



Zbiór Orzeczeń

WYROK TRYBUNAŁU (piąta izba)

z dnia 22 marca 2018 r.*

Odesłanie prejudycjalne – Usługi płatnicze – Dyrektywa 2007/64/WE – Artykuł 3 lit. e) i o) – Artykuł 4 pkt 3 – Załącznik – Punkt 2 – Zakres stosowania – Eksploatacja terminali wielofunkcyjnych umożliwiających wypłatę gotówki w salonach gier hazardowych – Spójność praktyki karnej organów krajowych – Przepadek kwot uzyskanych z nielegalnej działalności – Karta praw podstawowych Unii Europejskiej – Artykuł 17

W sprawie C-568/16

mającej za przedmiot wniosek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Amtsgericht Nürtingen (sąd rejonowy w Nürtingen, Niemcy) postanowieniem z dnia 2 listopada 2016 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 10 listopada 2016 r., w postępowaniu karnym przeciwko

Faizowi Rasoolowi,

przy udziale:

Rasool Entertainment GmbH,

TRYBUNAŁ (piąta izba),

w składzie: J.L. da Cruz Vilaça (sprawozdawca), prezes izby, E. Levits, A. Borg Barthet, M. Berger i F. Biltgen, sędziowie,

rzecznik generalny: H. Saugmandsgaard Øe,

sekretarz: A. Calot Escobar,

uwzględniając pisemny etap postępowania,

rozważywszy uwagi przedstawione:

- w imieniu F. Rasoola przez S. Kaudera oraz R. Steinera, Rechtsanwälte,
- w imieniu Rasool Entertainment GmbH przez S. Kecka, Rechtsanwalt,
- w imieniu rządu belgijskiego przez M. Jacobs oraz L. Van den Broeck, działające w charakterze pełnomocników, wspierane przez P. Vlaemmincka oraz R. Verbeke, advocaten,
- w imieniu Komisji Europejskiej przez T. Scharfa oraz H. Tserepa-Lacombe, działających w charakterze pełnomocników,

* Język postępowania: niemiecki.

podjąwszy, po wysłuchaniu rzecznika generalnego, decyzję o rozstrzygnięciu sprawy bez opinii,
wydaje następujący

Wyrok

- 1 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 3 lit. e) i o) oraz art. 4 pkt 3 dyrektywy 2007/64/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 13 listopada 2007 r. w sprawie usług płatniczych w ramach rynku wewnętrznego zmieniającej dyrektywy 97/7/WE, 2002/65/WE, 2005/60/WE i 2006/48/WE i uchylającej dyrektywę 97/5/WE (Dz.U. 2007, L 319, s. 1) w związku z pkt 2 załącznika do niej, a także art. 17 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej.
- 2 Wniosek ten został złożony w ramach postępowania karnego wszczętego przeciwko Faizowi Rasoolowi, działającemu w charakterze członka zarządu spółki Rasool Entertainment GmbH (zwanej dalej „RE”), z uwagi na umieszczenie w salonach gier prowadzonych przez tę spółkę terminali wielofunkcyjnych umożliwiających wypłatę gotówki bez zezwolenia na świadczenie usług płatniczych przewidzianego w niemieckich przepisach dokonujących transpozycji dyrektywy 2007/64.

Ramy prawne

Prawo Unii

- 3 Dyrektywa 2007/64 została uchylona i zastąpiona dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2366 z dnia 25 listopada 2015 r. w sprawie usług płatniczych w ramach rynku wewnętrznego, zmieniającą dyrektywy 2002/65/WE, 2009/110/WE, 2013/36/UE i rozporządzenie (UE) nr 1093/2010 oraz uchylającą dyrektywę 2007/64/WE (Dz.U. 2015, L 337, s. 35), ze skutkiem od dnia 13 stycznia 2018 r. Niemniej jednak z uwagi na datę okoliczności faktycznych spornych w postępowaniu głównym zastosowanie znajduje dyrektywa 2007/64. Motywy 6, 20, 22, 26, 36 i 54 tejże dyrektywy miały następujące brzmienie:

„(6) Nie jest wskazane [...], aby wspomniane ramy prawne były w pełni wyczerpujące. Zakres ich zastosowania powinien ograniczać się do dostawców usług płatniczych, których podstawowa działalność polega na świadczeniu usług płatniczych na rzecz użytkowników takich usług. Nie powinny one także mieć zastosowania do usług, w przypadku których transfer środków pieniężnych od płatnika do odbiorcy lub transfer takich środków dokonywany jest wyłącznie w banknotach i monetach, ani też gdy transfer dokonywany jest na podstawie czeku papierowego, weksła papierowego, weksła własnego lub innego instrumentu, voucherów w postaci papierowej lub kart wystawionych na dostawcę usług płatniczych bądź inną stronę w celu przekazania środków do dyspozycji odbiorcy [...].

[...]

- (20) Ponieważ konsumenci i przedsiębiorstwa nie są w takiej samej sytuacji, nie potrzebują takiego samego poziomu ochrony. Podczas gdy ważne jest zagwarantowanie praw konsumenta przepisami, od których nie można odstąpić w umowie, rozsądne jest umożliwienie przedsiębiorstwom i organizacjom podejmowania innych uzgodnień [...].

[...]

- (22) Konsumenci powinni być chronieni przed nieuczciwymi i wprowadzającymi w błąd praktykami zgodnie z dyrektywą 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotyczącą nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec

konsumentów na rynku wewnętrznym [(Dz.U. 2005, L 149, s. 22)], jak również z dyrektywą 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywą o handlu elektronicznym) [(Dz.U. 2000, L 178, s. 1)] oraz dyrektywą 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 września 2002 r. dotyczącą sprzedaży konsumentom usług finansowych na odległość [(Dz.U. 2002, L 271, s. 16)] [zmienioną dyrektywą 2005/29] [...].

[...]

- (26) Niniejsza dyrektywa powinna zawierać [określać] prawo konsumenta do otrzymywania stosownych informacji bezpłatnie, dopóki nie jest on związany umową o usługę płatniczą. W każdej chwili podczas trwania stosunku umownego konsument powinien mieć możliwość zażądania bezpłatnego otrzymania wstępnych informacji, jak również umowy ramowej w wersji papierowej, tak aby umożliwić mu porównanie usług oferowanych przez dostawców usług płatniczych i warunków ich świadczenia i w przypadku wszelkich sporów sprawdzenie swoich praw i obowiązków umownych [...].

[...]

- (36) Niniejsza dyrektywa powinna ustanowić zasady dotyczące zwrotu w celu ochrony konsumenta, w przypadkach gdy kwota wykonanej transakcji płatniczej przekracza kwotę, której można było w uzasadniony sposób oczekiwać [...].

[...]

- (54) W związku z koniecznością dokonania przeglądu skuteczności funkcjonowania niniejszej dyrektywy oraz monitorowania postępów w tworzeniu jednolitego rynku płatności Komisja powinna mieć obowiązek sporządzenia sprawozdania trzy lata po upływie terminu transpozycji niniejszej dyrektywy. Mając na względzie integrację usług finansowych w skali światowej oraz zharmonizowaną ochronę konsumentów [...], podczas jej przeglądu należy skupić się na możliwej potrzebie rozszerzenia zakresu jej zastosowanie na waluty państw niebędących członkami UE [Unii] [...].

4 Zgodnie z art. 1 ust. 1 tej dyrektywy:

„Niniejsza dyrektywa ustanawia przepisy, zgodnie z którymi państwa członkowskie wyróżniają sześć następujących kategorii dostawców usług płatniczych:

[...]

d) instytucje płatnicze w rozumieniu niniejszej dyrektywy;

[...]”.

- 5 Artykuł 3 wskazanej dyrektywy stanowił odpowiednio w lit. e) i o), że nie stosuje się ona do „usług, w ramach których gotówka dostarczana jest płatnikowi przez odbiorcę jako część transakcji płatniczej na wyraźne żądanie użytkownika usług płatniczych tuż przed wykonaniem transakcji płatniczej polegającej na uiszczeniu płatności za zakup towarów lub usług” ani do „usług wypłacania gotówki za pośrednictwem bankomatów, świadczonych przez dostawców, którzy działają w imieniu co najmniej jednego wydawcy kart i którzy nie są stroną umowy ramowej z klientem wypłacającym gotówkę z rachunku płatniczego, pod warunkiem że dostawcy ci nie świadczą innych usług płatniczych wymienionych w załączniku”.

- 6 Artykuł 4 punkt 3 tej dyrektywy stanowił, że do jej celów „usługa płatnicza” oznacza „wszelką działalność gospodarczą wymienioną w załączniku” do niej.
- 7 Zgodnie z art. 4 pkt 4 dyrektywy 2007/64 „instytucja płatnicza” oznacza „osobę prawną, której zgodnie z art. 10 udzielono zezwolenia na świadczenie i wykonywanie usług płatniczych na terytorium całej [Unii]”.
- 8 Artykuł 4 pkt 14 tej dyrektywy przewidywał, że „rachunek płatniczy” oznacza „rachunek prowadzony w imieniu jednego lub większej liczby użytkowników usług płatniczych wykorzystywany do wykonywania transakcji płatniczych”.
- 9 Zgodnie z art. 10 ust. 1 wskazanej dyrektywy państwa członkowskie nakładają na instytucje płatnicze, które zamierzają świadczyć usługi płatnicze, wymóg uzyskania zezwolenia na działalność w charakterze instytucji płatniczej przed rozpoczęciem świadczenia usług płatniczych.
- 10 Punkt 2 załącznika do dyrektywy 2007/64 uznawał za „usługi płatnicze” w szczególności „usługi umożliwiające wypłaty gotówkowe z rachunku płatniczego oraz działania niezbędne do prowadzenia rachunku płatniczego”.

Prawo niemieckie

- 11 Dyrektywa 2007/64 została transponowana do prawa niemieckiego w szczególności Gesetz über die Beaufsichtigung von Zahlungsdiensten (ustawą o nadzorze nad usługami płatniczymi) z dnia 25 czerwca 2009 r. (zwaną dalej „ustawą o nadzorze nad usługami płatniczymi”). Paragraf 1 ust. 1 tej ustawy uznaje za „dostawców usług płatniczych” instytucje kredytowe, instytucje pieniądza elektronicznego, państwo federalne, kraje związkowe, gminy oraz Europejski Bank Centralny, federalny bank Niemiec oraz inne banki centralne Unii Europejskiej. Zgodnie z § 1 ust. 1 pkt 5 tej ustawy przedsiębiorstwa niewymienione wśród powyższych podmiotów, które świadczą usługi płatnicze w ramach działalności gospodarczej lub w zakresie, który wymaga prowadzenia przedsiębiorstwa handlowego, są również dostawcami usług płatniczych. Przedsiębiorstwa te uznaje się za „instytucje płatnicze”.
- 12 Zgodnie z § 1 ust. 10 wskazanej ustawy działalność, w ramach której „gotówka dostarczana jest płatnikowi przez odbiorcę jako część transakcji płatniczej na wyraźne żądanie użytkownika usług płatniczych tuż przed wykonaniem transakcji płatniczej poprzez dokonanie płatności za zakup towarów lub usług” nie stanowi usługi płatniczej. Ponadto wyjątek przewidziany w art. 3 lit. o) dyrektywy 2007/64 został w odpowiednim brzmieniu zawarty w § 1 ust. 10 pkt 14 tej ustawy.
- 13 Zgodnie z § 8 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy o nadzorze nad usługami płatniczymi instytucja płatnicza w celu świadczenia usług płatniczych na terytorium Niemiec musi uzyskać na piśmie zezwolenie Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (federalnego urzędu nadzoru usług finansowych, Niemcy).
- 14 Na podstawie § 31 ust. 1 tej ustawy podlega karze każdy, kto świadczy usługi płatnicze bez zezwolenia, o którym mowa w jej § 8 ust. 1.
- 15 Paragraf 73 Strafgesetzbuch (kodeksu karnego) przewiduje:
 1. Jeżeli popełniając czyn zabroniony, sprawca lub współsprawca w celu lub w wyniku jego popełnienia uzyskał rzecz, sąd orzeka o jej przepadku, chyba że czyn ten powoduje po stronie poszkodowanego powstanie prawa, z którego korzystanie prowadziłoby do pozbawienia sprawcy lub współsprawcy wartości rzeczy uzyskanej w wyniku tego czynu.

2. Orzeczenie przepadku obejmuje również uzyskane korzyści. Może ono obejmować również rzeczy uzyskane przez sprawcę lub współsprawcę w wyniku zbycia uzyskanej rzeczy lub w jej zastępstwie w wyniku jej zniszczenia, z tytułu odszkodowania, wyłączenia lub nabytego prawa”.

Postępowanie główne i pytania prejudycjalne

- 16 Faiz Rasool jest członkiem zarządu RE, której działalność obejmuje prowadzenie w Niemczech dwóch salonów gier z automatami do gry. Do końca 2012 r. RE udostępniała klientom salonów gier terminale wielofunkcyjne, które umożliwiały im wymianę banknotów na monety oraz wypłacanie gotówki przy użyciu karty bankowej oraz Personal Identification Number (kodu PIN) odpowiadającego tej karcie wydanych przez ich bank.
- 17 Przetwarzaniem operacji i transakcji dokonywanych z użyciem tych terminali zajmowała się spółka Telecash, działająca jako zewnętrzny usługodawca (zwana dalej „operatorem sieci”). Operator sieci był również właścicielem terminali wielofunkcyjnych, które oddawał w najem RE.
- 18 Do maja 2011 r. obowiązywały następujące zasady korzystania z usług wypłaty: Po wprowadzeniu kodu PIN operator sieci sprawdzał, czy na koncie klienta są odpowiednie środki finansowe, i w razie potwierdzenia umożliwiał wypłatę gotówki. Operator sieci zapewniał również, aby RE każdorazowo odzyskała kwoty odpowiadające kwotom pobranym przez klientów. Ze swej strony RE nie otrzymywała żadnego wynagrodzenia za udostępnianie terminali wielofunkcyjnych i uiszczała operatorowi sieci opłatę w wysokości 0,13 EUR za każdą transakcję, a także stałe miesięczne wynagrodzenie w wysokości 48 EUR. Zasadniczo działalność RE polegała jedynie na zaopatrywaniu w gotówkę terminali wielofunkcyjnych.
- 19 Od czerwca 2011 r., w następstwie nowelizacji przepisów krajowych, aby móc nadal świadczyć usługi wypłaty środków pieniężnych bez posiadania zezwolenia wymaganego od dostawcy usług płatniczych, RE dokonała częściowej zmiany zasad działania terminali wielofunkcyjnych zainstalowanych w salonach gier, tak aby oferowały one opcję zwaną „cash back”. Zgodnie z tymi zasadami klienci mogli dokonać wypłaty środków pieniężnych, wyłącznie jeżeli zamawiali jednocześnie voucher w kwocie 20 EUR umożliwiający wrzucenie monet do automatów do gier. Kwota ta obciążała rachunek bankowy klientów wraz z kwotą pobraną w gotówce.
- 20 Uznawszy, że nawet w ramach takich zasad działania RE powinna być uznana za „instytucję płatniczą” objętą z tego tytułu obowiązkiem posiadania zezwolenia, Staatsanwaltschaft Stuttgart (prokuratura w Stuttgarcie, Niemcy) wszczęła postępowanie przeciwko F. Rasoolowi, jako członkowi zarządu RE, z uwagi na świadczenie usług płatniczych w sposób zamierzony i bez zezwolenia, z naruszeniem § 8 ustawy o nadzorze nad usługami płatniczymi. Na podstawie § 73 kodeksu karnego organ ten wystąpił o orzeczenie przepadku ogółu kwot wypłaconych RE przez poszczególne banki klientów, którzy dokonali wypłat gotówki. Ta całkowita kwota wynosiła 1 096 290 EUR. Wyrokiem z dnia 11 marca 2015 r. sąd odsyłający, Amtsgericht Nürtingen (sąd rejonowy w Nürtingen, Niemcy) uniewinnił F. Rasoola, uznając, że nie świadczył on usług płatniczych w rozumieniu ustawy o nadzorze nad usługami płatniczymi.
- 21 Prokuratura w Stuttgarcie wniosła rewizję od tego wyroku do Oberlandesgericht Stuttgart (wyższego sądu krajowego w Stuttgarcie, Niemcy), który wyrokiem z dnia 18 marca 2016 r. uchylił wyrok wydany w dniu 11 marca 2015 r. przez sąd odsyłający z uwagi w szczególności na fakt, że nawet jeżeli eksploatacja terminali wielofunkcyjnych nie stanowiło głównej działalności RE, to nie mogła ona być zwolniona z obowiązku posiadania zezwolenia na mocy § 8 ust. 1 ustawy o nadzorze nad usługami płatniczymi. Sprawa została zatem przekazana sądowi odsyłającemu do ponownego rozpoznania.

- 22 W tych okolicznościach sąd ten uważa w pierwszej kolejności, że działalność prowadzona przez RE objęta jest wyjątkiem przewidzianym w art. 3 lit. o) dyrektywy 2007/64, w szczególności z uwagi na to, że po pierwsze, spółka ta nie była „stroną umowy ramowej z klientem wypłacającym gotówkę z rachunku płatniczego” w rozumieniu tego przepisu i nie zawarła żadnej umowy z bankami swych klientów dokonujących wypłat gotówki przy użyciu terminali wielofunkcyjnych. Po wtóre, sąd ten uważa, że żaden wymóg związany z ochroną konsumentów nie wydaje się uzasadniać nałożenia na RE obowiązku uzyskania zezwolenia na świadczenie usług płatniczych, w sytuacji gdy jej jedyna działalność obejmowała zaopatrywanie w gotówkę terminali wielofunkcyjnych.
- 23 W drugiej kolejności sąd odsyłający twierdzi, że w każdym wypadku działalność RE, po przejściu do systemu cash back, objęta jest zakresem stosowania art. 3 lit. e) dyrektywy 2007/64 i w rezultacie działalność ta nie podlega zezwoleniu.
- 24 W trzeciej kolejności sąd odsyłający zwraca się do Trybunału, po pierwsze, z pytaniem, czy usługa oferowana przez RE może być uznana za „usługę płatniczą”, w szczególności w zakresie, w jakim działalność tej spółki umożliwia w rozumieniu pkt 2 załącznika do dyrektywy 2007/64 wypłatę gotówki z rachunku płatniczego.
- 25 W tym zakresie stwierdza on, że zaopatrywanie w gotówkę terminali wielofunkcyjnych dokonywane przez RE bez wątplenia oferowało klientom salonów gier fizyczną możliwość wypłaty gotówki. Jednakże zdaniem sądu odsyłającego wyrażenie „umożliwiające”, zawarte w pkt 2 załącznika do dyrektywy 2007/64, nie może odnosić się do działalności takiej jak wykonywana w tym przypadku przez RE, która ma charakter wyłącznie pomocniczy względem usług płatniczych świadczonych przez bank, to znaczy usług umożliwiających otwarcie rachunku i dokonywanie transakcji opartych na tym rachunku za pośrednictwem karty bankowej, a także przez spółkę taką jak operator sieci, która zapewnia połączenie między terminalami wielofunkcyjnymi a rachunkami bankowymi klientów.
- 26 Po wtóre, sąd ten zastanawia się nad możliwością zakwalifikowania zarzucanej RE działalności jako „usługi płatniczej”, w sytuacji gdy stanowi ona usługę świadczoną nieodpłatnie klientom salonów gier. Taka nieodpłatna usługa miałaby bowiem charakter wyłącznie pomocniczy względem podstawowej działalności RE, jaką jest prowadzenie salonów gier, co oznacza, że nie spełniałaby wymogu przewidzianego w art. 4 pkt 3 dyrektywy 2007/64, zgodnie z którym działalność dostawcy usług ma być działalnością gospodarczą.
- 27 W czwartej kolejności sąd odsyłający zastanawia się, czy postępowanie wszczęte przez prokuraturę w Stuttgarcie nie narusza zasad wypracowanych w orzecznictwie Trybunału, zgodnie z którymi interwencje państwa w dziedzinie gier losowych nie są uzasadnione, w sytuacji gdy dane państwo członkowskie nie prowadzi systemowej i spójnej polityki odpowiadającej nadrzędnym celom, takim jak ochrona konsumentów. Ponadto działania prokuratury miałyby charakter arbitralny, w zakresie, w jakim niezgodne z prawem świadczenie usługi wypłaty środków pieniężnych, jaką oferowała RE, jest ścigane karnie w bardzo nielicznych przypadkach.
- 28 W piątej i ostatniej kolejności sąd odsyłający zastanawia się, czy prokuratura w Stuttgarcie, w świetle zasady pewności prawa gwarantowanej prawem Unii, mogła domagać się na podstawie § 73 kodeksu karnego orzeczenia przepadku ogółu kwot wypłaconych klientom salonów gier za pośrednictwem terminali wielofunkcyjnych.
- 29 W tych okolicznościach Amtsgericht Nürtingen (sąd rejonowy w Nürtingen, Niemcy) postanowił zawiesić postępowanie i skierować do Trybunału następujące pytania prejudycjalne:
- „1) Czy art. 3 lit. o) dyrektywy [2007/64] należy interpretować w ten sposób, że istniejąca w koncesjonowanym przez państwo salonie gier możliwość wypłacenia przy użyciu karty [bankowej] i kodu PIN gotówki z terminalu płatniczego, który jest jednocześnie automatem do wymiany pieniędzy, przy czym pod względem bankowo- i rachunkowotechnicznym transakcja jest

przetwarzana przez zewnętrznego usługodawcę [operatora sieci] i wypłata na rzecz klienta następuje dopiero wtedy, gdy operator sieci po sprawdzeniu dostępności środków na rachunku wysyła kod autoryzacyjny do terminalu płatniczego, podczas gdy podmiot prowadzący salon gier wypełnia jedynie wielofunkcyjny automat do wymiany pieniędzy gotówką i otrzymuje uznanie od banku prowadzącego rachunek klienta wypłacającego pieniądze w wysokości wypłaconej gotówki, stanowi działalność, o której mowa w art. 3 lit. o) tej dyrektywy, i tym samym nie podlega obowiązkowi uzyskania zezwolenia?

- 2) W razie gdyby działalność opisana w pytaniu pierwszym nie stanowiła działalności, o której mowa w art. 3 lit. o) [dyrektywy 2007/64]:

Czy art. 3 lit. e) dyrektywy [2007/64] należy interpretować w ten sposób, że opisana w pytaniu pierwszym możliwość wypłacenia gotówki przy użyciu kodu PIN stanowi działalność, o której mowa w tym przepisie, jeżeli jednocześnie z wypłatą gotówki zostaje wygenerowany voucher w wysokości 20 EUR, który należy zrealizować u obsługi salonu gier w celu wrzucenia przez obsługę salonu gier monet do automatu do gier?

W razie gdyby działalność opisana w pytaniach pierwszym i drugim nie stanowiła działalności wyłączonej na podstawie art. 3 lit. o) lub lit. e) z zakresu zastosowania tej dyrektywy:

- 3) a) Czy pkt 2 załącznika do dyrektywy [2007/64] należy interpretować w ten sposób, że opisana w pytaniach pierwszym i drugim działalność podmiotu prowadzącego salon gier stanowi podlegającą obowiązkowi uzyskania zezwolenia usługę płatniczą, mimo że podmiot prowadzący salon gier nie prowadzi rachunku klienta wypłacającego pieniądze?
- 3) b) Czy art. 4 pkt 3 dyrektywy [2007/64] należy interpretować w ten sposób, że opisana w pytaniach pierwszym i drugim działalność podmiotu prowadzącego salon gier stanowi usługę płatniczą w rozumieniu tego przepisu, jeżeli podmiot prowadzący salon gier udostępnia usługę nieodpłatnie?

W razie gdyby Trybunał uznał przedstawioną działalność za podlegającą obowiązkowi uzyskania zezwolenia usługę płatniczą:

- 4) Czy prawo Unii i dyrektywę [2007/64] należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie nałożeniu kary za eksploatację bankomatu w okolicznościach niniejszego przypadku, jeżeli tego samego rodzaju bankomaty są lub były eksploatowane w licznych koncesjonowanych przez państwo salonach gier oraz w koncesjonowanych przez państwo i częściowo również prowadzonych przez państwo kasynach bez zezwolenia i właściwy organ ds. zezwoleń i nadzoru nie zgłasza zastrzeżeń?

Na wypadek udzielenia odpowiedzi przeczącej także na pytanie czwarte:

- 5) Czy dyrektywę [2007/64] i obowiązujące w prawie Unii zasady pewności prawa i jasności prawa oraz art. 17 karty praw podstawowych należy interpretować w ten sposób, że w okolicznościach niniejszego przypadku stoją one na przeszkodzie praktyce organów i sądów, która nakazuje, aby skarbowi państwa przypadały te kwoty pieniężne (»przepadek«), które podmiot prowadzący salon gier otrzymał za pośrednictwem usługi operatora sieci od klientów banku, którzy przy użyciu karty płatniczej i kodu PIN pobrali umieszczoną przez niego gotówkę lub vouchery do gry na automatach, mimo że wszystkie uznania odpowiadają tylko tym kwotom, które klienci otrzymali za pośrednictwem automatów w gotówce lub w voucherach do gry?”.

W przedmiocie pytań prejudycjalnych

W przedmiocie pytania trzeciego

- 30 Poprzez pytanie trzecie, które należy zbadać w pierwszej kolejności, sąd odsyłający dąży w istocie do ustalenia, czy art. 4 pkt 3 dyrektywy 2007/64 w związku z pkt 2 załącznika do niej należy interpretować w ten sposób, że oferowana przez podmiot prowadzący salony gier jego klientom usługa wypłaty gotówki za pośrednictwem terminali wielofunkcyjnych zainstalowanych w tych salonach gier stanowi „usługę płatniczą” w rozumieniu tej dyrektywy, w sytuacji gdy podmiot ten świadczy taką usługę nieodpłatnie, nie dokonuje żadnych transakcji na rachunkach płatniczych tych klientów, a prowadzona przez niego w związku z tym działalność ogranicza się do udostępnienia terminali oraz zaopatrywania ich w gotówkę.
- 31 W tym zakresie art. 4 pkt 3 dyrektywy 2007/64 w związku z pkt 2 załącznika do niej uznaje za „usługę płatniczą” działalność gospodarczą umożliwiającą wypłaty gotówkowe z rachunku płatniczego oraz działania niezbędne do prowadzenia rachunku płatniczego.
- 32 W niniejszym przypadku, bez konieczności ustalania, czy odnośna usługa z uwagi na jej zakładany nieodpłatny charakter stanowi bądź nie działalność gospodarczą prowadzoną przez RE, należy zauważyć, że zgodnie z postanowieniem odsyłającym spółka ta ograniczyła się do wynajęcia i zainstalowania w jej salonach gier terminali wielofunkcyjnych i zaopatrywania ich w gotówkę.
- 33 Tymczasem o ile czynności te stanowiły działania przygotowawcze związane z transakcjami dokonywanymi na rachunkach płatniczych klientów salonów gier, o tyle z postanowienia odsyłającego wynika, że transakcje te były realizowane przez zewnętrznego usługodawcę, to znaczy operatora sieci. To właśnie on zapewniał połączenie między terminalami wielofunkcyjnymi a rachunkiem bankowym tych klientów poprzez rozpoznanie ich karty bankowej oraz ich kodu PIN, umożliwiając w ten sposób wypłatę gotówki.
- 34 W tych warunkach nie można orzec, że usługa taka jak usługa oferowana przez RE za pośrednictwem terminali wielofunkcyjnych umożliwia „wypłaty gotówkowe z rachunku płatniczego” w rozumieniu pkt 2 załącznika do dyrektywy 2007/64. Ponadto Trybunał nie dysponuje żadną informacją świadczącą o tym, że spółka ta w związku ze świadczeniem tej usługi realizowała „działania niezbędne do prowadzenia rachunku płatniczego” w rozumieniu tego przepisu.
- 35 Wniosek ten potwierdza w pierwszej kolejności wykładnia kontekstu, w jaki wpisuje się art. 4 pkt 3 dyrektywy 2007/64, a także pkt 2 załącznika do niej.
- 36 Z motywu 6 tej dyrektywy wynika bowiem, że nie dokonuje ona pełnej harmonizacji w dziedzinie usług płatniczych. Zgodnie zatem z treścią tego motywu stosowanie dyrektywy 2007/64 powinno być ograniczone do dostawców usług płatniczych, których „podstawowa działalność” polega na świadczeniu usług płatniczych na rzecz użytkowników takich usług.
- 37 Tymczasem, z zastrzeżeniem należącej do sądu odsyłającego oceny w tym zakresie, z akt przedłożonych Trybunałowi wynika, że podstawowa działalność RE obejmowała prowadzenie salonów gier i że w tym kontekście transakcje związane z terminalami wielofunkcyjnymi należały do usług wyłącznie pomocniczych względem tej działalności.
- 38 W drugiej kolejności, w zakresie, w jakim RE nie realizowała żadnej transakcji dotyczącej rachunków klientów salonów gier, wymogi związane z ochroną konsumenta będącego odbiorcą usług płatniczych, jak wynika z motywów 20, 22, 26, 36 i 54 dyrektywy 2007/64, nie uzasadniają uznania za „usługę płatniczą” w rozumieniu tej dyrektywy usługi polegającej na wypłacie gotówki, jaką oferowała RE.

- 39 W świetle ogółu powyższych uwag na pytanie trzecie należy odpowiedzieć, że art. 4 pkt 3 dyrektywy 2007/64 w związku z pkt 2 załącznika do niej należy interpretować w ten sposób, że oferowana klientom przez podmiot prowadzący salony gier usługa wypłaty gotówki za pośrednictwem terminali wielofunkcyjnych zainstalowanych w tych salonach gier nie stanowi „usługi płatniczej” w rozumieniu tej dyrektywy, jeżeli podmiot ten nie dokonuje żadnej transakcji na rachunkach płatniczych tych klientów, a prowadzona przez niego w związku z tym działalność ogranicza się do udostępniania tych terminali i zaopatrywania ich w gotówkę.

W przedmiocie pytań pierwszego, drugiego, czwartego i piątego

- 40 Z uwagi na odpowiedź udzieloną na pytanie trzecie nie ma potrzeby udzielania odpowiedzi na pytania pierwsze, drugie, czwarte i piąte.

W przedmiocie kosztów

- 41 Dla stron w postępowaniu głównym niniejsze postępowanie ma charakter incydentalny, dotyczy bowiem kwestii podniesionej przed sądem odsyłającym, do niego zatem należy rozstrzygnięcie o kosztach. Koszty poniesione w związku z przedstawieniem uwag Trybunałowi, inne niż koszty stron w postępowaniu głównym, nie podlegają zwrotowi.

Z powyższych względów Trybunał (piąta izba) orzeka, co następuje:

Artykuł 4 punkt 3 dyrektywy 2007/64/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 13 listopada 2007 r. w sprawie usług płatniczych w ramach rynku wewnętrznego, zmieniającej dyrektywy 97/7/WE, 2002/65/WE, 2005/60/WE i 2006/48/WE i uchylającej dyrektywę 97/5/WE w związku z pkt 2 załącznika do niej należy interpretować w ten sposób, że oferowana klientom przez podmiot prowadzący salony gier usługa wypłaty gotówki za pośrednictwem terminali wielofunkcyjnych zainstalowanych w tych salonach gier nie stanowi „usługi płatniczej” w rozumieniu tej dyrektywy, jeżeli podmiot ten nie dokonuje żadnej transakcji na rachunkach płatniczych tych klientów, a prowadzona przez niego w związku z tym działalność ogranicza się do udostępniania tych terminali i zaopatrywania ich w gotówkę.

Podpisy