riječ o financijskim uslugama i nekretninama.

Države članice stoga mogu donijeti stroža ili detaljnija nacionalna pravila ako su ona u skladu sa zakonodavstvom EU-a.

Na primjer:

- države članice mogu donijeti detaljnije zahtjeve u pogledu informiranja kad je riječ o financijskim proizvodima i nekretninama.



U predmetu *Citroën Belux*³⁴⁰ Sud je odlučio da država članica može utvrditi opću zabranu kombiniranih ponuda koje se daju potrošačima ako je **najmanje jedna od sastavnica financijska usluga**. U tom je predmetu kombinirana ponuda Citroëna uključivanje šestomjesečnog besplatnog sveobuhvatnog osiguranja uz kupnju novog Citroënova automobila. Sud je nadalje objasnio da se člankom 3. stavkom 9.:

[...] ne uvodi nikakvo ograničenje u pogledu toga koliko stroga mogu biti nacionalna pravila u tom pogledu niti se njime utvrđuju kriteriji u pogledu stupnja složenosti ili rizika koji te usluge moraju uključivati kako bi bile obuhvaćene strožim pravilima.³⁴¹

U Studiji Komisije o načinu na koji se Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi primjenjuje na financijske usluge i nekretnine³⁴² pokazalo se da su se **države članice u velikoj mjeri služile tim izuzećem**. U Studiji se navodi da se većina tih dodatnih

³³⁹ Vidjeti http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/files/ucpd_report_en.pdf, odjeljak 3.4.3.

³⁴⁰ Predmet C-265/12, *Citroën Belux NV* protiv *Federatie voor Verzekerings- en Financiële Tussenpersonen (FvF)*, presuda od 18. srpnja 2013.

³⁴¹ Predmet C-265/12, stavak 25.

³⁴² Studija o primjeni Direktive o nepoštenim poslovnim praksama na financijske usluge i nekretnine provedena u ime Europske komisije, GU za pravosuđe 2012., dostupna na: <http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/document>

pravila sastoji od obveza u pogledu predugovornih i ugovornih informacija specifičnih za sektor³⁴³. U njoj se utvrdilo i da se znatan broj zabrana većinom odnosi na izravne prodajne prakse i promidžbene prakse³⁴⁴, prakse u kojima se iskorištavaju određene ranjivosti³⁴⁵ ili na sprječavanje sukoba interesa³⁴⁶.

U izvješću Komisije o primjeni Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi navedeno je da se, iako postoje opsežna nacionalna pravila, Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi navodi kao pravna osnova u najmanje polovini predmeta povezanih s nepoštenim praksama u područjima financijskih usluga i nekretnina.

Članak 5. stavak 2. točka (a) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi o **zahtjevima u pogledu profesionalne pažnje** čini se posebno relevantnim za trgovce u njihovu odnosu prema potrošačima u područjima nekretnina i financijskih usluga. Ako trgovac ne postupa u skladu sa standardom vještine i pažnje koji se u razumnoj mjeri može očekivati od stručnjaka u tim područjima komercijalne aktivnosti, potrošač može pretrpjeti **znatne ekonomske posljedice**. Najčešće prijavljene nepoštene prakse (u smislu Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi) u pogledu financijskih usluga i nekretnina odnose se na **nedostatak bitnih informacija u fazi oglašavanja i zavaravajuće opise proizvoda**³⁴⁷.

5.4.2 Pitanja koja se posebno odnose na nekretnine

Iako su nekretnine obično uređene na nacionalnoj razini, neki su važni aspekti u tom pogledu od ožujka 2016. uređeni na razini EU-a³⁴⁸. **Općim pravilima iz Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi obično se dopunjuje pravo EU-a specifično za pojedini sektor, kao i nacionalna pravila, koja su ponekad stroža.**

Postoje neka pitanja koja su specifična za primjenu Direktive na ovaj sektor. Činjenica je da brojni potrošači ulažu u nekretnine kao alternativa mirovinskom fondu. Kupe nekretninu kako bi je davali u najam i primali najamninu umjesto da primaju kamate, kao što bi bio slučaj da su uložili u financijski proizvod. Iz toga proizlaze pitanja s obzirom na to kako se **pojam „potrošača” primjenjuje na kupce nekretnina.**

U skladu s člankom 2. točkom (a) Direktive, potrošačem će se smatrati svaka fizička osoba **koja djeluje u svrhe koje sežu izvan njezine trgovačke odnosno poslovne**

³⁴³ Npr. u pogledu financijskih usluga, posebnih zahtjeva u pogledu informiranja u sektoru bankarstva (na primjer u pogledu prijenosa osiguranog kredita na treću osobu u Njemačkoj ili oglas za usluge mjenjačnice u Španjolskoj), usluga ulaganja, osiguranja, financijskih posrednika. Kad je riječ o nekretninama, zahtjevi u pogledu informiranja povezani s kupnjom nekretnine, same transakcije, posrednika za nekretnine i ugovora o izgradnji.

³⁴⁴ Npr. zabrana akviziterske prodaje, neželjene elektroničke pošte, prodaje hipotekarnih kredita od vrata do vrata i zadržavanje novca kod posrednika za nekretnine bez razloga u Austriji, prodaje novčanih kredita od vrata do vrata u Nizozemskoj, kombiniranih ponuda u Belgiji i Francuskoj.

³⁴⁵ Npr. zabrana lihvarskih kredita u većini država članica, zabrana oglašavanja da je moguće odobriti zajam bez pisanih dokaza o financijskom položaju klijenta u Francuskoj ili zabrana izdavanja kartica za bankomat maloljetnicima u Austriji bez prethodne suglasnosti zakonskog zastupnika.

³⁴⁶ Npr. zabrana bankama u Danskoj da financiraju svoje klijente u pogledu kupnje dionica koje je izdala sama banka; zabrana bankama u Francuskoj da sprječavaju svoje klijente u tome da se služe uslugama pružatelja kreditnog osiguranja koji nije povezan s bankom ako je razina ponuđenog jamstva slična.

³⁴⁷ [COM\(2013\) 139 final](#), odjeljak 3.4.3.

³⁴⁸ Direktiva 2014/17/EU o hipotekarnim kreditima koja je stupila na snagu 21. ožujka 2016.

djelatnosti, obrta ili slobodnog zanimanja. Stoga činjenica da fizička osoba kupuje nekretninu za potrebe ulaganja ne bi trebala utjecati na njezin status potrošača, dok god to nije u okviru njezinih profesionalnih djelatnosti. Stoga će se Direktiva primjenjivati na kupca kojeg je, na primjer, poduzeće za razvoj nekretnina zavaralo u pogledu kupnje, te će on njome biti zaštićen.

Na primjer:



- učitelj u Njemačkoj odlučuje kupiti dva stana u odmaralištu u Španjolskoj kako bi ih iznajmljivao drugima i kako bi se kasnije umirovio u Španjolskoj. Dok god to čini izvan svoje profesionalne djelatnosti, u pogledu svojih stanova u Španjolskoj smatrat će se potrošačem u skladu s Direktivom.

Zanimljiv je i **pojam „trgovca”** jer se primjenjuje na neprofesionalne stanodavce. U skladu s člankom 2. točkom (b) Direktive, trgovcem se smatra svaka fizička ili pravna osoba **koja djeluje u svrhe vezane uz njezinu trgovačku odnosno poslovnu djelatnost, obrt ili slobodno zanimanje.** Stoga zbog same činjenice da osoba iznajmljuje stan ili kuću nekom drugom tu se osobu ne bi automatski trebalo smatrati trgovcem u odnosu na podstanara ako to nije njezina profesionalna djelatnost. Međutim, s druge strane, ako osoba bitan dio svojih prihoda ostvaruje od iznajmljivanja stanova drugim ljudima, osobu bi se u određenim okolnostima moglo smatrati trgovcem u skladu s Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Na primjer:



- u Smjernicama UK-a o pravu u pogledu zaštite potrošača za profesionalne najmodavce³⁴⁹ pojedinačni stanodavci smatraju se potrošačima u odnosu prema zastupnicima za prodaju te se predlaže da stanodavci imaju oprezan pristup i uvijek poštuju obveze trgovaca u ugovorima sa svojim podstanarima.

Zbog važnosti i jedinstvenosti odluke koju potrošači donose pri kupnji nekretnine trgovci bi trebali posebnu pažnju posvetiti poštovanju **zahtjeva u pogledu informiranja iz članaka 6. i 7.** Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.

Na primjer:



- potrošači koji su kupili stanove u određenim projektima za razvoj nekretnina utvrdili su da nakon izgradnje zgrada stanovi nisu bili spojeni ni na vodovodnu ni na elektroenergetsku mrežu. Informacija o tome vjerojatno bi se smatrala bitnom u pogledu „glavnih obilježja proizvoda” u skladu s člankom 6. stavkom 1. točkom (b) i člankom 7. stavkom 4. točkom (a) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi. Činjenica da će za spajanje stana na te

³⁴⁹ https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/319820/Lettings_guidance_CMA31.PDF

infrastrukture biti potrebna dodatna usluga mogla bi biti bitna i u skladu s člankom 6. stavkom 1. točkom (e),

- površina nekretnine mogla bi se smatrati bitnom informacijom u skladu s člankom 6. stavkom 1. točkama (a) i (b) te člankom 7. stavkom 4. točkom (a),
- cijena nekretnine koja uključuje PDV i sve neizbježne naknade, kao što su provizija prodajnog zastupnika ili posrednika, smatrala bi se bitnom informacijom u skladu s člankom 7. stavkom 4. točkom (c).

5.4.3 Pitanja koja se posebno odnose na financijske usluge

Budući da u **tom sektoru postoji stabilan skup zakonodavstva EU-a specifičnog za taj sektor, ovdje je posebno očita narav Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi da služi kao „zaštitna mreža”**.³⁵⁰

Financijske usluge definirane su Direktivom 2002/65/EZ kao „svaka usluga koja ima prirodu bankovne, kreditne ili osiguravajuće usluge, usluge osobne mirovine, ulaganja ili plaćanja”³⁵¹. Za zaštitu potrošača u pogledu financijskih usluga relevantno je nekoliko vrsta zakonodavstva EU-a specifičnih za sektor. Primjeri su sljedeći:

- Direktiva 2014/65/EU o tržištu financijskih instrumenata,
- Direktiva (EU) 2015/2366 o platnim uslugama³⁵²,
- Direktiva 2008/48/EZ o ugovorima o potrošačkim kreditima,
- Direktiva 2014/17/EU o ugovorima o potrošačkim kreditima koji se odnose na stambene nekretnine,
- Direktiva 2014/92/EU o usporedivosti naknada povezanih s računima za plaćanje, prebacivanju računa za plaćanje i pristupu računima za plaćanje s osnovnim uslugama³⁵³,
- Direktiva o prodaji osiguranja³⁵⁴,

³⁵⁰ Člankom 12. Direktive o hipotekarnim kreditima zabranjuju se prakse vezanja (vidjeti stranicu 17. Smjernica). Osim toga, noviji zakonodavni akti EU-a sadržavaju posebne odredbe o praksi međusektorske prodaje s obzirom na račune za plaćanje (vidjeti članak 8. Direktive 2014/92/EU o usporedivosti naknada povezanih s računima za plaćanje, prebacivanju računa za plaćanje i pristupu računima za plaćanje s osnovnim uslugama, SL L 257, str. 216., 28.8.2014.) i investicijske usluge (vidjeti članak 24. stavak 11. Direktive 2014/65/EU o tržištu financijskih instrumenata, SL L 173, str. 349., 12.6.2014.). Osim toga, nova Direktiva o distribuciji osiguranja (EU) 2016/97 (SL L 26, str. 19., 2.2.2016.) sadržava pravila o prodaji na daljinu – vidjeti i http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-5293_en.htm

³⁵¹ Članak 2. točka (b) Direktive 2002/65/EZ o trgovanju na daljinu financijskim uslugama koje su namijenjene potrošačima.

³⁵² Direktiva (EU) 2015/2366 o platnim uslugama na unutarnjem tržištu, SL L 337, 23.12.2015., str. 35.

³⁵³ Direktiva 2014/92/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 23. srpnja 2014. o usporedivosti naknada povezanih s računima za plaćanje, prebacivanju računa za plaćanje i pristupu računima za plaćanje s osnovnim uslugama.

³⁵⁴ Direktivu je donio zakonodavac krajem 2015. i njezino se objavljivanje očekuje 2016. Priopćenje za tisak Europske komisije o tom dogovoru dostupno je na: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-5293_en.htm Direktivom o raspodjeli osiguranja uveden je standardizirani „dokument s informacijama o proizvodu osiguranja” za proizvode neživotnog osiguranja namijenjen davanju jasnih, nezavaravajućih predugovornih informacija potrošačima o proizvodu neživotnog osiguranja i njegovim obilježjima. Revidiranom Direktivom obuhvatit će se cijeli lanac distribucije, a zvat će se Direktiva o raspodjeli osiguranja kojom se zamjenjuje [Direktiva o posredovanju u osiguranju](#) iz 2002.

- Uredba (EU) 2015/751 o međubankovnim naknadama za platne transakcije na temelju kartica,
- Uredba (EU) 1286/2014 o dokumentima s ključnim informacijama za upakirane investicijske proizvode za male ulagatelje i investicijske osigurateljne proizvode (PRIIP-ovi)³⁵⁵.

O **međudjelovanju** zakona specifičnih za sektor i Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi raspravlja se u poglavlju 1.4. pod nazivom „Međudjelovanje između Direktive i drugog prava EU-a”. Proizvode financijskih usluga često je teško razumjeti i mogu uključivati znatne ekonomske rizike, zbog čega bi trgovci posebnu pažnju trebali posvetiti standardu vještine i pažnje koji se u razumnoj mjeri može očekivati od stručnjaka u tom području komercijalne aktivnosti, **usp. članak 5. stavak 2. točku (a) Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi**³⁵⁶.

Na primjer:



- *u skladu s člankom 5. stavkom 6. Direktive o potrošačkim kreditima vjerovnici i, prema potrebi, kreditni posrednici, trebali bi pružiti odgovarajuća objašnjenja potrošačima u cilju dovođenja potrošača u položaj koji mu omogućuje da procijeni je li predloženi ugovor o kreditu prilagođen njegovim potrebama i njegovoj financijskoj situaciji, kad je to primjereno i tako da se objasne predugovorne informacije koje je potrebno pružiti u skladu s člankom 5. stavkom 1. Direktive o potrošačkim kreditima, bitne karakteristike predloženih proizvoda i posebni učinci koje bi oni mogli imati na potrošača, uključujući posljedice u slučaju da potrošač ne ispuni obvezu plaćanja.*

Slijede neke **zavaravajuće prakse** utvrđene u člancima 6. i 7. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi koje su navedene u Studiji Komisije o načinu na koji se Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi primjenjuje na financijske usluge i nekretnine:

- nedostatak informacija o efektivnoj kamatnoj stopi (EKS) i trošku kredita pri oglašavanju,
- zavaravajuće povoljne ponude za ugovore o kreditu s niskom kamatnom stopom,
- nedostatak odgovarajućih informacija o pravnim obvezama povezanim s potpisivanjem ugovora³⁵⁷.

³⁵⁵ Uredba (EU) br. 1286/2014 Europskog parlamenta i Vijeća od 26. studenoga 2014. o dokumentima s ključnim informacijama za upakirane investicijske proizvode za male ulagatelje i investicijske osigurateljne proizvode (PRIIP-ovi), SL L 352, 9.12.2014., str. 1.

³⁵⁶ U skladu sa studijom o ranjivosti potrošača diljem ključnih tržišta u Europskoj uniji, kad je riječ o financijskom sektoru, potrošači su vrlo često ranjivi.

³⁵⁷ Vidjeti Studiju o primjeni Direktive o nepoštenim poslovnim praksama na financijske usluge i nekretnine provedenu u ime Europske komisije, GU za pravosuđe 2012., a koja je dostupna na: <http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/document>

Na primjer:



- *trgovci ne bi trebali preuveličavati ekonomske koristi, izostavljati informacije o financijskim rizicima za potrošača i previše se oslanjati na rezultate financijskog proizvoda u prošlosti,*
- *glavna obilježja financijskog proizvoda u skladu s člankom 6. stavkom 1. točkom (b) i člankom 7. stavkom 4. točkom (a) mogla bi uključivati informaciju da će se financijski proizvod izračunati u valuti koja nije valuta zemlje u kojoj se ugovor sklapa,*
- *u skladu s člankom 6. stavkom 1. točkom (d) i člankom 7. stavkom 4. točkom (c) predstavljanje i izračun naknada i pristojbi trebali bi uključivati sve troškove koje snose potrošači, na primjer uključivanjem troškova usluge povezanih s naknadama za zastupnike ili posrednike ili s naknadama za prekoračenje. U predstavljanju i izračunu pristojbi i naknada trebalo bi jasno navesti i da je određena niska kamatna stopa i/ili naknada primjenjiva samo tijekom ograničenog razdoblja.*

U člancima 8. i 9. navedeni su kriteriji za ocjenu **agresivnih poslovnih praksi.**

Točka br. 27. Priloga I. Direktivi odnosi se na agresivnu poslovnu praksu u području financijskih usluga koja se smatra **nepoštenom u svim okolnostima:**

točka 27. PRILOGA I.



Traženje od potrošača koji postavlja odštetni zahtjev na temelju police osiguranja da dostavi određene dokumente koji, po razumnoj ocjeni, nisu relevantni za ocjenu opravdanosti tog zahtjeva ili sustavno izbjegavanje davanja odgovora na ustrajno dopisivanje potrošača s namjerom da se odvrti od ostvarivanja njegovih ugovornih prava.

Na primjer:



- *u nekim se okolnostima prepreke prelasku na drugog pružatelja usluga³⁵⁸ mogu smatrati agresivnom poslovnom praksom i stoga nepoštenom na temelju članka 9. točke (d)³⁵⁹,*
- *u sektoru osiguranja točka br. 27. Priloga I. primjenjuje se na situacije u kojima*

³⁵⁸ Direktivom 2014/92/EU o usporedivosti naknada povezanih s računima za plaćanje, prebacivanju računa za plaćanje i pristupu računima za plaćanje uvodi se poseban postupak kojeg se moraju pridržavati pružatelji usluga računa za plaćanje (članak 10.) i od njih se zahtijeva da obavijeste potrošače o usluzi prebacivanja računa (članak 14.).

³⁵⁹ U pogledu prebacivanja na drugu banku Europski odbor za bankarsku industriju donio je zajednička načela kojima se omogućuje prebacivanje bankovnih računa i koja se trebaju provoditi od 1. studenoga 2009. Vidjeti: http://ec.europa.eu/internal_market/finances-retail/docs/baeg/switching_principles_en.pdf

su osiguravatelji odbili platiti odštetne zahtjeve zahtijevajući od potrošača koji su htjeli podnijeti zahtjev za naknadu na temelju police osiguranja da dostave dokumente koji, po razumnoj ocjeni, nisu relevantni za ocjenu opravdanosti tog zahtjeva. U tim slučajevima trgovci su sustavno izbjegavali davanje odgovora na dopise potrošača s namjerom da ih se odvрати od ostvarivanja njihovih ugovornih prava³⁶⁰.

Nacionalna nadležna tijela primijenila su Direktivu o nepoštenoj poslovnoj praksi u području financijskih usluga.

Na primjer:



- *grčka nadležna tijela poduzela su pravne radnje protiv određenih banaka zbog davanja zavaravajućih informacija o rizicima koji su dio određenih financijskih proizvoda, točnije obveznica društva Lehman Brothers.³⁶¹ Pri utvrđivanju je li takva praksa bila zavaravajuća grčka nadležna tijela uzela su u obzir činjenicu da su potrošači na koje su banke bile usmjerene u pogledu prodaje tih obveznica bili obični imatelji tekućeg računa koji nisu upoznati s tim vrstama financijskih proizvoda.*

³⁶⁰ Izvješće iz Portugala, vidjeti Studiju o primjeni Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi na financijske usluge i nekretnine u EU-u, 2012.

³⁶¹ Ministarstvo razvoja, Glavna uprava za potrošače, Uprava za zaštitu potrošača, kazna u iznosu od 1 000 000 EUR određena poduzeću Citibank PLC, Atena, 27. ožujka 2009.

Prilog I.: Sudska praksa Suda u pogledu Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi (kronološkim redoslijedom)

Predmet	Godina	Tema o kojoj se govori u nacrtu smjernica za provedbu Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi	Odjeljak nacrta smjernica za provedbu Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi
C-261/07 Total Belgium	2009.	<ul style="list-style-type: none"> • učinci potpunog usklađivanja Direktive • primjena Direktive na promotivne prodaje 	<ul style="list-style-type: none"> • 1.3. narav potpunog usklađivanja • 1.3.1. primjena na promotivne prodaje i sniženja cijena
C-304/08 Plus Warenhandelsgesellshcaft	2010.	<ul style="list-style-type: none"> • primjena Direktive na promotivne prodaje • razlikovanje interesa potrošača i konkurenata 	<ul style="list-style-type: none"> • 1.3.1. primjena na promotivne prodaje i sniženja cijena • 1.2.2. poslovne prakse koje se odnose na transakcije između poslovnih subjekata ili koje štete samo gospodarskim interesima konkurenata
C-540/08 Mediaprint	2010.	<ul style="list-style-type: none"> • Direktivom se isključuje opća nacionalna zabrana prodaja s nagradama koja je namijenjena postizanju zaštite potrošača i drugih ciljeva 	<ul style="list-style-type: none"> • 1.2.1. poslovne prakse koje ne utječu na gospodarske interese potrošača • 1.3.1. primjena na promotivne prodaje i sniženja cijena
C-522/08 Telekom. Polska	2010.		<ul style="list-style-type: none"> • 1.3.1. primjena na promotivne prodaje i sniženja cijena

<p>C-122/10 Ving Sverige</p>	<p>2011.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • kako bi se tržišno komuniciranje moglo svrstati u kategoriju poziva na kupnju, nije potrebno da ono uključuje stvarnu priliku za kupnju ili da se ono odvija istodobno te u vezi s predmetnom prilikom jer takva prilika u pogledu upotrebe „početnih cijena” nije u suprotnosti s Direktivom o nepoštenoj poslovnoj praksi, uz uvjet da se konačna cijena ne može „razumno unaprijed izračunati” • razmjernost informacija o glavnim obilježjima proizvoda koje je potrebno navesti u pozivu na kupnju mora se ocijeniti na temelju konteksta tog poziva, naravi i obilježja proizvoda te upotrijebljenog komunikacijskog medija 	<ul style="list-style-type: none"> • 2.6.1. pojam „poziva na kupnju” • 2.6.2. bitne informacije u slučaju poziva na kupnju • 3.3.3. ograničenja upotrijebljenog komunikacijskog medija
<p>C-288/10 Wamo</p>	<p>2011.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • nacionalna pravila kojima se zabranjuju sniženja cijena u razdoblju prije rasprodaja nisu u skladu s Direktivom u mjeri u kojoj se njome namjeravaju zaštititi gospodarski interesi potrošača 	<ul style="list-style-type: none"> • 1.2.2. poslovne prakse koje se odnose na transakcije između poslovnih subjekata ili koje štete samo gospodarskim interesima konkurenata

C-126/11 Inno	2011.	<ul style="list-style-type: none"> nacionalna odredba nije obuhvaćena područjem primjene Direktive „ako je, kako je tvrdio sud koji je uputio zahtjev, usmjerena isključivo na uređivanje odnosa među konkurentima i ne odnosi se na zaštitu potrošača” 	<ul style="list-style-type: none"> 1.2.2. poslovne prakse koje se odnose na transakcije između poslovnih subjekata ili koje štete samo gospodarskim interesima konkurenata
C-428/11 Purely Creative	2012.	<ul style="list-style-type: none"> pojam „troškova” u vezi s točkom br. 31. Priloga I. 	<ul style="list-style-type: none"> 4.7. nagrade – točka br. 31. Priloga I. (nagrade)
C-559/11 Pelckmans Turnhout	2012.	<ul style="list-style-type: none"> za nacionalnu zabranu otvaranju trgovina sedam dana u tjednu utvrđeno je da je namijenjena samo zaštiti interesa radnika i zaposlenika u sektoru distribucije, a ne zaštiti potrošača 	<ul style="list-style-type: none"> 1.2.1. poslovne prakse koje ne utječu na gospodarske interese potrošača
C-453/10 Pereničová i Perenič	2012.	<ul style="list-style-type: none"> pogrešne informacije navedene u uvjetima ugovora „zavaravajuće” su u smislu Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi ako uzrokuju ili bi mogle uzrokovati da prosječni potrošač donese odluku o poslu koju inače ne bi donio 	<ul style="list-style-type: none"> 1.4.5. međudjelovanje s Direktivom o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima
C-206/11 Köck	2013.	<ul style="list-style-type: none"> za nacionalno pravo kojim se najava rasprodaje dopušta samo uz ovlaštenje 	<ul style="list-style-type: none"> 1.2.1. poslovne prakse koje ne utječu na gospodarske interese

		nadležnog upravnog tijela smatra se da je usmjereno na zaštitu potrošača, a ne samo konkurenata i drugih subjekata na tržištu	potrošača
C-435/11 CHS Tour Services	2013.	<ul style="list-style-type: none"> • ako poslovna praksa ispunjuje sve kriterije iz članka 6. stavka 1. kako bi je se svrstalo u zavaravajuću praksu s obzirom na potrošača, nije nužno utvrditi je li takva praksa isto tako suprotna zahtjevima u pogledu profesionalne pažnje navedenima u članku 5. stavku 2. točki (a) 	<ul style="list-style-type: none"> • 3.1. opća odredba – zahtjevi u pogledu profesionalne pažnje
C-59/12 BKK Mobil Oil	2013.	<ul style="list-style-type: none"> • javnopravno tijelo čiji je zadatak od javnog interesa, kao što je upravljanje fondom javnog zdravstvenog osiguranja, može se smatrati „trgovcem” 	<ul style="list-style-type: none"> • 2.1. pojam „trgovac”
C-265/12 Citroën Belux	2013.	<ul style="list-style-type: none"> • država članica može uspostaviti opću zabranu kombiniranih ponuda koje se daju potrošačima ako je najmanje jedna od sastavnica financijska usluga 	<ul style="list-style-type: none"> • 5.4.1. financijske usluge i nekretnine – horizontalna pitanja

C-281/12 Trento Sviluppo	2013.	<ul style="list-style-type: none"> • interpretacijom u širokom smislu potvrđeno je sljedeće: „odluka o poslu” uključuje ne samo odluku o kupnji proizvoda, već i odluku koja je neposredno povezana s time, posebno odluku o ulasku u trgovinu 	<ul style="list-style-type: none"> • 2.3. pojam „odluka o poslu”
C-343/12 Euronics	2013.	<ul style="list-style-type: none"> • Direktiva je protivna nacionalnoj odredbi o zabrani prodaje s gubitkom samo ako se tom odredbom nastoje zaštititi potrošači 	<ul style="list-style-type: none"> • 1.2.2. poslovne prakse koje se odnose na transakcije između poslovnih subjekata ili koje štete samo gospodarskim interesima konkurenata
C-421/12 Europska komisija protiv Kraljevine Belgije	2014.	<ul style="list-style-type: none"> • nacionalna pravila kojima se općenito zabranjuju prakse koje nisu navedene u Prilogu I., a da se pritom ne provodi pojedinačna analiza „nepoštenosti” tih praksi u vezi s kriterijima iz članaka od 5. do 9. te Direktive, suprotna je sadržaju članka 4. te Direktive i cilju potpunog usklađivanja koji se pokušava ostvariti navedenom Direktivom • promidžbe cijena i narav potpunog usklađivanja s obzirom na Direktivu o isticanju 	<ul style="list-style-type: none"> • 1.3.1. primjena na promotivne prodaje i sniženja cijena • 1.3.1. primjena na promotivne prodaje i sniženja cijena • 1.4.3. drugi zahtjevi EU-a u pogledu informiranja koji se smatraju „bitnim informacijama”

		<p>cijena</p> <ul style="list-style-type: none"> • ako trgovac izostavlja informacije koje se zahtijevaju nacionalnim odredbama, ali je to izostavljanje dopušteno odredbama o minimalnom usklađivanju iz postojećih instrumenata prava EU-a, to se neće smatrati izostavljanjem bitnih informacija i stoga neće predstavljati zavaravajuće izostavljanje u skladu s Direktivom 	
C-515/12 „4finance” UAB protiv litavskog Ministarstva financija	2014.	<ul style="list-style-type: none"> • piramidalni sustav promidžbe predstavlja poslovnu praksu koja je u svim okolnostima nepoštena ako takav sustav od potrošača zahtijeva novčani ulog, bez obzira na njegov iznos, kako bi mogao dobiti određenu naknadu, i to prije svega zbog toga što je u sustav uveo nove potrošače, a ne zbog toga što je kupio ili konzumirao proizvod 	<ul style="list-style-type: none"> • 4.2. piramidalni sustav – zabranjena poslovna praksa br. 14.

C-388/13 UPC	2015.	<ul style="list-style-type: none"> ni definicije navedene u članku 2. točkama (c) i (d), članku 3. stavku 1. i članku 6. stavku 1. Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi nita Direktiva promatrana u cijelosti ne sadržavaju naznaku da bi se činjenje ili propuštanje trgovca trebali ponavljati ili se odnositi na više od jednog potrošača 	<ul style="list-style-type: none"> 2.2. pojam poslovne prakse
C-13/15 Cdiscount	2015.	<ul style="list-style-type: none"> nacionalna tijela i sudovi moraju odlučiti je li nacionalna odredba namijenjena zaštiti interesa potrošača 	<ul style="list-style-type: none"> 1.2.2. poslovne prakse koje se odnose na transakcije između poslovnih subjekata ili koje štete samo gospodarskim interesima konkurenata
Spojeni predmeti C544/13 i C545/13	2015.	<ul style="list-style-type: none"> primjena Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi nije isključena čak ni kad se drugo zakonodavstvo EU-a isto tako primjenjuje na određeni skup činjenica. čak i u slučaju da lijekovi za humanu primjenu, kao što su oni o kojima je riječ u glavnom postupku, ulaze u područje primjene Direktive 2001/83, 	<ul style="list-style-type: none"> 1.4.1. povezanost s drugim zakonodavstvom EU-a

		na prakse oglašavanja u vezi s tim lijekovima, kao što su one koje se navode u glavnom postupku, isto se tako može primijeniti Direktiva 2005/29, ako su ispunjeni uvjeti za primjenu te Direktive.	
--	--	---	--