



Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
GIOVANNIJA PITRUZZELLE
od 28. ožujka 2019.¹

Predmet C-143/18

**Antonio Romano,
Lidia Romano
protiv**

**DSL Bank – eine Niederlassung der DB Privat- und Firmenkundenbank AG, prije DSL Bank –
ein Geschäftsbereich der Deutsche Postbank AG**

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Landgericht Bonn (Zemaljski sud u Bonnu, Njemačka))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Zaštita potrošača – Direktiva 2002/65/EZ – Ugovor o potrošačkom kreditiranju na daljinu – Usklađivanje nacionalnih zakonodavstava – Pravo odustajanja – Ostvarivanje prava odustajanja na izričit zahtjev potrošača nakon što su obje strane u potpunosti ispunile ugovor – Obavješćivanje o pravu odustajanja potrošača – Pojam potrošača u svrhu obveza obavješćivanja i prava odustajanja – Trgovčev povrat primljenih činidba”

1. U vezi s trgovanjem na daljinu financijskim uslugama, a posebno hipotekarnim kreditima, je li zakonito odustajanje potrošača nakon potpunog ispunjenja ugovora na temelju činjenice da su informacije koje je pružio trgovac o samom pravu odustajanja u skladu s onima koje predviđa pravo Unije, ali ne i s ustaljenim tumačenjem primjenjivog nacionalnog prava?
2. Drugim riječima, može li navodno nedavanje informacija o pravu odustajanja, na način kako je uređeno primjenjivim nacionalnim zakonodavstvom, u konkretnom slučaju veće zaštite potrošača u odnosu na pravo Unije, rezultirati „vječnim” potrošačevim pravom odustajanja?
3. U ovom mišljenju na temelju analize Direktive 2002/65/EZ, kojom se nastoji potpuno uskladiti trgovanje na daljinu financijskim uslugama, objasniti ću razloge zbog kojih, vezano za pravo odustajanja, nacionalna zakonodavstva ne mogu odstupati od odredaba utvrđenih samom direktivom, čak ni u slučaju da je odstupanje povoljnije za potrošača.

¹ Izvorni jezik: talijanski

I. Pravni okvir

A. Pravo Unije

4. U skladu s člankom 3. Direktive 2002/65², naslovljenim „Informiranje potrošača prije sklapanja ugovora na daljinu“:

„1. U primjerenom roku prije nego što se potrošač obveže ugovorom ili ponudom na daljinu, moraju mu se pružiti sljedeće informacije o:

[...]

3. ugovoru na daljinu:

- (a) postojanje odnosno nepostojanje prava odustajanja u skladu s člankom 6. te, ako pravo odustajanja postoji, njegovo trajanje i uvjeti njegova ostvarivanja, uključujući i podatke o iznosu čije se plaćanje može zahtijevati od potrošača na temelju članka 7. stavka 1., kao i o posljedicama neostvarivanja toga prava“.

5. Člankom 4. stavkom 2. Direktive 2002/65, naslovljenim „Zahtjevi za dodatno informiranje“, uređuje se sljedeće:

„U očekivanju daljnjeg usklađivanja, države članice mogu zadržati odnosno uvesti strože odredbe o zahtjevima u pogledu prethodnih informacija, ako su odredbe u skladu s pravom Zajednice.“

6. U skladu s člankom 5. stavkom 1. Direktive 2002/65, naslovljenim „Obavješćivanje o ugovornim uvjetima i prethodnim informacijama“:

„Dobavljač obavješćuje potrošača o svim ugovornim uvjetima i informacijama iz članka 3. stavka 1. i članka 4., na papiru ili drugom trajnom mediju raspoloživom i dostupnom potrošaču u primjerenom roku prije nego što se potrošač obveže ugovorom ili ponudom na daljinu.“

7. Člankom 6. Direktive 2002/65, naslovljenim „Pravo odustajanja“, uređuje se sljedeće:

„1. [...] Rok za odustajanje počinje teći:

[...]

- od dana na koji potrošač primi obavijest o ugovornim uvjetima i informacijama u skladu s člankom 5. stavkom 1. ili 2., ako je to kasnije od dana iz prve alineje.

2. Pravo odustajanja ne primjenjuje se na:

[...]

- (c) ugovore koje su obje stranke u potpunosti ispunile na izričit zahtjev potrošača prije nego što je potrošač ostvario svoje pravo odustajanja.

² Direktiva 2002/65/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 23. rujna 2002. o trgovanju na daljinu financijskim uslugama koje su namijenjene potrošačima i o izmjeni Direktive Vijeća 90/619/EEZ i direktiva 97/7/EZ i 98/27/EZ (SL 2002., L 271, str. 16.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 9., str. 102.)

3. Države članice mogu urediti da se pravo odustajanja ne primjenjuje na:

- (a) svaki kredit namijenjen prvenstveno stjecanju ili zadržavanju stvarnih prava na zemljištu ili postojećoj ili planiranoj građevini, odnosno renoviranju ili poboljšanju građevine; ili
- (b) svaki kredit osiguran bilo hipotekom na nekretnini bilo pravom vezanim za nekretninu;

[...]

6. Ako potrošač ostvari svoje pravo odustajanja, on to priopćuje prije isteka relevantnog roka, poštujući praktične upute koje je dobio u skladu sa člankom 3. stavkom 1. točkom 3. podtočkom (d), i to sredstvima koja je moguće dokazati u skladu s nacionalnim pravom. Smatra se da je rok poštovan ako je obavijest, na papiru ili drugom trajnom mediju raspoloživom i pristupačnom primatelju, poslana prije isteka roka.”

8. U skladu s člankom 7. Direktive 2002/65, naslovljenim „Plaćanje usluge pružene prije odustajanja”:

„1. Kada potrošač ostvari svoje pravo odustajanja prema članku 6. stavku 1., od njega se može zahtijevati da bez neopravdanog odlaganja plati samo za uslugu koju mu je dobavljač zaista i pružio u skladu s ugovorom. Izvršenje ugovora može započeti tek nakon što je potrošač dao svoju suglasnost.

[...]

4. Dobavljač, bez neopravdanog odlaganja, a najkasnije u roku od 30 kalendarskih dana, potrošaču vraća iznose koje je od njega primio u skladu s ugovorom na daljinu, osim iznosa iz stavka 1. Taj rok počinje teći od dana na koji dobavljač primi obavijest o odustajanju.”

B. Njemačko pravo

9. Člankom 312. *ter* Bürgerliches Gesetzbuch (u daljnjem tekstu: BGB), naslovljenim „Ugovori na daljinu”, u verziji koja se primjenjuje u konkretnom slučaju, uređuje se sljedeće:

„1. Ugovori na daljinu su ugovori o isporuci robe ili pružanju usluga, uključujući financijske usluge, koje su trgovac i potrošač sklopili isključivo putem sredstava za komunikaciju na daljinu, osim ako nisu sklopljeni u okviru organiziranog sustava prodaje robe ili pružanja usluga na daljinu. Financijske usluge su u smislu prve rečenice usluge koje imaju prirodu bankovne, kreditne ili osiguravajuće usluge, usluge osobne mirovine, ulaganja ili plaćanja.”

10. Člankom 312. *quinquies* BGB-a, naslovljenim „Pravo odustajanja i povrata u ugovorima na daljinu”, u verziji koja se primjenjuje u konkretnom slučaju, predviđa se:

„1. Kod ugovora na daljinu potrošač ima pravo odustajanja u skladu s člankom 355. [...].

2. Pravo odustajanja ne počinje, odstupajući od članka 355. stavka 2. prve rečenice, prije ispunjenja obveze informiranja u skladu s člankom 312. *quater* stavkom 2. [...], a u slučaju usluga ne prije dana sklapanja ugovora.

3. Pravo odustajanja od usluge prestaje i u sljedećim slučajevima:

1. u slučaju financijske usluge, ako su obje stranke u potpunosti ispunile ugovor na izričit zahtjev potrošača prije nego što je potrošač ostvario svoje pravo odustajanja.

[...]

5. Osim toga, pravo odustajanja ne postoji u slučaju ugovora na daljinu iz kojih za potrošača već na temelju članaka 495. i 499. do 507. proizlazi pravo odustajanja ili povrata u skladu s člankom 355. ili člankom 356. U slučaju takvih ugovora primjenjuje se na odgovarajući način stavak 2.

6. U slučaju ugovora na daljinu o financijskim uslugama potrošač je dužan, odstupajući od članka 357. stavka 1., platiti naknadu za pruženu uslugu u skladu s pravilima o raskidu na temelju zakona samo ako je, prije nego što je prihvatio ugovorne obveze, upozoren na tu pravnu posljedicu i ako je dao svoju izričitu suglasnost za to da trgovac započne s pružanjem usluge prije prestanka trajanja prava odustajanja.”

11. U skladu s člankom 495. BGB-a, naslovljenim „Pravo odustajanja”:

„1. Zajmoprimac ima pravo odustajanja od ugovora o potrošačkom zajmu u skladu s člankom 355.”

12. Člankom 355. BGB-a, naslovljenim „Pravo odustajanja u potrošačkim ugovorima”, u verziji koja se primjenjuje u konkretnom slučaju, uređuje se:

„1. Ako se potrošaču na temelju zakona priznaje pravo odustajanja u skladu s ovom odredbom, on više nije vezan očitovanjem volje usmjerenim na sklapanje ugovora ako je u roku iskoristio svoje pravo odustajanja.

[...]

3. Pravo odustajanja prestaje najkasnije šest mjeseci nakon sklapanja ugovora. U slučaju nabave robe rok ne počinje teći prije njezine dostave primatelju. Uz odstupanje od prve rečenice, pravo odustajanja ne prestaje u slučaju kad potrošač nije uredno obaviješten o svojem pravu odustajanja, a u ugovorima na daljinu čiji su predmet financijske usluge ne prestaje niti u slučaju kada trgovac ne ispuni uredno svoje obveze obavješćivanja u skladu s člankom 312. *quater* stavkom 2. točkom 1.”

II. Činjenice, glavni postupak i prethodna pitanja

13. U listopadu 2007. dva su potrošača s kreditnom institucijom DSL Bank, poslovnom jedinicom društva Deutsche Postbank AG, sklopila ugovor o stambenom kreditu, namijenjenom financiranju kupnje nekretnine u kojoj stanuju.

14. Ugovorom, oblikovanim kao kredit uz godišnju obročnu otplatu, bila je predviđena fiksna kamatna stopa do 31. prosinca 2017. Ugovorom je također bilo predviđeno da korisnik kredita početno vrati 2,00 % i da u sljedećem razdoblju otplaćuje mjesečne obroke u iznosu od 548,53 eura po osnovi kamata i glavnice. Navedeno je da otplata počinje 30. studenoga 2007. plaćanjem prvog obroka. Usto, uvjet za odobrenje kredita bilo je zasnivanje založnog prava na predmetnoj nekretnini.

15. Postupak sklapanja ugovora odvijao se na sljedeći način. DSL Bank potrošačima je prosljedio unaprijed sastavljen „kreditni prijedlog” u pisanom obliku, zajedno s informacijskim obrascem u kojem su bile navedene upute za odustajanje, sažetak uvjeta za isplatu kredita, uvjeti financiranja kao i s „informacijskim listom za potrošača o kreditu za financiranje kupnje nekretnine” (u daljnjem tekstu: informacijski list).

16. Navedenim dokumentom potrošači su, među ostalim, bili obaviješteni o tome da „[p]ravo odustajanja prestaje ranije ako se ugovor u potpunosti ispuni, a korisnik kredita na to je izričito pristao”.

17. Potrošači su potpisali kreditni prijedlog, informacijski obrazac o pravu odustajanja, kao i potvrdu o primitku informacijskog lista, te su DSL Banku poslali potpisani primjerak tih dokumenata. Nakon toga je DSL Bank odobrio kreditni prijedlog.

18. Potrošači su potom zasnovali dogovoreno založno pravo na nekretnini. DSL Bank je, na temelju njihova zahtjeva, isplatio kredit, dok su potrošači izvršavali ugovorene uplate.

19. Dopisom od 8. lipnja 2016. potrošači su izjavili da odustaju od ugovora o kreditu jer informativni dokument nije bio u skladu s njemačkim pravom kada se radilo o pravu odustajanja.

20. S obzirom na to da DSL Bank nije priznao da je odustajanje stupilo na snagu, potrošači su pokrenuli postupak pred Landgerichtom Bonn (Zemaljski sud u Bonnu, Njemačka) u kojem su zatražili da se utvrdi da nakon odustajanja DSL Bank više nije smio ostvarivati prava koja se temelje na ugovoru o kreditu. Usto su od DSL Banka zatražili povrat iznosa uplaćenih do trenutka odustajanja i isplatu naknade za upotrebu iznosa zajma.

21. Sud koji je uputio zahtjev smatra da se informativni dokument o pravu odustajanja, koji su korisnici kredita primili, temelji na članku 312. *quinquies* stavku 3. točki 1. BGB-a, kojim se u nacionalno pravo prenosi članak 6. stavak 2. točka (c) Direktive 2002/65. Međutim, prema sudskoj praksi Bundesgerichtshofa (Savezni vrhovni sud, Njemačka) potonja se odredba ne primjenjuje na potrošačke kredite, uključujući ugovore sklopljene na daljinu. U odnosu na takve ugovore potrošačevo pravo odustajanja ne bi bilo uređeno člankom 312. *quinquies* stavkom 2. točkom 1. BGB-a, već člankom 355. stavkom 3. u vezi s člankom 495. stavkom 1. BGB-a, kojim se predviđa da pravo odustajanja ne prestaje samo zbog toga što su ugovor u potpunosti ispunile obje strane na izričit zahtjev potrošača prije nego što je potrošač ostvario svoje pravo odustajanja.

22. U tom kontekstu, budući da donošenje odluke u glavnom postupku ovisi o tumačenju odredaba Direktive 2002/65/EZ, Landgericht Bonn (Zemaljski sud u Bonnu) prekinuo je postupak i Sudu uputio sljedeća prethodna pitanja:

„1. Treba li članak 6. stavak 2. točku (c) Direktive 2002/65/EZ tumačiti na način da mu se protivi nacionalna zakonska odredba ili praksa poput one o kojoj je riječ u glavnom postupku, kojom u slučaju ugovora o zajmu sklopljenih na daljinu nije propisano isključenje prava odustajanja ako su ugovor obje strane u potpunosti već ispunile na izričit zahtjev potrošača prije nego što je potrošač ostvario svoje pravo odustajanja?

2. Treba li članak 4. stavak 2., članak 5. stavak 1., članak 6. stavak 1. drugi podstavak drugu alineju i članak 6. stavak 6. Direktive 2002/65/EZ tumačiti na način da je za pravilan primitak informacija propisanih nacionalnim pravom u skladu s člankom 5. stavkom 1. i člankom 3. stavkom 1. točkom 3. podtočkom (a) iste direktive te potrošačevo ostvarivanje prava odustajanja u skladu s nacionalnim pravom, s obzirom na sve relevantne elemente činjeničnog stanja i sve okolnosti sklapanja tog ugovora, mjerodavan isključivo prosječan potrošač koji je uredno obaviješten i postupa s dužnom pažnjom i razboritošću?

3. U slučaju niječnog odgovora na prvo i drugo pitanje:

Treba li članak 7. stavak 4. Direktive 2002/65/EZ tumačiti na način da mu se protivi zakonska odredba države članice kojom je propisano da nakon odustajanja od ugovora o potrošačkom zajmu sklopljenog na daljinu dobavljač mora potrošaču, osim iznosa koji je primio od potrošača u skladu s ugovorom na daljinu, platiti i naknadu za uporabu tog iznosa?”

III. Pravna analiza

A. Direktiva 2002/65: potpuno usklađivanje, slobodno kretanje financijskih usluga i zaštita potrošača

23. Direktiva 2002/65/EZ dio je sveobuhvatne namjere zakonodavca Unije da do kraja uspostavi integrirano tržište financijskih instrumenata i trgovanje njima na daljinu. Ona posebno dopunjuje Direktivu 97/7/EZ o zaštiti potrošača s obzirom na sklapanje ugovora na daljinu³, stavljenu izvan snage i zamijenjenu Direktivom 2011/83/EU⁴, iz čijeg su područja primjene isključeni financijski instrumenti.

24. U tom kontekstu, tehnika usklađivanja nacionalnih propisa služi uklanjanju prepreka slobodnom kretanju financijskih usluga i osiguravanju visoke razine zaštite potrošača u slučaju ugovaranja financijskih usluga na daljinu.

25. Stoga je cilj predmetne direktive zajamčiti visoku razinu zaštite potrošača kako bi se uspostavilo integrirano europsko tržište financijskih usluga⁵.

26. Ona se nalazi među direktivama kojima se, od ranih 2000-tih, provodi volja zakonodavca Unije da prijeđe s najnižeg na potpuni stupanj usklađenosti pravila o zaštiti potrošača.

27. Razlozi potrebe za potpunom usklađenošću nalaze se u činjenici da je odredba o minimalnoj usklađenosti, koja je omogućavala državama članicama da unutar vlastitog pravnog poretka osiguraju veću razinu zaštite potrošača u odnosu na onu koju predviđa zakonodavstvo Unije, dovela do rascjepkanosti pravila koja se primjenjuju u različitim nacionalnim pravnim sustavima.

28. S jedne je strane takva rascjepkanost odvrćala poslovne subjekte od prekograničnog poslovanja jer su često morali snositi dodatne troškove radi stjecanja pravnih kompetencija potrebnih u cilju poštovanja pravnih odredaba različitih pravnih sustava, a s druge strane dovodila je do nedostatka povjerenja potrošača koji nisu znali kakvu bi konkretnu zaštitu dobili u različitim državama članicama.

29. Sâm Sud imao je priliku istaknuti, iako samo vezano za Direktivu 2005/29⁶ i Direktivu 2008/48⁷ kod kojih je ista svrha politike prava, da je potpuna usklađenost u nizu temeljnih područja „nužna kako bi se osiguralo da svi potrošači Unije uživaju visoku i jednaku razinu zaštite svojih interesa te kako bi se olakšalo stvaranje učinkovitog unutarnjeg tržišta potrošačkog kreditiranja”⁸.

3 Direktiva 97/7/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 20. svibnja 1997. o zaštiti potrošača s obzirom na sklapanje ugovora na daljinu (SL 1997., L 144, str. 19.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 15., svezak 12., str. 30.)

4 Direktiva 2011/83/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 25. listopada 2011. o pravima potrošača, izmjeni Direktive Vijeća 93/13/EEZ i Direktive 1999/44/EZ Europskog parlamenta i Vijeća te o stavljanju izvan snage Direktive Vijeća 85/577/EEZ i Direktive 97/7/EZ Europskog parlamenta i Vijeća (SL 2011., L 304, str. 64.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 15., svezak 8., str. 260.)

5 COM(96) 209 *final*, Zelena knjiga – financijske usluge: kako zadovoljiti očekivanja potrošača; COM(97) 309 *final*, Financijske usluge: kako povećati povjerenje potrošača COM (2001) 66/F, Komunikacija Komisije Vijeću i Europskom parlamentu o elektroničkoj trgovini i financijskim uslugama; COM(2007) 226 *final*, Zelena knjiga o maloprodajnim financijskim uslugama na jedinstvenom tržištu.

6 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.)

7 Direktiva 2008/48/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 23. travnja 2008. o ugovorima o potrošačkim kreditima i stavljanju izvan snage Direktive Vijeća 87/102/EEZ (SL 2008., L 133, str. 66.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 15. svezak 13., str. 58.)

8 Presuda od 27. ožujka 2014., LCL Le Crédit Lyonnais, C-565/12, EU:C:2014:190, t. 42.; slično tomu, presuda od 18. prosinca 2014., CA Consumer Finance, C-449/13, EU:C:2014:2464, t. 21.; presuda od 23. travnja 2009., VTB-VAB i Galatea, C-261/07 i C-299/07, EU:C:2009:244, t. 51.

30. Na temelju takvog izbora, kada postoji direktiva kojom se osigurava potpuna usklađenost, nijedna država članica ne smije uvoditi odstupanja od zakonodavstva Unije, čak ni kada su ona povoljnija za potrošača, osim ako to nije izričito dopušteno samom direktivom⁹.

31. Vezano za Direktivu 2002/65, brojni sustavni, teleološki i doslovni elementi navode na to da je se može kvalificirati kao direktivu kojom se provodi potpuno usklađivanje u prethodno navedenom smislu.

32. Uvodnom izjavom 12.¹⁰ zapravo se naglašava da bi proturječna ili različita pravila o zaštiti potrošača mogla narušiti funkcioniranje unutarnjeg tržišta i natjecanje poduzeća. Cilj direktive je, dakle, uvođenje zajedničkih pravila u područje trgovanja na daljinu.

33. Kao što je navedeno u uvodnoj izjavi 13.¹¹, države članice ne mogu donijeti drukčije propise za područja koja se usklađuju tom direktivom. Samo kada je izričito predviđeno, države članice imaju mogućnost odstupanja od pravila koja nalaže Direktiva.

34. Primjer navedenoga u uvodnoj izjavi 13. je odredba iz članka 4. stavka 2. koji dopušta državama članicama da uvedu ili zadrže, u području prethodnih informacija, strože odredbe od onih iz direktive uz uvjet da su u skladu s pravom Unije.

35. Nadalje, člankom 1.¹² navodi se da je cilj direktive „usklađivanje zakona i drugih propisa država članica”.

36. Konačno, namjera da se provede potpuno usklađivanje područja trgovanja na daljinu financijskim uslugama također proizlazi iz pripremnih akata. Kao što je naime razvidno iz spisa predmeta, o doseg usklađivanja raspravljalo se u različitim fazama zakonodavnog postupka.

37. Naime, još iz početnog prijedloga Komisije proizlazila je nužnost da države članice ne predviđaju odredbe drukčije od onih predviđenih direktivom u područjima koja su njome usklađena kako bi se jamčio koristan učinak propisa odnosno istodobno očuvanje visoke razine zaštite potrošača i ostvarivanje slobodnog kretanja financijskih usluga¹³.

38. U tom kontekstu, ne samo iz doslovnog već i ponajprije iz teleološkog tumačenja proizlazi da svrha direktive nalaže da će moguća izuzeća od njome predviđenih odredaba biti dopuštena samo kada je takva ovlast izričito dodijeljena državama članicama.

39. Potonje su, nadalje, u slučaju uvođenja ili zadržavanja pravila o odstupanju pozvane da se drže postupka koji je utvrđen samom direktivom¹⁴, a koji je u stanju omogućiti Komisiji da potrošačima i poslovnim subjektima priopći informacije o nacionalnim pravilima, na način da ne izlaže riziku ciljeve usklađivanja iz same direktive.

9 U vezi s navedenim, govori se o „ciljanom usklađivanju” (*targeted harmonization*), odnosno usklađivanju koje, iako je potpuno, dopušta, kada je to izričito predviđeno pravnim izvorom, da države članice usvoje odredbe kojima se odstupa od zakonodavstva Unije.

10 Vidjeti uvodnu izjavu 12. Direktive 2002/65 kojom se određuje sljedeće: „Usvajanje proturječnih odnosno različitih pravila o zaštiti potrošača u području trgovanja na daljinu financijskim uslugama u državama članicama moglo bi narušiti funkcioniranje unutarnjeg tržišta kao i natjecanje poduzeća na tržištu. Stoga je u tom području neophodno donijeti zajednička pravila na razini Zajednice, koja ne bi dovela do smanjenja opće zaštite potrošača u državama članicama.”

11 Vidjeti uvodnu izjavu 13. Direktive 2002/65 kojom se određuje: „Ovom Direktivom trebalo bi zajamčiti visoki stupanj zaštite potrošača, s ciljem osiguravanja slobode kretanja financijskih usluga. Države članice ne bi trebale moći donijeti propise drukčije od odredaba ove Direktive u područjima koje ona usklađuje, osim ako je u njoj izričito navedeno drukčije.”

12 Članak 1. stavak 1. određuje: „Cilj je ove Direktive usklađivanje zakona i drugih propisa država članica u vezi s trgovanjem na daljinu financijskim uslugama za potrošače.”

13 COM(1998)468 *final* Prijedlog direktive Europskog parlamenta i Vijeća o prodaji na daljinu financijskih usluga koje su namijenjene potrošačima i o izmjeni Direktive Vijeća 90/619/EEZ i direktiva 97/7/EZ i 98/27/EZ (SL 1998., C 385, str. 10., uvodna izjava 9.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6, svezak 9, str. 102.)

14 Članak 4. Direktive 2002/65

40. Kao što sam prethodno istaknuo, proizlazi da slobodno kretanje financijskih usluga podrazumijeva potpunu usklađenost kako bi se izbjegle nejednakosti među državama, osobito u područjima kao što su trgovanje na daljinu koje je samo po sebi transnacionalne prirode.

41. Međutim, mjere koje su usvojene radi konsolidacije unutarnjeg tržišta ne mogu sprečavati zaštitu potrošača, već naprotiv moraju ići u smjeru postizanja visokog stupnja zaštite potrošača koji djeluje na tržištu, kao što je navedeno i u uvodnoj izjavi 1.¹⁵

42. Takva zajednička pravila, naime, pomirujući zahtjev za jačanjem unutarnjeg tržišta i onaj za približavanjem visokoj razini zaštite potrošača, teže jačanju povjerenja potrošača koji će biti spremniji za trgovanje na daljinu¹⁶.

B. Prvo prethodno pitanje

43. Prvim prethodnim pitanjem od Suda se, u biti, traži tumačenje sljedećeg: protivi li se uređenju obveze obavješćivanja prije sklapanja ugovora i uređenju prava odustajanja sadržanima u Direktivi 2002/65 nacionalno zakonodavstvo koje, pod pretpostavkom da potrošač nije bio primjereno informiran o nacionalnim pravnim propisima o pravu odustajanja, uvodi mogućnost odustajanja u svakom trenutku, čak i u slučaju kada su ugovor obje ugovorne strane već u potpunosti ispunile na izričit zahtjev potrošača.

44. Iz onoga što je prethodno navedeno vezano za prirodu potpunog usklađivanja iz Direktive 2002/65/EZ izravno proizlazi potvrđan odgovor na to pitanje.

45. Međutim, radi potpunosti, ispitat ćemo, iako vrlo sažeto, različita povezana pravna pitanja.

46. Konkretno, može se istaknuti da se, s jedne strane, zaštita potrošača navedenom direktivom provodi na način da se trgovcu nameću određene obveze obavješćivanja, čak i u predugovornoj fazi, a s druge strane, tako da se potrošaču daje mogućnost da ostvari svoje pravo odustajanja.

47. Premda usko povezani, pravo na primjereno obavješćivanje i pravo odustajanja strukturno su međutim odvojeni i različito uređeni u Direktivi 2002/65.

1. Obveze obavješćivanja predviđene Direktivom 2002/65

48. Obveza prethodnog obavješćivanja igra središnju ulogu u općoj strukturi direktive jer je to, kao što je Sud imao priliku potvrditi vezano za zaštitu potrošača u području ugovora sklopljenih izvan poslovnih prostorija trgovca, preduvjet na temelju kojeg se potrošač, kao slabija strana, u cijelosti upoznaje sa svojim pravima. Obveza obavješćivanja pokazuje se, dakle, kao bitno jamstvo učinkovitog ostvarivanja prava potrošača kao i prava odustajanja te je stoga nužna radi ostvarivanja korisnog učinka zakonodavstva Unije namijenjenog zaštiti potrošača¹⁷.

49. Uvodna izjava 23.¹⁸ naime određuje da optimalna zaštita potrošača zahtijeva da on bude uredno obaviješten o odredbama direktive i da ima pravo odustajanja.

15 Vidjeti uvodnu izjavu 1. Direktive 2002/65, „U kontekstu postizanja ciljeva jedinstvenog tržišta važno je usvojiti mjere predviđene radi postupnog jačanja tržišta, a koje mjere moraju doprinijeti ostvarivanju visokog stupnja zaštite potrošača, u skladu s člancima 95. i 153. Ugovora.”

16 Vidjeti uvodnu izjavu 3. Direktive 2002/65, „[...] Kako bi se osigurala sloboda izbora, kao osnovno pravo potrošača, visoki stupanj zaštite potrošača potreban je radi jačanja povjerenja potrošača u prodaju na daljinu.”

17 Presuda od 17. prosinca 2009., Martin Martin, C-227/08, EU:C:2009:792, t. 26. i 27.

18 Vidjeti uvodnu izjavu 23. Direktive 2002/65 koja određuje sljedeće: „S ciljem optimalne zaštite potrošača bitno je da je potrošač primjereno obaviješten o odredbama ove Direktive te o svim pravilima postupanja koji postoje u tom području, kao i o tome da ima pravo odustajanja.”

50. Nadalje, u slučaju da dođe do situacije kao što je ona iz glavnog postupka, potrošač mora biti obaviješten o izostanku primjene prava odustajanja u slučaju da on izričito zatraži ispunjenje ugovora¹⁹.

51. Jednako tako, prethodne informacije koje treba pružiti potrošaču prije sklapanja ugovora na daljinu moraju obuhvaćati postojanje ili nepostojanje prava odustajanja u skladu s člankom 3. Direktive.

52. Konačno, članak 4. Direktive dopušta državama članicama da zadrže ili uvedu strože odredbe o zahtjevima vezanim za prethodne informacije, pod uvjetom da su u skladu s pravom Unije i uz prethodno priopćavanje Komisiji.

53. Jasno proizlazi da države članice mogu uvesti stroža pravila ograničavajući se na dodatne zahtjeve u vezi s prethodnim informacijama.

54. Iz spisa ne proizlazi da je Savezna Republika Njemačka priopćila Komisiji da želi koristiti spomenutu mogućnost odstupanja, a u svakom slučaju iz zakonodavstva na snazi u trenutku predmetnog događaja ne proizlazi da su u odnosu na direktivu uvedeni dodatni zahtjevi vezani za prethodne informacije.

2. Pravo odustajanja

55. Pravo odustajanja, kao i obveza prethodnog obavješćivanja, zauzima središnje mjesto u kontekstu zaštite potrošača u okviru prava Europske unije i očituje se kao pravo potrošača da se predomisli.

56. *Ratio* općeg uvođenja takvog instituta u ugovore koji se sklapaju s potrošačima nalazi se u volji zakonodavca Unije da prekine ugovornu neravnotežu koja odlikuje odnos s trgovcem, dajući samom potrošaču mogućnost da raskine ugovornu obvezu na temelju subjektivnog predomišljanja unutar određenog vremena.

57. Pravo odustajanja uređeno Direktivom 2002/65 predstavlja jednostrano pravo radi zaštite potrošača koji može odustati u roku od četrnaest dana, bez sankcija i bez navođenja razloga takve odluke.

58. Jedini slučaj kada pravo odustajanja prestaje prije isteka roka, kao što je navedeno u članku 6. stavku 2. točki (c) Direktive 2002/65, pojavljuje se kod ugovora koje su obje stranke u potpunosti ispunile na izričit zahtjev potrošača prije nego što je potrošač ostvario svoje pravo odustajanja.

59. *Ratio* takvog uređenja nalazi se u činjenici da odustajanje nema nikakvog smisla u slučaju kada su obje strane ispunile vlastite obveze, dokazujući time potpuno izvršenje svoje ugovorne volje. Stoga se spomenutom pretpostavkom želi spriječiti da potrošač, koji je već izrazio i potvrdio svoju ugovornu volju, stekne neosnovanu korist kasnim predomišljanjem radi otkazivanja usluge od koje je već imao koristi.

60. Međutim, kako bi se spriječilo da trgovac eventualno zlorabi takvo uređenje, određuje se da je on obavezan obavijestiti potrošača o gubitku prava odustajanja u slučaju da ovaj izričito zatraži potpuno izvršenje ugovora, čak i ako rok za ostvarivanje prava odustajanja još nije istekao.

¹⁹ Vidjeti uvodnu izjavu 24. Direktive 2002/65 kojom se predviđa sljedeće: „Ako se pravo odustajanja ne primjenjuje zato što je potrošač izričito zatražio ispunjenje ugovora, dobavljač o tome treba izvijestiti potrošača.”

61. Nadalje, unapređujući prethodno uređenje ugovora na daljinu²⁰, Direktiva 2002/65 predviđa obvezu pružanja prethodnih informacija potrošaču o postojanju ili nepostojanju prava odustajanja²¹ kao i praktičnih uputa za ostvarivanje tog prava odustajanja, ako ono postoji²².

62. Člankom 6. stavkom 3. predviđaju se neki slučajevi u kojima države članice, uvijek uz priopćavanje Komisiji, mogu koristiti mogućnost propisivanja „da se pravo odustajanja ne primjenjuje” u nekim posebnim i izričito određenim slučajevima. Ta mogućnost odstupanja, koja se odnosi na pretpostavku izuzimanja prava odustajanja, a ne na povećanje mogućnosti njegova ostvarivanja, nije relevantna u slučaju ovog mišljenja, a iz spisa pak niti ne proizlazi nikakvo priopćenje Savezne Republike Njemačke Komisiji u tom smislu.

63. Stoga, Direktiva 2002/65 ne ostavlja nimalo prostora državama članicama da uvedu mogućnost odstupanja od odredbi o pravu odustajanja u odnosu na one uvedene samom direktivom, upravo zbog prethodno navedenih razloga vezanih za odabir pravne politike zakonodavca Unije da pristupi potpunom usklađivanju u tom području.

64. Na temelju dosad navedenoga, na prvo prethodno pitanje moglo bi se odgovoriti potvrdno.

65. Međutim, smatram da je dobro posvetiti nekoliko sažetih razmatranja okolnosti da se, u slučaju koji je predmet ove ocjene, može zaključiti da postoji preklapanje između bitnih uvjeta prava odustajanja potrošača od ugovora o potrošačkom kreditu sklopljenog na daljinu i sadržaja obveza trgovca da pruži prethodne informacije.

66. Iz dosad iznesenoga proizlazi da bi, zbog prirode Direktive 2002/65 kojom se nastoji postići potpuna usklađenost, točna informacija u smislu prava Unije vezana za pravo odustajanja trebala biti ona za koju iz spisa proizlazi da je pružena potrošaču i koja je također sadržana u njemačkom nacionalnom pravu vezano za financijske usluge općenito, a kojom se prenosi sama direktiva.

67. Sud koji je uputio zahtjev ipak upućuje na to da je u njemačkom nacionalnom pravu prisutna jedna odredba, koja je bila na snazi prije prenošenja Direktive 2002/65²³ i u trenutku potpisivanja ugovora među strankama glavnog postupka, na temelju koje bi, zbog stalnog tumačenja Bundesgerichtshofa (Savezni vrhovni sud), pravo odustajanja u ugovorima o potrošačkom kreditu, uključujući one na daljinu, bilo uređeno na drukčiji način, dajući potrošaču praktički „vječno” pravo odustajanja kada upute o odustajanju nisu pravilne.

68. Direktiva 2002/65 ne predviđa posebne posljedice u slučaju nepotpunog ispunjenja obveze obavješćivanja, već se samo odredbom članka 6. stavka 1. ograničava na to da rok za ostvarivanje potrošačevog prava odustajanja počinje teći od dana kad potrošač primi ugovorne uvjete i prethodne informacije ako je taj dan nakon sklapanja ugovora.

69. Nadalje, članak 11.²⁴ predviđa da države članice mogu predvidjeti primjerene sankcije u slučaju da trgovac ne postupa u skladu s „nacionalnim propisima donesenima prema ovoj Direktivi” te da navedene sankcije, koje moraju biti učinkovite, proporcionalne i odvraćajuće, mogu obuhvaćati i pravo potrošača da „otkazuje ugovor u svako doba, bez naknade i kazne”.

20 Direktiva 97/7/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 20. svibnja 1997. o zaštiti potrošača s obzirom na sklapanje ugovora na daljinu (SL 1997., L 144, str. 19.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 15., svezak 12., str. 30.)

21 Članak 3. stavak 1. točka 3. podtočka (a) Direktive 2002/65

22 Članak 3. stavak 1. točka 3. podtočka (d) Direktive 2002/65

23 Članak 355. stavak 3. treća rečenica BGB-a

24 Člankom 11. Direktive 2002/65, naslovljenim „Sankcije”, određuje se sljedeće: „Države članice predviđaju primjerene sankcije u slučaju da dobavljač ne postupa u skladu s nacionalnim propisima donesenima prema ovoj Direktivi. One u tu svrhu mogu posebno odrediti da potrošač može otkazati ugovor u svako doba, bez naknade i kazne. Te sankcije moraju biti učinkovite, proporcionalne i odvraćajuće.”

70. U ovom slučaju, kako proizlazi iz spisa, informaciju o pravu odustajanja trgovac je priopćio potrošaču unutar propisanog roka i na propisan način u odnosu na Direktivu 2002/65 kao i na nacionalne propise „donesene prema” toj direktivi.

71. Ne čini se stoga razumno mogućnost da se odredba njemačkog nacionalnog prava uzima kao „sankcija” u smislu navedenog članka 11. Direktive 2002/65.

72. Činjenica da je nacionalni zakonodavac u vlastitom pravnom poretku predvidio pravila o pravu odustajanja, koja se ograničavaju isključivo na ugovore o potrošačkom kreditu, provodeći pak za druge ugovore o financijskim uslugama odredbe o pravu odustajanja iz Direktive 2002/65, predstavlja nedostatak usklađivanja nacionalnog zakonodavstva s pravom Unije²⁵ na način da, bez obzira na to što predviđa povoljniju odredbu za potrošača, nije u skladu s ciljevima potpunog usklađivanja iz same direktive.

73. Naime, predviđajući da se na ugovore o potrošačkom kreditu ne primjenjuju pravila kojima je direktiva prenesena, a osobito članak 6. stavak 2. točka (c), nacionalni zakon, prema tumačenju Bundesgerichtshofa (Savezni vrhovni sud), zadržao je na snazi pravila koja su u dvostrukoj suprotnosti s pravom Unije: pravo odustajanja uređeno je na način koji se razlikuje od onoga iz članka 6. Direktive 2002/65; uveden je drukčiji pojam financijske usluge koji je suprotan pojmu iz članka 2. točke (b) Direktive kao i drukčije uređenje prava odustajanja ovisno o vrsti financijske usluge i vrsti ugovora koji je sadržava.

74. Naime, u smislu Direktive 2002/65 „financijska usluga” znači, „svaka usluga koja ima prirodu bankovne, kreditne ili osiguravajuće usluge, usluge osobne mirovine, ulaganja ili plaćanja”; dok se u uvodnoj izjavi 14. navodi da su financijske usluge koje Direktiva razmatra sve one koje se mogu pružati na daljinu²⁶.

75. Nacionalnom sudu međutim ostaje mogućnost da ocijeni je li u konkretnom slučaju trgovac obavijestio potrošača na način primjeren da mu omogući da donese opreznu i razumnu odluku i je li, stoga, on svjesno donio svoju odluku o ispunjenju ugovora.

C. Drugo prethodno pitanje

76. Drugim prethodnim pitanjem sud koji je uputio zahtjev pita može li prosječni, uredno obaviješteni potrošač koji postupa s dužnom pažnjom i razboritošću biti jedino mjerilo koje treba uzeti u obzir radi procjene razumljivosti prethodnih informacija i načina ostvarivanja potrošačeva prava odustajanja koji su predviđeni u skladu s nacionalnim zakonodavstvom kojim se prenosi Direktiva 2002/65.

77. Iz spisa naime proizlazi da bi, za razdoblje relevantno u konkretnom slučaju, postojala razlika između pojma prosječnog potrošača koji je usvojio Sud i onoga određenog nacionalnim zakonodavstvom.

78. Kao što je prethodno objašnjeno, cilj Direktive je da osigura visoku razinu zaštite potrošača, koji treba biti primjereno obaviješten o odredbama Direktive²⁷, uključujući informacije koje se odnose na postojanje ili nepostojanje prava odustajanja²⁸.

25 Cjelovito i pravilno prenošenje Direktive treba uzeti u obzir krajnji cilj usklađivanja kojem teže ta pravila. Stoga valja također zaključiti da prethodno postojeća nacionalna pravila treba uskladiti sa zakonodavstvom kojim se prenosi Direktiva.

26 Vidjeti uvodnu izjavu 14. Direktive 2002/65/EZ koja navodi: „Ova se Direktiva odnosi na sve financijske usluge koje se mogu pružati na daljinu. Međutim, određene financijske usluge uređene su specifičnim odredbama zakonodavstva Zajednice koje se nastavljaju primjenjivati na te usluge. Potrebno je, ipak, utvrditi načela trgovanja na daljinu takvim uslugama.”

27 Vidjeti uvodnu izjavu 23. Direktive 2002/65.

28 Članak 3. stavak 1. točka 3. podtočke (a) i (d) Direktive 2002/65

79. Definicija potrošača sadržana u članku 2. točki (d) Direktive 2002/65²⁹ jednaka je definiciji iz Direktive 2005/29³⁰ i Direktive 93/13³¹ u odnosu na koje je Sud već imao priliku izjasniti se utvrđujući da se „prosječnim potrošačem” treba smatrati potrošač koji je uredno obaviješten i postupa s dužnom pažnjom i razboritošću³².

80. Iako je Sud prvi put pozvan da protumači pojam potrošača u odnosu na Direktivu 2002/65, u njoj se ne nalazi nijedan element koji bi upućivao na nužnost usvajanja nekog pojma različitog od onog koji je Sud razradio vezano za spomenute direktive u području zaštite potrošača.

81. Upravo bi se na taj pojam potrošača, u nedostatku suprotnih elemenata i odredaba kojima bi se odobravala odstupanja, trebalo upućivati i u odnosu na Direktivu 2002/65 i nacionalna zakonodavstva kojima se ona prenosi.

82. Naime, svrha potpunog usklađivanja nacionalnih pravila koja se predlaže predmetnom direktivom dovodi do težnje za nužnim usvajanjem pojma potrošača zajedničkog svim državama članicama³³.

83. Na nacionalnom je sudu da, ocjenjujući okolnosti konkretnog predmeta, provjeri jesu li prije sklapanja ugovora na daljinu potrošaču dostavljene sve prethodne informacije predviđene Direktivom. Tijekom takve ocjene treba također utvrditi jesu li jasnoća i razumljivost tih informacija³⁴ takve da omogućavaju prosječnom potrošaču, u prethodno navedenom značenju pojma, da ocjeni sve bitne elemente ugovora i, kao što je navedeno, donese opreznu i razumnu odluku.

D. Treće prethodno pitanje

84. S obzirom na razmatranja vezana za prvo i drugo prethodno pitanje i predloženi potvrđan odgovor na njih, smatram da nije nužno odgovoriti na treće prethodno pitanje.

85. Stoga ću se ograničiti na neka sažeta razmatranja, za slučaj da Sud ne odluči slijediti moj prijedlog.

86. Trećim prethodnim pitanjem sud koji je uputio zahtjev pita protiv li se članku 7. stavku 4. Direktive 2002/65 nacionalni propis koji, slijedom izjave o odustajanju od ugovora o potrošačkom kreditu sklopljenog na daljinu, predviđa da, osim povrata uplaćene glavnice, trgovac potrošaču mora isplatiti naknadu za uporabu tog iznosa.

87. Člankom 7. stavkom 4. Direktive zahtijeva se da, slijedom zakonitog korištenja pravom odustajanja, dobavljač potrošaču vrati „iznose koje je od njega primio u skladu s ugovorom na daljinu”. Spomenuta odredba iscrpno uređuje posljedice ostvarivanja prava odustajanja, ne dajući nikakav prostor državama članicama da uvedu drukčija pravila.

29 Članak 2. točka (d) Direktive 2002/65 određuje da „potrošač” znači svaka fizička osoba koja u ugovorima na daljinu djeluje s ciljevima koji su izvan njene trgovačke djelatnosti, poslovanja odnosno struke”.

30 Članak 2. točka (a) Direktive 2005/29 određuje da „potrošač” znači svaka fizička osoba koja, u poslovnoj praksi na koju se odnosi ova Direktiva, djeluje u svrhe koje sežu izvan njezine trgovačke odnosno poslovne djelatnosti, obrta ili slobodnog zanimanja”.

31 Članak 2. točka (b) Direktive 93/13 određuje da „potrošač” znači svaka fizička osoba koja u ugovorima obuhvaćenima ovom Direktivom nastupa za potrebe izvan okvira svojeg obrta, poduzeća i profesije”.

32 Presuda od 20. rujna 2017., Andriciuc i dr., C-186/16, EU:C:2017:703, t. 47. kao i presuda od 8. veljače 2017., Carrefour Hypermarkets, C-562/15, EU:C:2017:95, t. 31.; presuda od 25. srpnja 2018., Dyson, C-632/16, EU:C:2018:599, t. 56.; presuda od 13. rujna 2018., Wind Tre i Vodafone Italia, C-54/17 i C-55/17, EU:C:2018:710, t. 51.; presuda od 20. rujna 2018., OTP Bank i OTP Faktoring, C-51/17, EU:C:2018:750, t. 78.

33 Kao što je naveo Sud upućujući na pojam potrošača definiran Direktivom 2005/29 u presudi od 14. siječnja 2010., Plus Warenhandelsgesellschaft, C-304/08, EU:C:2010:12, t. 41.

34 Presuda od 20. rujna 2017., Andriciuc i dr., C-186/16, EU:C:2017:703, t. 44., 45., 47. i 48.

88. Stoga se, s obzirom na prethodno navedeno u vezi s namjerom usklađivanja koja se provodi Direktivom i na izostanak informacije o suprotnom, mora isključiti mogućnost da država članica navedeno uredi na način povoljniji za potrošača vezano za dugovanje prema potrošaču u slučaju ostvarivanja prava odustajanja, kako bi omogućila isplatu naknada za navodne koristi koje je ostvario korisnik kredita.

89. Nadalje, kao što je naglasila i Komisija, ograničenje trgovčeva povrata na iznose koje je primio u skladu s ugovorom na daljinu čini se razumnim čak i s obzirom na kratkoću roka za ostvarivanje prava odustajanja (četrnaest dana – rok produžen do trideset dana za ugovore na daljinu o životnom osiguranju u smislu Direktive 90/619/EZ kao i poslove vezane za osobnu mirovinu). U tom je kontekstu, naime, nerazumno utvrditi konkretnu korist koju bi u tako kratkom vremenu ostvario korisnik kredita.

IV. Zaključak

90. S obzirom na prethodna razmatranja, predlažem Sudu da na sljedeći način odgovori na zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Landgericht Bonn (Zemaljski sud u Bonnu, Njemačka):

1. Članak 6. stavak 2. točku (c) Direktive 2002/65/EZ treba tumačiti na način da mu se protivi nacionalna zakonska odredba, onako kako je tumači sudska praksa, koja u slučaju ugovora o kreditu sklopljenih na daljinu ne propisuje isključenje prava odustajanja ako su ugovor obje stranke u potpunosti ispunile na izričit zahtjev potrošača prije nego što je potrošač ostvario svoje pravo odustajanja.
2. Članak 4. stavak 2., članak 5. stavak 1., članak 6. stavak 1. drugi podstavak drugu alineju i članak 6. stavak 6. Direktive 2002/65/EZ treba tumačiti na način da je za pravilan primitak informacija propisanih nacionalnim pravom u skladu s člankom 5. stavkom 1. i člankom 3. stavkom 1. točkom 3. podtočkom (a) navedene direktive te potrošačevo ostvarivanje prava odustajanja, s obzirom na sve relevantne elemente činjeničnog stanja i sve okolnosti sklapanja tog ugovora, mjerodavan prosječan potrošač koji je uredno obaviješten i postupa s dužnom pažnjom i razboritošću.