



Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
PEDRA CRUZA VILLALÓNA
od 26. studenoga 2013.¹

Predmet C-421/12

**Europska komisija
protiv
Kraljevine Belgije**

(tužba zbog povrede obveze koju je Komisija podnijela protiv Kraljevine Belgije)

„Povreda obveze države članice – Zaštita potrošača – Nepoštena poslovna praksa – Direktiva 2005/29/EZ – Isključivanje slobodnih zanimanja, doktora dentalne medicine i fizioterapeuta – Nacionalno zakonodavstvo o oglašavanju sniženja cijena – Nacionalno zakonodavstvo koje ograničava ili zabranjuje određene oblike djelatnosti pokretne prodaje – Veća zaštita – Potpuno usklađivanje“

1. U okviru tužbe zbog povrede obveze države članice zbog navodno nepravilnog prenošenja Direktive 2005/29/EZ² (Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi) Sud ima priliku očitovati se o prijelaznom režimu, predviđenom u članku 3. stavku 5. navedene direktive, prema kojemu države članice mogu, tijekom određenog razdoblja i pod utvrđenim uvjetima, u području zaštite potrošača primjenjivati nacionalne odredbe koje su „strože ili detaljnije“ od odredbi Direktive 2005/29.

I – Pravni okvir

A – Pravo Unije

1. Direktiva 2005/29

2. U skladu s uvodnom izjavom 6. Direktive 2005/29, tom se direktivom „usklađuju zakoni država članica u području nepoštena poslovne prakse, uključujući nepošteno oglašavanje, koja izravno nanosi štetu gospodarskim interesima potrošača i na taj način neizravno šteti gospodarskim interesima legitimnih konkurenata. [...] Direktiva ne obuhvaća niti utječe na nacionalne zakone u području nepoštena poslovne prakse 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. Jednako tako, ova Direktiva ne obuhvaća niti utječe na odredbe Direktive 84/450/EEZ o oglašavanju koje zavarava poslovni subjekt, ali ne i potrošače, kao i o komparativnom oglašavanju. [...]“

1 — Izvornik jezik: španjolski

2 — Direktiva 2005/29/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 11. svibnja 2005. o nepoštenoj poslovnoj praksi poslovnog subjekta u odnosu prema potrošaču na unutarnjem tržištu i o izmjeni Direktive Vijeća 84/450/EEZ, direktiva 97/7/EZ, 98/27/EZ i 2002/65/EZ Europskog parlamenta i Vijeća, kao i Uredbe (EZ) br. 2006/2004 Europskog parlamenta i Vijeća (Direktiva o nepoštenoj poslovnoj praksi) (SL L 149, str. 22.) (SL, posebno izdanje hrvatskom jeziku, poglavlje 15., svezak 8., str. 101.).

3. U nastavku je u uvodnoj izjavi 14. iste direktive navedeno: „Poželjno je da se zavaravajućom poslovnom praksom smatra i praksa, uključujući zavaravajuće oglašavanje, pri kojoj se zavaravanjem sprečava potrošača da izvrši izbor temeljen na informacijama, odnosno učinkoviti izbor. U skladu sa zakonima i praksom država članica u području zavaravajućeg oglašavanja, ova Direktiva raščlanjuje zavaravajuću praksu na zavaravajuće postupke i zavaravajuća izostavljanja. U vezi sa zavaravajućim izostavljanjima ova Direktiva utvrđuje ograničeni broj ključnih informacija koje su potrošaču potrebne kako bi donio odluku o transakciji. [...]“

4. U uvodnoj izjavi 15. je, pak, određeno: „U slučaju kada pravo Zajednice postavlja zahtjeve u vezi s informacijama u tržišnom komuniciranju, oglašavanju i stavljanju proizvoda na tržište, ta se informacija smatra bitnom prema ovoj Direktivi. Države članice imat će mogućnost zadržati ili dodati nove zahtjeve u vezi s informacijama u ugovornom pravu, koje proizvode posljedice u smislu ugovornog prava, ako je to dopušteno odredbama o minimalnim zahtjevima u postojećim instrumentima prava Zajednice. Popis takvih zahtjeva u pravnoj stečevini, koji nije taksativan, nalazi se u Prilogu II. S obzirom na potpuno usklađivanje koje se uvodi ovom Direktivom, samo se informacije koje zahtijeva pravo Zajednice smatraju bitnima za potrebe njezinog članka 7. stavka 5. Ako su države članice uvele zahtjeve koji prelaze okvire zahtjeva koje utvrđuje pravo Zajednice, na temelju odredbi o minimalnim zahtjevima, ispuštanje tih dodatnih informacija neće predstavljati zavaravajuće izostavljanje u smislu ove Direktive. Nasuprot tome, države članice imat će mogućnost, ako im to dopuštaju odredbe o minimalnim zahtjevima u pravu Zajednice, zadržati ili uvesti strože odredbe u skladu s pravom Zajednice kako bi osigurale viši stupanj zaštite pojedinačnih ugovornih prava potrošača.“

5. Naposljetku, u uvodnoj izjavi 17. navodi se da, „[k]ako bi se osigurala veća pravna sigurnost, poželjno je utvrditi poslovnu praksu koja se u svim okolnostima smatra nepoštenom. Prilog I. stoga sadrži cjelovit popis postupaka koji predstavljaju takvu praksu. To su jedina poslovna postupanja koja 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.“

6. Članak 1. Direktive 2005/29 određuje da „[je svrha te 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.“

7. Članak 2. Direktive sadrži više definicija, od kojih su za ovaj postupak značajne sljedeće:

„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;

[...]

d) ‚poslovna praksa poslovnog subjekta prema potrošaču‘ [...] znači svaka radnja, izostavljanje, tijek postupanja ili zastupanja, tržišno komuniciranje, oglašavanje i stavljanje proizvoda na tržištu koje izvrši trgovac, a u izravnoj je vezi s promocijom, prodajom ili dobavljanjem proizvoda potrošačima.“

8. Člankom 3. Direktive 2005/29, naslovljenim „Područje primjene“, predviđeno je sljedeće:

„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.

2. Ova Direktiva ne dovodi u pitanje ugovorno pravo, a posebno pravila o valjanosti, sastavljanju i učinku ugovora.

[...]

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.

5. 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.

6. Države članice bez odgode obavješćuju Komisiju o svim nacionalnim odredbama koje se primjenjuju na temelju stavka 5.

[...]“

9. Na temelju članka 4. Direktive 2005/29 „[d]ržave članice ne ograničavaju slobodu pružanja usluga ni slobodno kretanje robe zbog razloga u okviru područja koje se usklađuje ovom Direktivom.“

10. Članak 5. Direktive 2005/29, naslovljen „Zabrana nepoštene poslovne prakse“, određuje:

„1. Nepoštena poslovna praksa se zabranjuje.

2. Poslovna praksa je nepoštena:

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

i

(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.

[...]

4. Nepoštenom poslovnom praksom smatra se posebno:

(a) zavaravajuća poslovna praksa kako je određena u člancima 6. i 7.;

ili

(b) agresivna poslovna praksa kako je određena u člancima 8. i 9.

5. Prilog I. sadrži 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.“

11. Članak 6. direktive, naslovljen „Zavaravajuće radnje”, određuje:

„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:

[...]

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

[...].“

2. Direktiva 85/577/EEZ³

12. Članak 1. stavak 1. Direktive 85/577 određuje da se ona primjenjuje „na ugovore prema kojima trgovac dostavlja robu ili pruža usluge potrošaču i koji su sklopljeni:

— za vrijeme izleta organiziranog od strane trgovca izvan njegovih poslovnih prostorija,

ili

— za vrijeme posjete trgovca:

i) domu potrošača ili domu drugog potrošača;

ii) radnom mjestu potrošača; kada do posjeta nije došlo na izričiti zahtjev potrošača.“

13. Članak 8. Direktive 85/577 određuje da ona „ne sprečava države članice da usvoje ili zadrže povoljnije odredbe za zaštitu potrošača u području na koje se ona odnosi.“

3. Direktiva 98/6/EZ⁴

14. U skladu s člankom 1. Direktive 98/6 „[njezina je] svrha [...] odrediti oznake prodajne cijene i cijene po jedinici mjere proizvoda ponuđenih od strane trgovaca potrošačima s ciljem boljeg informiranja potrošača i lakše usporedbe cijena.“

15. Na temelju članka 10. Direktive 98/6, „[ona] ne sprečava države članice da donose ili provode povoljnije odredbe u vezi s informiranjem potrošača i usporedbom cijena, ne dovodeći u pitanje njihove obveze iz Ugovora.“

3 — Direktiva Vijeća 85/577/EEZ od 20. prosinca 1985. za zaštitu potrošača u pogledu ugovora sklopljenih izvan poslovnih prostorija (SL L 372, str. 31.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 15., svezak 13., str. 3.).

4 — Direktiva Europskog parlamenta i Vijeća 98/6/EZ od 16. veljače 1998. o zaštiti potrošača prilikom isticanja cijena proizvoda ponuđenih potrošačima (SL L 80, str. 27.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 15., svezak 12., str. 39.).

B – Belgijsko pravo

16. Zakon od 5. lipnja 2007., kojim je izmijenjen Zakon od 14. srpnja 1991. o poslovnoj praksi, informiranju i zaštiti potrošača, a kojim se prenosi Direktiva 2005/29⁵ zajedno sa Zakonom od 6. travnja 2010. o poslovnoj praksi i zaštiti potrošača⁶, iz svog područja primjene isključuje osobe koje se bave slobodnim zanimanjem, doktore dentalne medicine i fizioterapeute.

17. Belgijski Cour constitutionelle (u daljnjem tekstu: Ustavni sud) je presudom br. 55/2011 od 6. travnja 2011., koja je potvrđena presudom br. 192/2011 od 15 prosinca 2011., utvrdio da određene odredbe Zakona od 6. travnja 2010. nisu u skladu s ustavom s obzirom na to da su one iz područja primjene tog zakona isključivale osobe koje se bave slobodnim zanimanjem, kao i doktore dentalne medicine te fizioterapeute.

18. Članak 4. Zakona od 2. kolovoza 2002. o zavaravajućem i komparativnom oglašavanju, nepoštenim uvjetima i ugovorima na daljinu u pogledu slobodnih zanimanja⁷ sadrži definiciju zavaravajućeg oglašavanja i predviđa njegovu zabranu u odnosu na slobodna zanimanja.

19. Članak 43. stavak 2. i članak 51. stavak 3. gore navedenog Zakona od 14. srpnja 1991. određivali su da trgovci ne smiju oglašavati sniženje cijena u okviru rasprodaja ako to sniženje nije značilo stvarno sniženje cijene u odnosu na cijenu koja se uobičajeno primjenjivala tijekom kontinuiranog razdoblja od jednog mjeseca, a koje je prethodilo danu od kojeg se sniženje primjenjivalo.

20. Na temelju članaka 20. do 23. i članka 29. gore navedenog Zakona od 6. travnja 2010., proizvodi se mogu smatrati proizvodima na rasprodaji samo ako je cijena koja se za njih traži niža od referentne cijene, koja je najniža cijena koju je poslovni subjekt odredio za taj proizvod tijekom mjeseca o kojem je riječ.

21. Zakonom od 25. lipnja 1993. o obavljanju i organizaciji djelatnosti pokretne i sajmišne prodaje⁸, kako je izmijenjen Zakonom od 4. srpnja 2005.⁹, predviđeno je da je obavljanje djelatnosti pokretne prodaje dopušteno u domu potrošača ako se djelatnosti odnose na proizvode i usluge čija je cjelokupna vrijednost manja od 250 eura po potrošaču. Člankom 5. Kraljevskog dekreta od 24. rujna 2006. o obavljanju i organizaciji djelatnosti pokretne prodaje¹⁰ predviđeno je da određeni proizvodi poput lijekova, ortopedskih i medicinskih aparata, korektivnih leća i njihovih okvira, plemenitih metala, dragoga kamenja, plemenitih i kultiviranih bisera kao i oružja i streljiva ne mogu biti predmet djelatnosti pokretne prodaje.

II – Predsudski postupak

22. Nakon više neformalnih kontakata s belgijskim tijelima, Komisija je 2. veljače 2009. uputila Kraljevini Belgiji pismo opomene zbog nepravilnog prenošenja Direktive 2005/29. Belgijska tijela su dopisima od 3. lipnja 2009. i 24. lipnja 2009. najavila određene zakonodavne izmjene namijenjene rješavanju problema koje je navela Komisija. U tu je svrhu donesen Zakon od 6. travnja 2010. o poslovnoj praksi i zaštiti potrošača, koji je na snazi od 12. svibnja 2010.

5 — *Moniteur belge* od 21. lipnja 2007., br. 2007011259, str. 34272.

6 — *Moniteur belge* od 12. travnja 2010., br. 2010011166, str. 20803.

7 — *Moniteur belge* od 20. studenoga 2002., br. 2002009820, str. 51704.

8 — *Moniteur belge* od 30. rujna 1993., br. 199301806, str. 21526.

9 — *Moniteur belge* od 25. kolovoza 2005., br. 258, str. 36965.

10 — *Moniteur belge* od 29. rujna 2006., br. 2006022950, str. 50488.

23. Komisija je u obrazloženom mišljenju od 15. ožujka 2011. belgijskim tijelima ukazala na to da Zakon od 6. travnja 2010. nije riješio pitanja iz četiriju prigovora o povredi obveze iz pisma opomene od 2. veljače 2009.

24. Komisija je smatrala da obrazloženja koja su belgijska tijela navela u dopisu od 11. svibnja 2011. nisu sadržavala zadovoljavajuće odgovore na tri prigovora o povredi obveze iz pisma opomene od 2. veljače 2009. pa je zbog toga odlučila podnijeti ovu tužbu.

III – Tužba Komisije

25. U svojoj tužbi Komisija navodi tri povrede obveze od strane Kraljevine Belgije.

26. Prva povreda obveze koja se navodi temelji se na isključivanju pojedinih zanimanja iz područja primjene Direktive 2005/29, koja se primjenjuje na poslovne prakse svih trgovaca, bez obzira na njihov pravni status ili područje djelatnosti. Izričito isključivanje slobodnih zanimanja, doktora dentalne medicine i fizioterapeuta iz područja primjene Zakona od 5. lipnja 2007., kojim je u belgijsko pravo prenesena Direktiva 2005/29, u suprotnosti je s člankom 3. navedene direktive u vezi s njezinim člankom 2. točkom (b), a navedena povreda nije ispravljena Zakonom od 6. travnja 2010.

27. Prema shvaćanju Komisije, to što je belgijski Ustavni sud 6. travnja 2011. utvrdio da su odredbe Zakona od 6. travnja 2010. kojima se navedena zanimanja isključuju iz područja primjene tog zakona neustavne ne ispravlja navedenu povredu jer utvrđenje da su te odredbe neustavne ovisi o mogućoj tužbi za poništenje, čiji bi datum podnošenja, ako bi bila podnesena, bio kasniji od datuma isteka roka danog belgijskim tijelima u predsudskom postupku za ispravljanje istaknute povrede obveze.

28. Druga povreda obveze odnosi se na belgijsko zakonodavstvo o oglašavanju sniženja cijena. Komisija navodi da članak 43. stavak 2. Zakona od 14. srpnja 1991. te članci 20., 21. i 29. Zakona od 6. travnja 2010. određuju strožu zaštitu za potrošače od one predviđene Direktivom 2005/29, kojom je uvedeno potpuno usklađivanje nepoštenih poslovnih praksi.

29. Treća povreda obveze odnosi se na zabranu određenih oblika pokretne prodaje. Komisija ističe da članak 4. stavak 1. podstavak 3. Zakona od 25. lipnja 1993., koji je uveden člankom 7. Zakona od 4. srpnja 2005., uz određene iznimke, zabranjuje svaku pokretnu prodaju u domu potrošača, dok članak 5. stavak 1. Kraljevskog dekreta od 24. rujna 2006. zabranjuje da određeni proizvodi budu predmet pokretne prodaje. Međutim, Direktiva 2005/29 ne sadrži takve zabrane i stoga je, uzimajući u obzir iscrpnost usklađivanja koje je njome provedeno, u suprotnosti s predmetnim nacionalnim zakonodavstvom.

30. Slijedom toga, Komisija od Suda zahtijeva da utvrdi da Kraljevina Belgija nije ispunila obveze koje ima na temelju članka 3. u vezi s člankom 2. točkama (b) i (d) i članka 4. Direktive 2005/29 te da joj naloži snošenje troškova.

IV – Postupak pred Sudom

31. Kraljevina Belgija u svom odgovoru na tužbu navodi da je prvi tužbeni razlog nedopušten s obzirom na to da Komisija nije uzela u obzir važeći Zakon od 2. kolovoza 2002. o zavaravajućem i komparativnom oglašavanju, nepoštenim uvjetima i ugovorima na daljinu u pogledu slobodnih zanimanja i nije navela koje odredbe tog zakona predstavljaju povredu obveze prenošenja Direktive 2005/29. Kada je riječ o osnovanosti prvog tužbenog razloga, Kraljevina Belgija priznaje da su iz područja primjene Zakona kojim je prenesena direktiva isključena pojedina zanimanja, ali podsjeća na to da je Ustavni sud utvrdio da navedeno isključivanje nije u skladu s ustavom i navodi da je 6. rujna

2012. podnesena tužba za poništenje koja bi mogla dovesti do retroaktivnog poništenja odredbi koje su proglašene neustavnima. U svakom slučaju, Kraljevina Belgija navodi da navedene odredbe nisu primjenjive zbog toga što su nisu u skladu s ustavom te da je stoga na dan isteka roka koji je odredila Komisija povreda obveze već bila ispravljena.

32. U svojoj replici Komisija navodi da je Kraljevina Belgija prvi put navela Zakon od 2. kolovoza 2002. u svom odgovoru na tužbu, da on doista određuje zabranu zavaravajućeg oglašavanja u području slobodnih zanimanja, ali da njegov predmet nije prenošenje Direktive 2005/29 nego Direktive 84/450/EEZ¹¹. Iako obje direktive mogu obuhvatiti iste vrste djelatnosti, one svakako imaju različite ciljeve, kao što proizlazi iz uvodne izjave 6. Direktive 2005/29. Stoga su države članice bile obvezne prenijeti Direktivu 2005/29 kako bi uredile područje zavaravajućeg oglašavanja na koje se ona odnosi. Kada je riječ o osnovanosti prvog prigovora, Komisija ističe da su belgijska tijela u predsudskom postupku tvrdila da se neustavne odredbe mogu isključiti s retroaktivnim učinkom samo ako se prihvati tužba za njihovo poništenje, dok sada tvrde da je za njihovo uklanjanje dovoljno da se utvrdi da one nisu u skladu s ustavom. U svakom slučaju, Komisija smatra da se zbog pravne sigurnosti potrošača puko utvrđivanje neustavnosti ne može smatrati dovoljnim za isključivanje spornih zakonskih odredbi iz nacionalnog prava s obzirom na to da eventualna potreba donošenja naknadnih odluka kojima se potvrđuje isključenje neustavnih odredbi predstavlja neprihvatljivu nesigurnost.

33. U svojem odgovoru na repliku Komisije Kraljevina Belgija navodi da Komisija ne niječe da je člankom 4. Zakona od 2. kolovoza 2002. uređeno pitanje zavaravajućeg oglašavanja u području slobodnih zanimanja, da je on stoga u skladu s člankom 2. točkom (d) Direktive 2005/29 te da predstavlja djelomično prenošenje te direktive. Budući da Komisija nije uzela u obzir taj zakon u svom pismu opomene, Kraljevina Belgija smatra da je taj tužbeni razlog nedopušten. S druge strane, prema mišljenju belgijskih tijela odluke Ustavnog suda o neustavnosti pružaju dovoljnu sigurnost s obzirom na to da je njihov učinak uključivanje samostalnih zanimanja u područje primjene Zakona od 5. lipnja 2007.

34. Kada je riječ o drugoj povredi obveze, Kraljevina Belgija navodi da Zakon od 6. travnja 2010. više ne određuje obvezu da se oglašena snižena cijena kontinuirano primjenjuje tijekom mjeseca koji je prethodio danu oglašavanja sniženja. Nadalje, iako se Direktivom 2005/29 uvodi potpuno usklađivanje, ona ne sadrži pravila koja dopuštaju da se utvrdi postojanje ekonomske stvarnosti oglašavanja sniženja cijena. S druge strane, Direktiva 98/6 nije izmijenjena Direktivom 2005/29 i njezin članak 10. državama članicama daje mogućnost da donose ili provode povoljnije odredbe u vezi s informiranjem potrošača kao i s usporedbom cijena. Napokon, Kraljevina Belgija tvrdi da, u skladu s praksom Suda, pravo potrošača da bude obaviješten predstavlja načelo te da je stoga predmetno zakonodavstvo potrebno ispitati u skladu s člankom 28. UFEU-a kako bi se odredilo je li ono opravdano važnim razlozima i je li proporcionalno cilju koji se želi postići.

35. U vezi s tim Komisija odgovara da u područje primjene Direktive 98/6 ne ulazi informiranje potrošača u području sniženja cijena niti se njezino područje primjene odnosi na sve aspekte informiranja potrošača koji imaju veze s cijenama proizvoda. Namjera zakonodavca u vezi s Direktivom 2005/29 jest spriječiti države članice u tome da zabrane pojedine poslovne prakse zato što trgovac nije ispunio određene obveze glede informiranja potrošača koje mu nameće nacionalno pravo. Belgijsko zakonodavstvo doista zabranjuje sniženja cijena koja nisu u skladu sa strogim mjerilima koja su njime propisana, čak i onda kada se takva praksa, ispitana od slučaja do slučaja, ne bi smatrala zavaravajućom ili nepoštenom u smislu odredbi Direktive 2005/29. Osim toga, Komisija odbacuje argument belgijskih tijela u odnosu na članak 28. UFEU-a.

11 — Direktiva Vijeća 84/450/EEZ od 10. rujna 1984. o usklađivanju zakona i drugih propisa država članica o zavaravajućem oglašavanju (SL L 250, str. 17.).

36. U svojem odgovoru na repliku Kraljevina Belgija tvrdi da, kada bi se prihvatio Komisijin pristup u području snižavanju cijena, bilo bi potrebno ispitati slučaj po slučaj, što bi dovelo do toga da bi nacionalni sudovi primjenjivali mnogo različitih mjerila pri utvrđivanju predstavlja li oglašavanje nepoštenu poslovnu prasku, što bi bilo suprotno cilju koji se Direktivom 98/6 želi postići kada je riječ o usporedbi cijena.

37. Što se tiče treće povrede obveze, Kraljevina Belgija tvrdi da i članak 5. stavak 1. Kraljevskog dekreta od 24. rujna 2006. i članak 7. Zakona od 4. srpnja 2005. ulaze u područje primjene Direktive 85/577 te da predstavljaju strože nacionalne mjere koje su dopuštene u okviru navedene direktive. Slijedom toga nisu osnovani navodi Komisije o tome da nije uzeta u obzir iscrpnost potpunog usklađivanja predviđenog Direktivom 2005/29. Osim toga, ova Direktiva čini dio odredbi Unije koje su već na snazi, a odnose se na područje zaštite potrošača i ona ne mijenja niti ograničava područja primjene Direktive 85/577, koje nadopunjuje ono od Direktive 2005/29. Napokon, Kraljevina Belgija navodi da se nacionalne mjere odnose na mjere prenošenja Direktive 2011/83 koje Kraljevina Belgija mora donijeti prije 13. prosinca 2013.

38. Ukratko, Kraljevina Belgija od Suda zahtijeva da utvrdi da je prvi tužbeni razlog nedopušten, da ostale tužbene razloge odbije jer su neosnovani i da Komisiji naloži snošenje troškova.

V – Ocjena

A – Prvi tužbeni razlog

1. Dopuštenost

39. Kako je već navedeno, Komisija smatra da je izričito isključivanje slobodnih zanimanja, doktora dentalne medicine i fizioterapeuta iz područja primjene Zakona do 6. travnja 2010., kojim je u belgijsko pravo prenesena Direktiva 2005/29, u suprotnosti s člankom 3. te direktive u vezi s njezinim člankom 2. točkom (b).

40. Kraljevina Belgija prigovara da je ovaj prvi tužbeni razlog nedopušten zato što Komisija nije uzela u obzir Zakon od 2. kolovoza 2002. o zavaravajućem i komparativnom oglašavanju, nepoštenim uvjetima i ugovorima na daljinu u pogledu slobodnih zanimanja te nije navela koje odredbe navedenog zakona predstavljaju povredu obveze iz Direktive 2005/29.

41. U vezi s tim prigovorom nedopuštenosti Komisija ističe da je Kraljevina Belgija prvi put navela Zakon od 2. kolovoza 2002. u odgovoru na tužbu. Međutim, iako Komisija priznaje da navedeni zakon zabranjuje zavaravajuće oglašavanje u slobodnim zanimanjima, ona tvrdi da je njegov cilj prenošenje Direktive 84/450, a ne Direktive 2005/29 s obzirom na to da te direktive imaju različite svrhe i da je predmet ovog postupka nepravilno prenošenje Direktive 2005/29. Kraljevina Belgija na to odgovara da članak 4. Zakona od 2. kolovoza 2002. uređuje zavaravajuće oglašavanje u području slobodnih zanimanja, da je stoga u skladu s člankom 2. točkom (d) Direktive 2005/29 te da predstavlja djelomično prenošenje te direktive.

42. Smatram da prvi tužbeni razlog ne treba proglasiti nedopuštenim.

43. U prvoj točki pisma opomene upućenog Kraljevini Belgiji 2. veljače 2009. Komisija je navela da su Zakonom od 5. lipnja 2007., kojim je prenesena Direktiva 2005/29, iz područja njegove primjene isključena slobodna zanimanja i istaknula da je navedeno isključivanje „potvrđeno postojanjem posebnog zakona za slobodna zanimanja, Zakona od 2. kolovoza 2002.[...], koji nije bio izmijenjen radi prenošenja Direktive [2005/29]“ [neslužbeni prijevod]. Komisija je u nastavku navela, a Kraljevina

Belgija navedeno nije osporila, da su belgijska tijela „priznala postojanje takve situacije“ [neslužbeni prijevod] u prethodnoj razmjeni dopisa i istaknula namjeru da je izmjene. Naime, Zakon od 6. travnja 2010. donesen je upravo zato da bi se udovoljilo zahtjevima iz Komisijinog pisma opomene, iako su i iz njegovog područja primjene isključena slobodna zanimanja.

44. Uzimajući u obzir prethodno navedeno, smatram da Komisija nije bila obvezna detaljno objašnjavati mogućnost da je Zakon od 2. kolovoza 2002. predstavljao ispunjenje obveza iz Direktive 2005/29 kada je riječ o neisključivanju slobodnih zanimanja jer belgijska tijela od samog početka prihvaćaju tvrdnju Komisije da Zakon od 2. kolovoza 2002. potvrđuje postojanje isključenja određenog Zakonom od 5. lipnja 2007.

2. Osnovanost

45. Kraljevina Belgija priznaje da su određena zanimanja isključena iz područja primjene Zakona kojim je prenesena Direktiva 2005/29. Međutim, ona navodi da je ta povreda obveze iz direktive ispravljena time što je utvrđeno da odredbe Zakona od 6. travnja 2010. kojima se propisivalo navedeno isključenje nisu u skladu s ustavom.

46. Valja istaknuti da je rok za poduzimanje potrebnih mjera za prilagodbu obvezama iz Direktive 2005/29 koji je Komisija u obrazloženom mišljenju od 15. ožujka 2011. dala belgijskim tijelima istekao 15. svibnja 2011.

47. Budući da je neustavnost članka 2. stavka 1. i 2. i članka 3. stavka 2. Zakona od 6. travnja 2010. utvrđena presudom Ustavnog suda od 6. travnja 2011., belgijska tijela su u pravu glede toga da su u trenutku isteka roka koji je Komisija dala u svojem obrazloženom mišljenju (15. svibnja 2011.) istaknute povrede obveza već bile ispravljene.

48. Međutim, u belgijskom pravu učinci utvrđenja neustavnosti ne dopuštaju isključenje mogućnosti naknadne primjene odredbi za koje je utvrđeno da nisu u skladu s ustavom. Naime, kao što su to priznala i sama belgijska tijela, nakon utvrđenja neustavnosti načelno bi trebalo slijediti prihvaćanje tužbe za poništenje kako bi odredbe za koje je utvrđeno da nisu u skladu s ustavom bile iz nacionalnog pravnog sustava „izbačene“ s retroaktivnim učinkom.

49. U skladu s onim što je Kraljevina Belgija navela u točki 17. odgovora na tužbu u ovom postupku, nakon proglašenja neustavnosti „neustavna odredba i dalje nastavlja postojati u belgijskom pravnom poretku, ali je belgijski sudovi ne mogu primjenjivati“. Međutim, ovaj navod ne odgovara uvijek stvarnosti s obzirom na to da su odredbe, za koje je presudom od 6. travnja 2011. bilo utvrđeno da nisu u skladu s ustavom, nakon toga ponovno bile proglašene neustavnima 15. prosinca 2011., što priznaju i sama belgijska tijela. S druge strane, i kako je navela Kraljevina Belgija, pred Ustavnim sudom još uvijek je u tijeku postupak povodom tužbe za poništenje odredbi koje su proglašene neustavnima 2011., što dokazuje da u belgijskom pravu nije moguće sa sigurnošću isključiti to da će se odredbe koje su proglašene neustavnima nastaviti primjenjivati sve dok se ne prihvati tužba za njihovo poništenje.

50. Dakako da je moguće, kako navodi Kraljevina Belgija, da na temelju prakse belgijskih sudova dođe do toga da formalno proglašenje neustavnosti bude samo za sebe *de facto* temelj isključenja svake daljnje primjene odredbe o kojoj je riječ. Međutim, okolnosti ovog postupka pokazuju da tome ne mora nužno uvijek biti tako. Uzimajući u obzir prethodno navedeno može se utemeljeno tvrditi da je pravna situacija glede odredbi koje su proglašene neustavnima neizvjesna, što je nespojivo s pravnom sigurnošću i nedopustivo kada je riječ o procjeni toga udovoljava li nacionalno pravo u potpunosti zahtjevima pravovremenog prenošenja direktive.

51. S tim u vezi slažem se s Komisijom kada je riječ o relevantnosti doktrine koju je Sud oblikovao u presudi od 10. svibnja 2001. u predmetu Komisija/Nizozemska¹², i u skladu s kojom se, „čak i kada ustaljena sudska praksa države članice tumači odredbe nacionalnog prava u skladu sa zahtjevima neke direktive, ne postiže jasnoća i preciznost koja je potrebna da bi se zadovoljio kriterij pravne sigurnosti“, i to „pogotovo u području zaštite potrošača“. Štoviše, smatram da navod o „nacionalnoj sudskoj praksi“ svakako može obuhvatiti zakonodavstvo države članice kojim se uređuju učinci proglašenja neustavnosti kada, kako su priznala belgijska tijela, u takvom zakonodavstvu postoji makar i u praksi malo vjerojatna mogućnost da se primijeni odredba koja je bila proglašena neustavnom. Takvu neizvjesnost moguće je primjereno otkloniti jedino potpunim uklanjanjem odredbe koja nije u skladu s pravom Unije, što važeće nacionalno uređenje utvrđivanja neustavnosti ne osigurava na dovoljan način.

52. Uzimajući u obzir prethodno navedeno, smatram da valja prihvatiti prvi tužbeni razlog Komisije o povredi obveze.

B – *Drugi tužbeni razlog*

53. Komisija navodi da, kada je riječ o potrošačima, belgijsko zakonodavstvo određuje strožu zaštitu u vezi s oglašavanjem sniženja cijena od one koja je propisana Direktivom 2005/29, i smatra da, s obzirom na to da je navedenom direktivom u potpunosti usklađena nepoštena poslovna praksa, nije potrebno donositi strože nacionalne mjere, pa čak ni radi osiguranja veće zaštite potrošača.

54. Kraljevina Belgija ne poriče da njezino zakonodavstvo jamči veću zaštitu potrošača od one koja je propisana Direktivom 2005/29, ali tvrdi da ona na to ima pravo na temelju Direktive 98/6 koja se primjenjivala i nakon isteka roka koji je Komisija odredila u svojem obrazloženom mišljenju.

55. Sud je već odlučio da oglašavanje sniženja cijena predstavlja poslovnu praksu u smislu članka 2. točke (d) Direktive 2005/29¹³, kojim se, koristeći „posebno široku formulaciju“¹⁴, ta praksa definira kao „[...] svaka radnja, izostavljanje, tijek postupanja ili zastupanja, tržišno komuniciranje, oglašavanje i stavljanje proizvoda na tržište koje izvrši trgovac, a u izravnoj je vezi s promocijom, prodajom ili dobavljanjem proizvoda potrošačima“.

56. Stoga nema sumnje da se članak 43. stavak 2. Zakona od 14. srpnja 1991. i članci 20., 21. i 29. Zakona od 6. travnja 2010. odnose na djelatnost koja ulazi u područje primjene Direktive 2005/29.

57. Belgijska tijela slažu se s Komisijom da Direktiva 2005/29, kako navodi Sud, „uvodi potpuno usklađivanje pravila o nepoštenoj poslovnoj praksi poslovnih subjekata prema potrošačima na razini Zajednice“.¹⁵ Međutim, ona ističu da unatoč tome direktiva „ne sadrži prilagođena i usklađena pravila koja omogućuju da se utvrdi ekonomska stvarnost oglašavanja sniženja cijena“¹⁶, što je nedostatak koji je, prema mišljenju belgijskih tijela, belgijski zakonodavac ispravio oslonivši se na Direktivu 98/6 o zaštiti potrošača prilikom isticanja cijena proizvoda ponuđenih potrošačima.

58. Međutim, smatram da se stajalište belgijskih tijela temelji na pogrešnoj premisi. Unatoč naslovu stvarni predmet Direktive 98/6 nije zaštita potrošača u području naznačivanja cijena načelno, već njihova vrlo specifična zaštita od poteškoća koje proizlaze iz naznačivanja cijena proizvoda pozivanjem na različite vrste jedinica količine.

12 — Predmet C-144/99, Zb., str. I-3541., t. 21.

13 — Tako je izričito određeno u točki 30. rješenja od 15. prosinca 2011., Inno (C-126/11), u kojoj se navode presuda Plus Warenhandelsgesellschaft (C-304/08, Zb., str. I-217.) od 14. siječnja 2010. i presuda Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag (C-540/08, Zb., str. I-10909.) od 9. studenoga 2010.

14 — Gore navedena presuda Plus Warenhandelsgesellschaft, t. 36.

15 — Gore navedena presuda Plus Warenhandelsgesellschaft, t. 41.

16 — Točka 36. odgovora na tužbu.

59. Naime, kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 5. Direktive 98/6, „veza između oznake jedinične cijene proizvoda i ambalaže u koju su unaprijed upakirani u unaprijed utvrđenim količinama ili mogućnostima koje odgovaraju vrijednostima u rasponima usvojenima na razini Zajednice pokazala [se] presloženom za primjenu“, zbog čega je „potrebno odustati od te veze i zamijeniti je novim pojednostavljenim mehanizmom koji je u interesu potrošača, bez utjecaja na pravila standardizacije ambalaže“. U skladu s uvodnom izjavom 6. direktive, taj novi mehanizam temelji se na „obvez[i] navođenja prodajne cijene i jedinične cijene [koja] znatno doprinosi boljem informiranju potrošača, jer se time potrošačima na najlakši način omogućuje da optimalno procijene i usporede cijenu proizvoda i tako budu informirani i donose odluke na temelju jednostavnih usporedaba“.

60. Stoga je namjera zakonodavca bila da donošenjem Direktive 98/6 „osigura homogenu i transparentnu podatke“¹⁷ u vezi s kvantifikacijom proizvoda u odnosu na jedinstveni sustav jedinica kao temelj za određivanje njihove cijene.

61. S tim u vezi članak 1. Direktive 98/6 određuje da je njezina svrha „odrediti oznake prodajne cijene i cijene po jedinici mjere proizvoda ponuđenih od strane trgovaca potrošačima s ciljem boljeg informiranja potrošača i lakše usporedbe cijena“¹⁸. Sve materijalno-pravne odredbe direktive uređuju pitanja vezana uz oba načina određivanja cijena.¹⁹

62. Stoga u Direktivi 98/6 nije moguće naći ništa slično „prilagođenim i usklađenim pravilima koja omogućuju da se utvrdi ekonomska stvarnost oglašavanja sniženja cijena“, da se ponovno vratim na gore navedene riječi belgijskih tijela. Stoga se ni u članku 10. te direktive ne nalazi temelj za to da države članice donose pravila koja jamče ekonomsku stvarnost sniženja cijena.

63. Članak 10. Direktive 98/6 određuje da ista „ne sprečava države članice da donose ili provode povoljnije odredbe u vezi s informiranjem potrošača i usporedbom cijena, ne dovodeći u pitanje njihove obveze iz Ugovora.“ Međutim, logično je da se te povoljnije odredbe mogu odnositi na područje koje je predmet Direktive 98/6, a to je informiranje potrošača o mjerilima koja se upotrebljavaju kao referentne vrijednosti za određivanje cijene proizvoda, čime se olakšava usporedbu cijena, ali ne u odnosu na prijašnje cijene, već u odnosu na različite sustave.

64. Ukratko, ne može se smatrati da informacije o „sniženju cijena“ koje treba pružiti potrošačima ulaze u područje primjene Direktive 98/6 niti, slijedom toga, da su one obuhvaćene mogućnošću kojom države članice raspolazu na temelju članka 10. te direktive.

65. Uzimajući u obzir prethodno navedeno, točno je da je u članku 3. Direktive 2005/29 navedeno više situacija u kojima druga pravila, bilo Zajednice bilo država članica, mogu imati prednost pred odredbama te direktive.

66. Konkretno, članak 3. stavak 2. određuje da Direktiva 2005/29 „ne dovodi u pitanje ugovorno pravo, a posebno pravila o valjanosti, sastavljanju i učinku ugovora.“ Smatram da je očito da nacionalni propis o kojem je ovdje riječ ne utječe na pravno uređenje ugovora, već se odnosi na određivanje uvjeta pod kojima se javnosti može ponuditi sklapanje ugovora, odnosno, pravnog posla koji je uređen pravilima ugovornog prava.

17 — Uvodna izjava 12. Direktive 98/6.

18 — Člankom 2. direktive određeno je da „*prodajna cijena* znači konačna cijena za jedinicu proizvoda, ili određenu količinu proizvoda [...]“ a da „*jedinična cijena* znači konačna cijena [...] za jedan kilogram, jednu litru, jedan metar, jedan kvadratni metar ili jedan kubični metar proizvoda ili drugu jedinstvenu količinsku jedinicu koja se široko i uobičajeno koristi u predmetnoj državi članici pri stavljanju pojedinih proizvoda na tržište“. Naposljetku, u skladu s tom odredbom, „*proizvodi koji se prodaju u rasutom stanju*“ su „*proizvodi koji nisu unaprijed pakirani i mjere se u prisutnosti potrošača*“.

19 — Navođenje obiju cijena za sve proizvode koje trgovci nude potrošačima (članak 3.); obveza da obje cijene budu nedvosmislene, lako prepoznatljive i čitljive te da se jedinična cijena odnosi na deklariranu količinu u skladu s nacionalnim odredbama i odredbama Zajednice (članak 4.); moguće iznimke (članak 5.).

67. S druge strane, članak 3. stavak 4. Direktive 2005/29 određuje 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“. Međutim, ni ta iznimka ne dovodi u pitanje prethodni zaključak jer se, zbog već navedenih razloga i uzimajući u obzir njezinu svrhu, Direktiva 98/6 na koju se pozivaju belgijska tijela ne može razumjeti kao propis koji uređuje „specifične aspekte nepoštene poslovne prakse“.

68. Naposljetku, člankom 3. stavkom 5. propisano je da „[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“. Za to moraju biti ispunjena dva uvjeta: prvi, „[t]e mjere moraju zadirati u samu bit kako bi osigurale primjerenu zaštitu potrošača od nepoštene poslovne prakse, te moraju biti razmjerne postizanju toga cilja“. Drugi, kako je određeno u članku 3. stavku 6., države članice „bez odgode obavješćuju Komisiju o svim nacionalnim odredbama koje se primjenjuju na temelju stavka 5“.

69. Članak 3. stavak 5. Direktive 2005/29 pobliže ne određuje „direktive koje sadrže odredbe o minimalnom usklađivanju“, a koje se mogu nastaviti primjenjivati putem strožih nacionalnih odredbi tijekom razdoblja od šest godina. Za potrebe tumačenja može biti korisna tvrdnja iz točke 45. obrazloženja Komisijinog prijedloga te direktive²⁰, u kojoj se navodi da „kada sektorska direktiva uređuje samo pojedine aspekte poslovne prakse, na primjer zahtjeve koji se odnose na sadržaj informacije, okvirna direktiva primjenjuje se na druge okolnosti, na primjer, u slučajevima kada je informacija koja se zahtijeva na temelju sektorskog zakonodavstva predstavljena na zavaravajući način. Ta direktiva, dakle, upotpunjuje postojeće i buduće zakonodavstvo, kao na primjer predložena Uredba o promociji prodaje, Direktiva o potrošačkom kreditiranju i Direktiva o elektroničkoj trgovini“. [neslužbeni prijevod]

70. U Direktivi 98/6 sadržani su „zahtjevi koji se odnose na sadržaj informacije“ o cijenama, ali ne i o, kao što je već istaknuto, sniženim cijenama, a to je predmet nacionalnih propisa o kojima je riječ u ovom postupku. Stoga navedeni propisi ne ulaze u područje primjene članka 3. stavka 5. Direktive 2005/29 i ne mogu se nastaviti primjenjivati nakon isteka roka određenog za prenošenje te direktive u nacionalno zakonodavstvo.

71. Neizbježna posljedica toga je ta da se u potpunosti može primijeniti zabrana određena u članku 4. Direktive 2005/29, kojom se „državama članicama izričito zabranjuje zadržati ili uvesti strože nacionalne mjere, čak i onda kada je svrha tih mjera osigurati veću razinu zaštite potrošača“.²¹

72. Slijedom toga, kako tvrdi Komisija, time što oglašavanja sniženja cijena koja ne udovoljavaju uvjetima kao što su oni određeni belgijskim zakonodavstvom nisu obuhvaćena Prilogom I. Direktive 2005/29, navedene poslovne prakse mogu se ocijeniti nepoštenima samo ako one, promatrane pojedinačno, ulaze u područje primjene članaka 5. do 9. te direktive.

73. Uvjeti o oglašavanju sniženja cijena koji su određeni belgijskim zakonodavstvom mogu dovesti do toga da se nacionalnim pravom zabrane oglašavanja koje ne predstavlja nepoštenu ili zavaravajuću poslovnu praksu u smislu članka 6. stavka 1. Direktive 2005/29, na temelju kojeg se „[p]oslovna praksa smatra [...] 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

20 — COM(2003) 356 final. 2003/0134 (COD).

21 — Gore navedena presuda Plus Warenhandelsgesellschaft, t. 50.

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: [...] (d) cijena ili način na koji je cijena izračunana, odnosno postojanje posebne cjenovne prednosti“.

74. Neovisno o tome jesu li oglašavanja sniženja cijena u skladu s belgijskim zakonodavstvom ili ne, moći će se smatrati da su ona u suprotnosti s pravom Unije samo ako, na temelju ocjenjivanja svakog pojedinog slučaja, predstavljaju nepoštenu poslovnu praksu u skladu s mjerilima iz članka 5. do 9. Direktive 2005/29.

75. Kada je riječ o navodima belgijskih tijela o tome da su, u konačnici, stroža pravila belgijskog prava opravdana pravom na informiranje, treba podsjetiti, kao što to čini Komisija, da, kako je istaknuto u uvodnoj izjavi 15. Direktive 2005/29, samo „kada pravo Zajednice postavlja zahtjeve u vezi s informacijama u tržišnom komuniciranju, oglašavanju i stavljanju proizvoda na tržište, ta se informacija smatra bitnom prema ovoj Direktivi. Države članice imat će mogućnost zadržati ili dodati nove zahtjeve u vezi s informacijama u ugovornom pravu, koje proizvode posljedice u smislu ugovornog prava, ako je to dopušteno odredbama o minimalnim zahtjevima u postojećim instrumentima prava Zajednice. [...] S obzirom na potpuno usklađivanje koje se uvodi ovom Direktivom, samo se informacije koje zahtijeva pravo Zajednice smatraju bitnima za potrebe njezinog članka 7. stavka 5. Ako su države članice uvele zahtjeve koji prelaze okvire zahtjeva koje utvrđuje pravo Zajednice, na temelju odredbi o minimalnim zahtjevima, ispuštanje tih dodatnih informacija neće predstavljati zavaravajuće izostavljanje u smislu ove Direktive“. U uvodnoj izjavi 15. dalje se navodi da će svakako „države članice imat[i] [...] mogućnost, ako im to dopuštaju odredbe o minimalnim zahtjevima u pravu Zajednice, zadržati ili uvesti strože odredbe u skladu s pravom Zajednice kako bi osigurale viši stupanj zaštite pojedinačnih ugovornih prava potrošača“. Međutim, smatram da u ovom predmetu, kako je već pojašnjeno, Direktiva 98/6 nije temelj strožem zakonodavstvu o kojem je riječ u ovom postupku.

76. Stoga na temelju Direktive 2005/29 nije dopuštena zabrana oglašavanja sniženja cijena koja nisu u skladu s odredbama nacionalnog pravnog propisa kao što je onaj o kojem je riječ u ovom postupku. Takva zabrana bila bi dopuštena jedino kada bi takva vrsta oglašavanja bila obuhvaćena Prilogom I. Direktivi 2005/29, a u ovom predmetu tome nije tako. Zabrana je stoga dopuštena jedino na temelju ocjene svakog pojedinog slučaja i jedino u opsegu u kojem to zahtijeva primjena mjerila iz članka 5. do 9 navedene direktive.

77. Zbog toga smatram da Kraljevina Belgija nije ispunila obvezu iz članka 4. Direktive 2005/29 s obzirom na to da članak 43. stavak 2. Zakona od 14. srpnja 1991. i članci 20., 21. i 29. Zakona od 6. travnja 2010. određuju strožu i rigorozniju zaštitu od one predviđene direktivom.

C – Treći tužbeni razlog

78. Treća povreda obveze koju navodi Komisija odnosi se na zabranu pokretne prodaje u domu potrošača, koja je određena u članku 4. stavku 1. podstavku 3. Zakona od 25. lipnja 1993., koji je dodan člankom 7. Zakona od 4. srpnja 2005., i na zabranu da određeni proizvodi budu predmet pokretne prodaje, kako je određeno u članku 5. stavka 1. Kraljevskog dekreta od 24. rujna 2006. Kao i u primjeru drugog tužbenog razloga koji sam upravo ispitao, Komisija navodi da Direktiva 2005/29 ne određuje takve zabrane i da je stoga, s obzirom na iscrpnost usklađivanja koje se njome uspostavlja, u suprotnosti s tim nacionalnim odredbama.

79. Očito je da pokretna prodaja predstavlja poslovnu praksu u smislu članka 2. točke (d) Direktive 2005/29. Smatram da isto tako nema sumnje da stroži nacionalni propis koji je na snazi u Kraljevini Belgiji ima sasvim valjan temelj u Direktivi 85/577 za zaštitu potrošača u pogledu ugovora sklopljenih izvan poslovnih prostorija, u čijem je članku 8. određeno da ona „ne sprečava države članice da usvoje ili zadrže povoljnije odredbe za zaštitu potrošača u području na koje se ona odnosi.“

80. Pitanje je je li i navedena veća razina zaštite, dopuštena Direktivom 85/577, u skladu s Direktivom 2005/29, u čijem Prilogu I. nije navedeno da ponašanja na koja se odnosi sporno nacionalno zakonodavstvo predstavljaju poslovnu praksu koja se u svim okolnostima smatra nepoštenom.

81. U načelu odgovor treba potražiti u članku 3. stavku 5. Direktive 2005/29, u kojem je, kako je već navedeno, određeno da „[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 nepoštenih poslovnih praksi, te moraju biti razmjerne postizanju toga cilja“. Ne smije se zaboraviti da, u skladu sa stavkom 6. istog članka, države članice „bez odgode obavješćuju Komisiju o svim nacionalnim odredbama koje se primjenjuju na temelju stavka 5.“

82. Drugim riječima, Direktiva 2005/29 određuje mogućnost prijelazne situacije u kojoj države članice mogu propisati strože ili rigoroznije mjere ako su pritom ispunjeni određeni uvjeti. Kao prvo, tim mjerama se moraju provoditi određene direktive. Kao drugo, mora biti riječ o mjerama koje zadiru u samu bit kako bi osigurale zaštitu potrošača od nepoštenih poslovnih praksi i koje su proporcionalne postizanju tog cilja. Treće, o tim se mjerama mora bez odgode obavijestiti Komisiju.

83. U ovom su predmetu zabrana pojedinih oblika pokretne prodaje kao i zabrana da pojedini proizvodi budu predmet takve prodaje prenesene nacionalnim propisima koji su doneseni nakon stupanja na snagu Direktive 2005/29, a prije 12. lipnja 2013., datuma isteka prijelaznog roka određenog člankom 3. stavkom 5. Direktive 2005/29.

84. Pitanje koje se odmah postavlja jest odnosi li se odredba iz članka 3. stavka 5. Direktive 2005/29 samo na stroža pravila nacionalnog prava koja su se već bila primjenjivala u trenutku stupanja na snagu Direktive 2005/29, uzimajući u obzir da se čini da se izrazom „mogu [...] nastaviti primjenjivati“ isključuje mogućnost donošenja ovakve vrste pravila nakon stupanja na snagu Direktive 2005/29.

85. Naime, smatram da se članak 3. stavak 5. odnosi samo na nacionalne propise koji su se već primjenjivali u trenutku stupanja na snagu Direktive 2005/29. Međutim, neovisno o prethodno navedenom, za ovaj predmet nije odlučujuće jesu li se stroža nacionalna pravila primjenjivala u trenutku stupanja na snagu te direktive ili nisu, nego mogu li se donijeti takva pravila radi primjene direktiva koje sadrže odredbe o minimalnom usklađivanju u smislu članka 3. stavka 5. navedene direktive.

86. Potrebno je uzeti u obzir da se navedena odredba odnosi na „nacionalne odredbe koje su strože ili detaljnije od odredaba ove Direktive i kojima se provode direktive koje sadrže odredbe o minimalnom usklađivanju“. Smatram da, ako je tim direktivama dopušteno naknadno donošenje strožih pravila, onda se može smatrati da su ta pravila primjenjiva na temelju članka 3. stavka 5. Direktive 2005/29.

87. S druge strane, članak 8. Direktive 85/577 ne sprečava „države članice da usvoje ili zadrže“²² strože odredbe, zbog čega smatram da je potrebno zaključiti da nije bitno jesu li te odredbe donesene nakon stupanja na snagu Direktive 2005/29.

22 — Moje isticanje.

88. Uzimajući u obzir prethodno navedeno, sada bi bilo potrebno ispitati, u skladu s navedenim člankom 3. stavkom 5., da li nacionalne odredbe o kojima je riječ „zadir[u] [...] u samu bit kako bi osigurale primjerenu zaštitu potrošača od nepoštene poslovne prakse, te [jesu li] [...] razmjerne postizanju toga cilja“.

89. Međutim, smatram da nije potrebno ispitati te dvije okolnosti s obzirom na to da u svakom slučaju nije ispunjena obveza iz članka 3. stavka 6. Direktive 2005/29, u skladu s kojom države članice „bez odgode obavješćuju Komisiju o svim nacionalnim odredbama koje se primjenjuju na temelju stavka 5.“

90. Belgijska tijela svojedobno nisu „bez odgode“ obavijestila o strožim odredbama sadržanima u članku 4. stavku 1. podstavku 3. Zakona od 25. lipnja 1993., koji je dodan člankom 7. Zakona od 4. srpnja 2005., te u članku 5. stavku 1. Kraljevskog dekreta od 24. rujna 2006. U tim okolnostima čini mi se očito da se u ovom predmetu ne može primijeniti prijelazna iznimka određena u članku 3. stavku 5. Direktive 2005/29 te je stoga potrebno utvrditi da je Kraljevina Belgija počinila povredu obveze koju s tim u vezi navodi Komisija.

91. U skladu s člankom 138. stavkom 1. Poslovnika Suda, u slučaju prihvata svih tužbenih razloga, potrebno je Kraljevini Belgiji naložiti snošenje troškova.

VI – Zaključak

92. Na temelju iznesenih razmatranja, predlažem Sudu da odluči na sljedeći način:

- „1. Kraljevina Belgija nije ispunila obvezu koju ima na temelju članka 3. u vezi s člankom 2. točkama (b) i (d) Direktive 2005/29 time što je osobe koje se bave slobodnim zanimanjem kao i doktore dentalne medicine i fizioterapeute isključila iz područja primjene Zakona od 5. lipnja 2007., kojim se prenosi Direktiva 2005/29.
2. Kraljevina Belgija nije ispunila obvezu koju ima na temelju članka 4. Direktive 2005/29 time što je u članku 43. stavku 2. Zakona od 14. srpnja 1991. i u člancima 20., 21. i 29. Zakona od 6. travnja 2010. odredila strožu ili detaljniju zaštitu od one predviđene Direktivom 2005/29.
3. Kraljevina Belgija nije ispunila obvezu koju ima na temelju članka 4. Direktive 2005/29 time što je člankom 4. stavkom 1. podstavkom 3. Zakona od 25. lipnja 1993., koji je dodan člankom 7. Zakona od 4. srpnja 2005., zabranila određene oblike pokretne prodaje u domu potrošača te time što je člankom 5. stavkom 1. Kraljevskog dekreta od 24. rujna 2006. zabranila da određeni proizvodi budu predmet djelatnosti pokretne prodaje.
4. Kraljevini Belgiji nalaže se snošenje troškova.“