

Pregled aktualnih odluka Suda Europske unije za drugu polovicu 2018.

Pripremio: AIRE Centar

Sudska praksa Suda Europske unije^[46] (SEU) dostupna je putem zvanične stranice koja omogućava pretraživanje predmeta pred sva tri suda od 1997. godine nadalje.^[47] Sažetci novih presuda Europskog suda objavljuju se u Službenom listu EU (serija C) kao i na stranici samog Suda u rubrici Press Releases.

U nastavku slijedi pregled odabranih odluka koje je Sud donio tijekom druge polovice 2018. godine.^[48] Sve presude su dostupne na hrvatskom jeziku na službenoj stranici SEU-a.^[49]

Presudom SEU-a u predmetu C-416/17 Komisija protiv Francuske utvrđeno je da je Conseil d'État (Državno vijeće, Francuska) moralo pokrenuti postupak pred Sudom postavljanjem prethodnog pitanja u vezi s tumačenjem prava Unije kako bi utvrdilo je li trebalo odbiti uzeti u obzir oporezivanje dobiti nerezidentnog društva kćeri koja je temelj za dividende koje raspodjeljuje nerezidentno društvo. Odstupajući od mehanizma sprječavanja dvostrukog ekonomskog oporezivanja Francuska je povrijedila obveze koje ima na temelju prava Unije.

U presudi *Accor*^[50] SEU je naveo da je različito postupanje s dividendama koje raspodjeljuje rezidentno društvo kći u odnosu na one koje raspodjeljuje nerezidentno društvo kći suprotno pravu Unije i da francuski mehanizam sprječavanja dvostrukog oporezivanja nije usklađen s odredbama Ugovora. Conseil d'État nakon presude *Accor* donijelo je nekoliko presuda koje su dovele do podnošenja pritužbi Komisiji. Ona je navela kako je moguće da određeni uvjeti u vezi s povratom poreza po odbitku predviđeni u tim presudama krše pravo Unije. Budući da je Francuska odbila prihvatiti njezino mišljenje kojim joj se nalaže donošenje određenih mjera, Komisija je SEU podnijela tužbu zbog povrede obveze.

U svojoj presudi SEU podsjeća na to da je, s obzirom na porezno zakonodavstvo koje ima za cilj spriječiti dvostruko ekonomsko oporezivanje dobiti koja se raspodjeljuje, situacija dioničkog društva primatelja dividendi inozemnog podrijetla usporediva s onom dioničkog društva koje prima dividende koje potječu iz tuzemstva, s obzirom na to da u ova dva slučaja ostvarena dobit u načelu može biti predmet lančanog oporezivanja. Međutim, pravo Unije nalaže državi članici koja ima sustav za

[46] Sud EU (*Court of Justice of the European Union*) obuhvaća: Sud (*Court of Justice*) – često se naziva i Europski sud (*European Court of Justice* – ECJ); Opći sud (*General Court*) – raniji naziv: Sud prvog stupnja (*Court of First Instance* – CFI), osnovan 1988. godine; Sud za službenike EU (*Civil Service Tribunal* – CCT), osnovan 2004. godine. Pojam „sudska praksa“ odnosi se na sve odluke.

[47] Tekstovi starijih presuda dostupni su jedino putem popisa prema broju predmeta (Numerical Access) na http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7045/.

[48] Prethodni postupak omogućuje sudovima država članica da u okviru postupka koji se pred njima vodi upute Sudu pitanja o tumačenju prava Unije ili o valjanosti nekog akta Unije. Sud ne rješava spor pred nacionalnim sudom. Na nacionalnom je sudu da predmet riješi u skladu s odlukom Suda. Ta odluka jednako obvezuje i druge nacionalne sudove pred kojima bi se moglo postaviti slično pitanje.

[49] Za ovaj pregled su korišteni službeni prijevodi i saopćenja za javnost sa službene stranice SEU-a https://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7052/en/.

[50] Presuda Suda od 15. rujna 2011. u predmetu C-310/09

sprječavanje dvostrukog ekonomskog oporezivanja u slučaju dividendi koje rezidentima isplaćuju rezidentna društva da jednako postupa s dividendama koje rezidentima isplaćuju nerezidentna društva. SEU je stoga utvrdio da je Francuska morala, kako bi okončala diskriminirajuće postupanje u primjeni poreznog mehanizma cilj kojega je spriječiti dvostruko ekonomsko oporezivanje raspodijeljenih dividendi, uzeti u obzir ranije oporezivanje raspodijeljene dobiti koje proizlazi iz izvršavanja poreznih nadležnosti države članice podrijetla dividendi, u granicama njezine vlastite porezne nadležnosti, neovisno o razini lanca povezanih društava na kojoj je došlo do tog oporezivanja, odnosno oporezivanju na razini društva kćeri ili društva unuke. Francuska je stoga povrijedila obveze koje ima na temelju prava Unije. U vezi s prigovorom u skladu s kojim je Conseil d'État moralo uputiti zahtjev za prethodnu odluku prije određivanja pravila za povrat poreza po odbitku za naplaćivanje kojeg je presudom *Accor* presuđeno da nije usklađeno s pravom Unije, SEU je podsjetio na to da se povreda obveze države članice u načelu može utvrditi neovisno o tijelu te države radnja ili propust kojega je uzrok povrede obveze, čak i kad je riječ o ustavno neovisnoj instituciji. Usto, kada protiv odluke nacionalnog suda nema nikakva pravnog lijeka, potonji je načelno dužan pokrenuti postupak pred SEU-om ako se u predmetu koji je pred njim u tijeku pojavi pitanje koje se odnosi na tumačenje Ugovora.

SEU je također podsjetio na to da je cilj obveze pokretanja postupka iz te odredbe osobito spriječiti da se u bilo kojoj državi članici razvije nacionalna sudska praksa koja nije u skladu s pravilima prava Unije. Ta obveza iznimno ne postoji kada nacionalni sud utvrdi da postavljeno pitanje nije relevantno, da je predmetnu odredbu prava Unije SEU već protumačio ili da je pravilna primjena prava Unije tako očita da ne ostavlja mjesta nikakvoj razumnoj sumnji. SEU je prvi put utvrdio to da mu je sud protiv čijih odluka prema nacionalnom pravu nema pravnog lijeka morao postaviti pitanje kako bi otklonio rizik pogrešnog tumačenja prava Unije. Naime, budući da Conseil d'État nije pokrenulo taj postupak, iako pravilna primjena prava Unije u njegovim presudama nije bila tako očita da nije ostavljala mjesta nikakvoj razumnoj sumnji, utvrđeno je da je došlo do povrede.

Presuda u predmetu C-207/16 (*Ministerio Fiscal*) je ustanovila da kaznena djela koja nisu određene težine mogu opravdati pristup osobnim podacima koje su zadržali pružatelji usluga elektroničkih komunikacija ako taj pristup ne predstavlja ozbiljno zadiranje u privatni život.

Španjolska policija u sklopu istrage o nasilnoj krađi novčanika i mobilnog telefona zatražila je od nadležnog istražnog suda da joj odobri pristup podacima o identitetu korisnikâ telefonskih brojeva aktiviranih ukradenim telefonom u razdoblju od dvanaest dana od datuma krađe. Istražni sud odbio je taj zahtjev navodeći osobito da djelo obuhvaćeno kaznenom istragom nije „teško” kazneno djelo – odnosno kazneno djelo za koje je u španjolskom pravu zapriječena kazna zatvora od najmanje pet godina – a pristup podacima o identitetu moguć je samo kad je riječ o takvoj vrsti kaznenih djela.

Ministerio Fiscal (španjolsko državno odvjetništvo) podnijelo je žalbu protiv te odluke pred Audiencia Provincial de Tarragona (Provincijski sud u Tarragoni, Španjolska). Direktivom o privatnosti i elektroničkim komunikacijama^[51] predviđeno je da države članice mogu ograničiti prava građana kad je takvo ograničenje nužna, prikladna i razmjerna mjera u demokratskom društvu s ciljem zaštite nacionalne sigurnosti, obrane i javne sigurnosti te s ciljem sprječavanja, istrage, ot-

[51] 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) (SL 2002., L 201, str. 37) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 13., svezak 52., str. 111), kako je izmijenjena Direktivom 2009/136/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 25. studenoga 2009. (SL 2009., L 337, str. 11) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 13., svezak 52., str. 224).

krivanja i progona kaznenih djela odnosno neovlaštene uporabe elektroničkog komunikacijskog sustava. Audiencia Provincial de Tarragona navodi da je, nakon donošenja odluke istražnog suda, španjolski zakonodavac uveo dva alternativna kriterija za utvrđivanje stupnja težine kaznenog djela u odnosu na koje je odobreno zadržavanje i otkrivanje osobnih podataka. Prvi je kriterij materijalne naravi, povezan s posebnim i teškim kaznenim djelima, koja su osobito štetna za interese pojedinaca i zajednice. Drugi je normativni, formalni kriterij, kojim je određen najniži prag od tri godine zatvora, a koji obuhvaća veliku većinu kaznenih djela. Usto, španjolski sud smatra da državni interes za kažnjavanje protupravnih postupanja ne može opravdati neproporcionalno zadiranje u temeljna prava priznata Poveljom Europske unije o temeljnim pravima (u daljnjem tekstu: Povelja).

Slijedom toga, pitanje koje je Audiencia Provincial de Tarragona uputila Sudu odnosi se na utvrđivanje stupnja težine kaznenih djela potrebnog da bi se opravdalo zadiranje u temeljna prava, poput pristupa nadležnih državnih tijela osobnim podacima koje su zadržali pružatelji usluga elektroničkih komunikacija. Sud je današnjom presudom podsjetio na to da pristup državnih tijela u sklopu postupka kaznene istrage osobnim podacima koje su zadržali pružatelji usluga elektroničkih komunikacija ulazi u područje primjene Direktive. Također, pristup podacima o identitetu nositelja SIM kartica aktiviranih ukradenim mobilnim telefonom, poput imena, prezimena i, prema potrebi, adresa tih nositelja, predstavlja zadiranje u njihova temeljna prava priznata Poveljom. Međutim, SEU je presudio da to zadiranje nije tako ozbiljno da bi taj pristup, u okviru sprječavanja, istrage, te otkrivanja i progona kaznenih djela, trebalo odobriti samo kad je riječ o borbi protiv teškog kriminaliteta.

SEU naglašava da pristup državnih tijela osobnim podacima koje su zadržali pružatelji usluga elektroničkih komunikacija predstavlja zadiranje u temeljna prava na poštovanje privatnog života i zaštitu podataka priznatih Poveljom, čak i ako ne postoje okolnosti na temelju kojih se takvo zadiranje može ocijeniti „ozbiljnim” te neovisno o tome jesu li podaci o privatnom životu osjetljivi, odnosno jesu li zainteresirane osobe zbog tog zadiranja pretrpjele eventualne neugodnosti. Međutim, u Direktivi se navode ciljevi kojima se mogu opravdati nacionalni propisi kojima se uređuje pitanje pristupa državnih tijela tim podacima te time odstupa od načela povjerljivosti elektroničkih komunikacija. Oni su navedeni taksativno, slijedom čega cilj tog pristupa doista treba strogo odgovarati jednom od tih ciljeva.

U tom pogledu SEU je naveo da, kad je riječ o cilju sprječavanja, istrage, otkrivanja i progona kaznenih djela, u skladu s formulacijom Direktive, oni nisu ograničeni na borbu protiv teških kaznenih djela, nego se spominju „kaznena djela” općenito. SEU je u presudi *Tele2 Sverige AB* presudio da samo borba protiv teškog kriminaliteta može opravdati pristup državnih tijela osobnim podacima koje su zadržali pružatelji komunikacijskih usluga na temelju kojih je, ukupno gledajući, moguće izvući precizne zaključke o privatnom životu osoba o čijim je podacima riječ.

Međutim, takvo je tumačenje bilo obrazloženo činjenicom da cilj propisa kojim se uređuje pitanje tog pristupa mora biti povezan s ozbiljnošću predmetnog zadiranja u temeljna prava koje takav pristup podrazumijeva. Naime, u skladu s načelom proporcionalnosti, ozbiljno se zadiranje može u tom kontekstu opravdati samo ciljem borbe protiv kriminaliteta koji se također može okvalificirati „teškim”. Međutim, kad zadiranje nije ozbiljno, taj se pristup može opravdati ciljem sprječavanja, istrage, otkrivanja i progona „kaznenih djela” općenito. SEU smatra da se pristup samo podacima o kojima je riječ u zahtjevu za prethodnu odluku ne može okvalificirati „ozbiljnim” zadiranjem u temeljna prava osoba čiji su podaci u pitanju, s obzirom na to da na temelju tih podataka nije moguće izvući precizne zaključke o njihovom privatnom životu. SEU na temelju toga zaključuje da se zadiranje koje pristup takvim podacima podrazumijeva može opravdati ciljem sprječavanja, istrage, otkrivanja i progona „kaznenih djela” općenito, pri čemu nije potrebno da su ta kaznena djela okvalificirana kao „teška”.

Presuda u predmetu C-268/17 AY (Uhidbeni nalog – svjedok) se odnosi na odluku državnog odvjetništva o obustavi kaznene istrage u okviru koje je tražena osoba ispitana samo u svojstvu svjedoka što ne može biti osnova za odbijanje izvršenja europskog uhidbenog naloga. Prema presudi SEU-a pravosudna tijela država članica dužna su donijeti odluku o svakom europskom uhidbenom nalogu koji im je poslan.

Protiv osobe AY, mađarskog državljanina i predsjednika uprave jednog mađarskog trgovačkog društva, vodi se kazneni postupak u Hrvatskoj. Stavlja mu se na teret da je pristao visokom hrvatskom državnim dužnosniku isplatiti znatan novčani iznos u zamjenu za sklapanje ugovora između mađarskog trgovačkog društva i hrvatske vlade. Nakon pokretanja istrage u Hrvatskoj protiv osobe AY, za kazneno djelo davanja mita, hrvatska su tijela u više navrata (prvi puta 10. lipnja 2011.) od svojih mađarskih kolega zatražila međunarodnu pravnu pomoć u obliku ispitivanja osobe AY u svojstvu osumnjičenika te uručjenja istoj sudskog poziva za ispitivanje.

Mađarska tijela nisu udovoljila tim zahtjevima, ali su pokrenula istragu kako bi utvrdila je li počinjeno kazneno djelo na štetu javnog poretka u obliku davanja mita na međunarodnoj razini, u skladu s mađarskim Kaznenim zakonikom. Ta je istraga obustavljena odlukom mađarskog Glavnog državnog odvjetništva za istrage od 20. siječnja 2012., s obrazloženjem da počinjene radnje ne čine kazneno djelo. Međutim, istraga mađarskih tijela nije bila pokrenuta protiv osobe AY kao osumnjičenika, nego samo u odnosu na kazneno djelo o kojem je riječ, te je AY u okviru te istrage ispitivan samo u svojstvu svjedoka. Dana 1. listopada 2013., nakon pristupanja Hrvatske Europskoj uniji, hrvatska su tijela izdala europski uhidbeni nalog protiv osobe AY. Međutim, mađarska su pravosudna tijela odbila izvršiti taj nalog, s obrazloženjem da je u odnosu na isto djelo kao što je ono na kojemu se temelji uhidbeni nalog u Mađarskoj već bio obustavljen kazneni postupak. Županijski sud u Zagrebu (Hrvatska) pred kojime se vodi kazneni postupak protiv osobe AY izdao je 15. prosinca 2015. novi europski uhidbeni nalog protiv te osobe. Mađarska su tijela odbila donijeti formalnu odluku o tom nalogu, s obrazloženjem da u Mađarskoj nije pravno moguće uhititi osobu AY ni pokrenuti novi postupak izvršenja naloga. U tom kontekstu, hrvatski sud je pitao SEU mogu li tijela države članice na temelju Okvirne odluke o europskom uhidbenom nalogu^[52] ne izvršiti takav nalog zbog toga što je u toj državi članici već obustavljen kazneni postupak za isto djelo kao što je ono na koje se nalog odnosi, čak i ako je osoba protiv koje je nalog izdan u okviru tog postupka imala samo svojstvo svjedoka, a ne osumnjičenika ni okrivljenika. Hrvatski sud također nastoji saznati je li nacionalno tijelo dužno donijeti odluku o svakom europskom uhidbenom nalogu koji mu je poslan čak i ako je već odlučeno o prethodnom europskom uhidbenom nalogu koji se odnosio na istu traženu osobu u istom kaznenom postupku.

U svojem mišljenju od 16. svibnja 2018. nezavisni odvjetnik M. Szpunar predložio je SEU da se oglasi nenadležnim za davanje odgovora na pitanja pravosudnog tijela koje je izdalo europski uhidbeni nalog, a kojima se nastoji saznati smije li pravosudno tijelo izvršenja odbiti izvršiti taj nalog. SEU je u svojoj presudi najprije utvrdio da se dopuštenost zahtjeva za prethodnu odluku ne može dovesti u pitanje okolnošću da se postavljena pitanja odnose na obveze pravosudnog tijela izvršenja, dok je sud koji je uputio zahtjev pravosudno tijelo izdavanja europskog uhidbenog naloga.

Naime, budući da je posljedica izdavanja europskog uhidbenog naloga zadiranje u osobnu slobodu tražene osobe i da je jamstvo temeljnih prava – u skladu sa sudskom praksom SEU-a – prije svega

[52] Okvirna odluka Vijeća 2002/584/PUP od 13. lipnja 2002. o europskom uhidbenom nalogu i postupcima predaje između država članica SL 2002., L 190, str. 1 (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 3., str. 83 i ispravak SL 2013., L 222, str. 14).

odgovornost države članice izdavanja, važno je da pravosudno tijelo koje je izdalo nalog ima mogućnost obraćanja SEU u prethodnom postupku. SEU nadalje podsjeća da pravosudna tijela izvršenja mogu, osim u iznimnim okolnostima, odbiti izvršiti europski uhidbeni nalog samo u taksativno navedenim slučajevima neizvršenja predviđenima Okvirnom odlukom. Slijedom toga, pravosudno tijelo koje ne odgovori na izdan europski uhidbeni nalog i stoga pravosudnom tijelu koje je izdalo nalog ne uputi nikakvu odluku, povređuje svoje obveze iz Okvirne odluke. Sud je zatim razmotrio primjenjuje li se u ovom slučaju razlog za obvezno neizvršenje iz članka 3 točke 2 Okvirne odluke. Taj se razlog za neizvršenje odnosi na slučaj u kojemu je pravosudno tijelo izvršenja obaviješteno da je u odnosu na traženu osobu donesena pravomoćna presuda za isto djelo u nekoj državi članici.

U vezi s time SEU pojašnjava da donošenje pravomoćne presude pretpostavlja postojanje ranijeg kaznenog progona koji se vodio protiv tražene osobe. Slijedom toga, s obzirom na to da se protiv osobe AY nije vodio kazneni postupak, ne može se smatrati da je u odnosu na nju donesena „pravomoćna presuda” u smislu Okvirne odluke. Radi odbijanja izvršenja europskog uhidbenog naloga na temelju tog razloga za neizvršenje nije se stoga moguće pozvati na odluku kojom se obustavlja istraga u okviru koje je osoba AY ispitana samo u svojstvu svjedoka.

SEU je na kraju analizirao je li u ovom slučaju primjenjiv jedan od triju razloga za moguće neizvršenje, predviđenih člankom 4 točkom 3 Okvirne odluke. Ti se razlozi odnose, kao prvo, na odustanak pravosudnog tijela izvršenja od kaznenog progona zbog kaznenog djela zbog kojega je izdan europski uhidbeni nalog, kao drugo, na činjenicu da su pravosudna tijela u državi članici izvršenja odlučila obustaviti postupak zbog kaznenog djela zbog kojega je izdan nalog i, kao treće, na činjenicu da je traženoj osobi u nekoj državi članici zbog istih kaznenih djela izrečena pravomoćna presuda koja sprječava daljnji kazneni postupak.

SEU je utvrdio da prvi i treći razlog nisu relevantni u ovom slučaju. Kad je riječ o drugom razlogu, SEU je naglasio da bi tumačenje u skladu s kojim se izvršenje europskog uhidbenog naloga može odbiti kad se on odnosi na isto djelo kao ono u odnosu na koje je već donesena ranija odluka, neovisno o identitetu osobe protiv koje se vodio postupak, bilo nedvojbeno preširoko te bi se time stvorio rizik izbjegavanja obveze izvršenja naloga. Budući da je taj razlog za neizvršenje iznimka, treba ga tumačiti usko i s obzirom na potrebu promicanja sprječavanja kriminaliteta. U ovom predmetu, istraga koju su vodila mađarska tijela nije bila pokrenuta protiv osobe AY nego protiv nepoznatog počinitelja i odluka o obustavi te istrage nije donesena u odnosu na osobu AY. Na temelju navedenog SEU je zaključio da nema osnove ni za primjenu drugog navedenog razloga za neizvršenje. SEU je stoga presudio da se radi odbijanja izvršenja europskog uhidbenog naloga nije moguće pozvati na odluku državnog odvjetništva o obustavi istrage pokrenute protiv nepoznatog počinitelja, u okviru koje je osoba protiv koje je izdan europski uhidbeni nalog ispitana samo u svojstvu svjedoka, a da se protiv nje nije vodio kazneni postupak niti je ta odluka donesena u odnosu na tu osobu.

SEU je presudom u predmetu C-51/17 OPT Bank Nyrt. i OTP Faktoring Követeléskezelő Zrt./ Teréz Ilyés i Emil Kiss zauzeo stav da se nepošten karakter nejasne ugovorne odredbe koja rizik promjene tečaja stavlja na korisnika kredita i koja nije odraz zakonske odredbe može preispitivati pred sudom.

T. Ilyés i E. Kiss sklopili su u veljači 2008. s mađarskom bankom ugovor o kreditu kojim se odobrava zajam denominiran u švicarskim francima (CHF). Prema odredbama ugovora, iako su se mjesečne rate kredita plaćale u mađarskim forintama (HUF), njihov iznos izračunavao se na temelju važećeg tečaja mađarske forinte u odnosu na švicarski franak. Usto, u ugovoru je naveden rizik promjene te-

čaja u slučaju mogućih fluktuacija tečaja između tih dviju valuta. Zatim je došlo do znatne promjene tečaja na štetu korisnika kredita, što je uzrokovalo veliko povećanje iznosa njihovih mjesečnih rata. U svibnju 2013. T. Ilyés i E. Kiss pokrenuli su postupak pred mađarskim sudovima protiv društava OTP Bank i OTP Faktoring, kojima su ustupljene tražbine iz ugovora o zajmu.

Tijekom tog postupka postavilo se pitanje može li se ugovorna odredba o riziku promjene tečaja smatrati nepoštenom u smislu Direktive o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima^[53] zato što banka tu ugovornu odredbu nije formulirala na jasan i razumljiv način. Mađarska je u međuvremenu, 2014., donijela propis kojim se iz ugovora o zajmu u stranoj valuti brišu neke nepoštene ugovorne odredbe, gotovo svi postojeći dugovi na temelju tih ugovora pretvaraju se u mađarske forinte (HUF), te se primjenjuje tečaj koji je utvrdila Mađarska narodna banka. Tim se propisom također željela provesti odluka Kúrije (Vrhovni sud, Mađarska) o neusklađenosti s Direktivom nekih ugovornih odredaba iz ugovora o zajmu u stranoj valuti^[54] (ta je odluka donesena nakon presude Suda u predmetu *Kásler i Káslerné Rábai*^[55]).

Međutim, i prema tom novom propisu, rizik promjene tečaja u slučaju deprecijacije mađarske forinte u odnosu na švicarski franak snosi potrošač. Budući da, u skladu s Direktivom, ugovorne odredbe koje su odraz prisilnih zakonskih ili regulatornih odredaba ne ulaze u njezino područje primjene, Fővárosi Ítéltábla (Regionalni žalbeni sud u Budimpešti, Mađarska), koji odlučuje u predmetu *T. Ilyés i E. Kiss*, zatražio je od Suda da ocijeni nepošten karakter odredbe ako ona nije jasno i razumljivo sastavljena, iako je mađarski zakonodavac, time što nije intervenirao u to pitanje, potvrdio da tečajni rizik u slučaju deprecijacije mađarske forinte u odnosu na predmetnu stranu valutu i dalje snosi potrošač.

SEU podsjeća da je pravilo o izuzeću od primjene Direktive na ugovorne odredbe koje su odraz prisilnih zakonskih ili regulatornih odredaba opravdano time što je legitimno pretpostaviti da je nacionalni zakonodavac uspostavio ravnotežu između svih prava i obveza stranaka u ugovoru. Ipak, to ne znači da je druga ugovorna odredba, poput one o riziku promjene tečaja, na koju se ne odnose zakonske odredbe, također u cijelosti isključena iz područja primjene Direktive. Nacionalni sud dakle može ocjenjivati nepošten karakter te odredbe ako nakon pojedinačnog ispitivanja smatra da ona nije jasno i razumljivo sastavljena^[56].

U tom pogledu SEU smatra da financijske ustanove moraju korisnicima kredita pružiti dovoljno informacija kako bi potonji mogli donositi razborite i informirane odluke. Taj zahtjev znači da ugovornu odredbu o riziku promjene tečaja potrošač mora razumjeti na formalnoj i gramatičkoj razini, ali također u pogledu njezina konkretnog dosega. Iz toga slijedi zahtjev da prosječan potrošač, koji je uredno obaviješten i postupa s dužnom pažnjom i razboritošću, može ne samo znati za mogućnost deprecijacije nacionalne valute u odnosu na stranu valutu u kojoj je zajam denominiran već i da može ocijeniti potencijalno znatne gospodarske posljedice koje bi takva odredba mogla imati za njegove financijske obveze.

Nadalje, SEU navodi da se jasnoća i razumljivost ugovornih odredbi moraju ocjenjivati pozivanjem na sve okolnosti koje su postojale u trenutku sklapanja ugovora i na sve ostale odredbe tog ugovora, neovisno o tome što je nacionalni zakonodavac kasnije neke od njih proglasio ili smatrao nepošteni-

[53] Direktiva Vijeća 93/13/EEZ od 5. travnja 1993. o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima (SL 1993, L 95, str. 29) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 15., svezak 12., str. 24).

[54] Odluka br. 2/2014 (Magyar Közlöny 2014/91, str. 10975).

[55] Presuda od 30. travnja 2014., *Kásler (C-26/13)* (vidjeti i priopćenje za medije br. 66/14).

[56] Presuda od 20. rujna 2017., *Andriuc i dr. (C-186/16)*, vidjeti i priopćenje za medije br. 103/17).

ma te ih zbog toga ukinuo. Naposljetku, SEU potvrđuje da je na nacionalnom sudu da po službenoj dužnosti, umjesto potrošača kao tužitelja, istakne eventualno nepošten karakter drugih ugovornih odredbi, poput one o riziku promjene tečaja, kada raspolaže potrebnim pravnim i činjeničnim elementima u tu svrhu.

Osoba koja na internetskoj stranici objavljuje određen broj oglasa za prodaju nema automatski svojstvo „trgovca”, prema **presudi u predmetu C-105/17 (Komisija za zaštitu na potrošitelje/Evelina Kamenova)**. Ta se djelatnost može smatrati „poslovnom praksom” samo ako ta osoba djeluje u svrhe povezane sa svojom trgovačkom, poslovnom, obrtničkom ili profesionalnom djelatnošću prema ovoj presudi.

Potrošač je kupio rabljeni sat na internetskoj platformi za prodaju. Nakon što je utvrdio da sat nema svojstva naznačena u prodajnom oglasu, potrošač je od prodavatelja zatražio raskid ugovora. Evelina Kamenova, prodavateljica, odbila je preuzeti robu i izvršiti povrat plaćenog iznosa. Potrošač je stoga podnio pritužbu bugarskoj Komisiji za zaštitu potrošača (u daljnjem tekstu: KZP).

Nakon provedenih provjera, KZP je utvrdio da je 10. prosinca 2014. na toj stranici još uvijek bilo aktivno osam oglasa za prodaju različitih proizvoda koje je objavila E. Kamenova pod pseudonimom „eveto-ZZ”. Odlukom od 27. veljače 2015. KZP je utvrdio da je E. Kamenova počinila upravni prekršaj te joj je na temelju nacionalnog Zakona o zaštiti potrošača izrekao veći broj prekršajnih novčanih kazni. Prema KZP-ovim navodima, E. Kamenova ni u jednom od navedenih oglasa nije navela tvrtku i adresu trgovca kao ni adresu elektroničke pošte, ukupnu cijenu proizvoda stavljenog na prodaju, sva uključena davanja i poreze, uvjete plaćanja, isporuke i izvršenja, pravo potrošača na odustajanje od ugovora o prodaji sklopljenog na daljinu, uvjete, rok i načine ostvarivanja tog prava kao ni podsjetnik na postojanje zakonskog jamstva o usklađenosti prodavanih proizvoda s ugovorom o prodaji.

E. Kamenova podnijela je tužbu protiv te odluke pred bugarskim sudom navodeći da nema svojstvo „trgovca” i da se stoga na nju ne primjenjuju odredbe bugarskog zakona. U tim je okolnostima Administrativen sad – Varna (Upravni sud u Varni, Bugarska) postavio SEU upit može li se osoba koja na internetskoj stranici objavljuje relativno velik broj oglasa za prodaju robe znatne vrijednosti smatrati „trgovcem” u smislu Direktive o nepoštenoj poslovnoj praksi.^[57]

U svojoj presudi SEU prije svega navodi da je za kvalifikaciju dotične osobe kao „trgovca” u smislu te direktive nužno da ona djeluje „u svrhe povezane sa svojom trgovačkom, poslovnom, obrtničkom ili profesionalnom djelatnošću” odnosno u ime ili za račun trgovca. SEU je pojasnio da se smisao i doseg pojma „trgovac” moraju odrediti s obzirom na pojam „potrošač”, koji označava svakog pojedinca koji se ne bavi trgovačkim ili profesionalnim djelatnostima, te utvrdio da nacionalni sud mora u svakom pojedinačnom slučaju na temelju činjeničnih elemenata kojima raspolaže razmotriti je li fizička osoba poput E. Kamenove djelovala u svrhe povezane sa svojom trgovačkom, poslovnom, obrtničkom ili profesionalnom djelatnošću, te provjeriti, među ostalim, je li prodaja provedena organizirano ili redovito, je li njezin cilj ostvarivanje dobiti i je li ponuda usmjerena na ograničen broj proizvoda te razmotriti prodavateljev pravni status i tehničke sposobnosti. Usto, kako bi se smatralo da je predmetna djelatnost „poslovna praksa”, nacionalni sud mora provjeriti, s jedne strane,

[57] 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 (SL 2005., L 149, str. 22) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 15., svezak 8., str. 101 i ispravak SL 2016., L 332, str. 25).

proizlazi li ta djelatnost iz prakse koju provodi „trgovac” i, s druge strane, predstavlja li ona radnju, izostavljanje, tijek postupanja ili zastupanja odnosno tržišno komuniciranje „u izravnoj [...] vezi s promocijom, prodajom ili dobavljanjem proizvoda potrošačima”.

U tim okolnostima SEU zaključuje da se fizička osoba koja na internetskoj stranici istodobno objavljuje određen broj oglasa u kojima nudi na prodaju novu i rabljenu robu može smatrati „trgovcem” i da takva djelatnost može predstavljati „poslovnu praksu” samo ako ta osoba djeluje u svrhe povezanе sa svojom trgovačkom, poslovnom, obrtničkom ili profesionalnom djelatnošću.