

Predmet C-287/19**Sažetak zahtjeva za prethodnu odluku sastavljen na temelju članka 98.
stavka 1. Poslovnika Suda****Datum podnošenja:**

5. travnja 2019.

Sud koji je uputio zahtjev:

Oberster Gerichtshof (Austrija)

Datum odluke kojom se upućuje zahtjev:

25. siječnja 2019.

Tuženik i podnositelj revizije:

DenizBank AG

Tužitelj i druga stranka u postupku revizije:

Verein für Konsumenteninformation

Predmet glavnog postupka

„Zaštita potrošača – Nadzor transparentnosti – Učinkovitost ugovornih odredbi koje sadržavaju implicitnu suglasnost i na temelju kojih se rizik odgovornosti za neautorizirana plaćanja prebacuje na korisnika platnih usluga – Primjenjivost odredbe o odstupanju predviđene člankom 63. stavkom 1. Direktive 2015/2366”

Predmet i pravni temelj zahtjeva za prethodnu odluku

Tumačenje Direktive 2015/2366/EU (Direktiva o platnim uslugama) na temelju članka 267. UFEU-a

Prethodna pitanja

1. Treba li članak 52. točku 6. podtočku (a) u vezi s člankom 54. stavkom 1. Direktive 2015/2366/EU (Direktiva o platnim uslugama), u skladu s kojim će se smatrati da je korisnik platnih usluga prihvatio promjene uvjeta, osim ako korisnik platnih usluga obavijesti pružatelja platnih usluga prije datuma

njihova predloženog datuma stupanja na snagu da ne prihvaća promjene, tumačiti na način da se implicitna suglasnost bez ikakvih ograničenja može dogovoriti i s potrošačem za sve moguće ugovorne uvjete?

2.a Treba li članak 4. točku 14. Direktive o platnim uslugama tumačiti na način da je u slučaju personalizirane multifunkcionalne bankovne kartice opremljene NFC tehnologijom, kojom se izvršavaju plaćanja manjih iznosa na teret klijentova računa s kojim je ta kartica povezana, riječ o platnom instrumentu?

2.b Ako je odgovor na pitanje iz točke 2.a potvrđan:

treba li članak 63. stavak 1. točku (b) Direktive o platnim uslugama o odstupanjima u pogledu platnih instrumenata male vrijednosti i elektroničkog novca tumačiti na način da beskontaktno plaćanje malog iznosa upotrebom personalizirane multifunkcionalne bankovne kartice opremljene NFC tehnologijom treba smatrati anonimnom upotrebom platnog instrumenta u smislu odredbe o odstupanju?

3. Treba li članak 63. stavak 1. točku (b) Direktive o platnim uslugama tumačiti na način da se pružatelj platnih usluga može pozvati na tu odredbu o odstupanju samo ako može dokazati da s obzirom na objektivne tehnološke spoznaje platni instrument ne može biti blokiran ili njegova daljnja uporaba ne može biti spriječena?

Navedeni propisi prava Unije

članak 4. točka 14. i članci 52., 54. i 63. Direktive 2015/2366/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 25. studenoga 2015. o platnim uslugama na unutarnjem tržištu (Direktiva o platnim uslugama)

članak 20. stavak 4. Direktive 2002/22/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 7. ožujka 2002. o univerzalnoj usluzi i pravima korisnika u vezi s elektroničkim komunikacijskim mrežama i uslugama (Direktiva o univerzalnoj usluzi)

Navedeni nacionalni propisi

Zahlungsdienstegesetz (Zakon o platnim uslugama, u daljnjem tekstu: ZaDiG), članak 4. točka 14. i članci 48., 50. i 57.

Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (Opći građanski zakonik, u daljnjem tekstu: ABGB), članak 879. stavak 3.

Konsumentenschutzgesetz (Zakon o zaštiti potrošača, u daljnjem tekstu: KSchG), članak 6. stavak 3.

Kratki prikaz činjenica i postupka

- 1 Tužitelj je udruženje za zaštitu interesa potrošača koje ima aktivnu procesnu legitimaciju u skladu s austrijskim Konsumentenschutzgesetzom (Zakon o zaštiti potrošača). Tuženik na cijelom državnom području Austrije obavlja bankovnu djelatnost i u trgovačkom prometu s potrošačima primjenjuje Opće uvjete poslovanja i tipske ugovore, među ostalim za uporabu platnih kartica opremljenih NFC tehnologijom (*Near Field Communication*).
- 2 Takvim platnim karticama tuženika može se obavljati beskontaktno plaćanje malih iznosa do 25 eura na blagajnama koje su za to tehnički opremljene a da pritom nije potrebno unositi PIN. Za plaćanje većih iznosa potrebno je izvršiti dodatnu autentifikaciju PIN-om. NFC tehnologija bankovne kartice aktivira se automatski kad klijent prvi put upotrijebi karticu.
- 3 Za prethodni postupak bitne su sljedeće odredbe iz navedenih Općih uvjeta poslovanja tuženika:

Odredba 14.:

„Izmjene smjernica koje se odnose na klijenta: Izmjene ovih smjernica koje se odnose na klijenta potrebno je predložiti klijentu najkasnije dva mjeseca prije planiranog dana njihova stupanja na snagu. Smatra se da je klijent suglasan s tim izmjenama i da su izmjene dogovorene ako klijent prije planiranog dana njihova stupanja na snagu ne obavijesti DenizBank AG da ne prihvaća izmjene. Prethodno navedeni prijedlog izmjene dostavlja se klijentu na papiru ili, ako se on s tim slaže, na drugom trajnom nosaču podataka. DenizBank AG u njegovu [nedvojbeno bi trebalo pisati: svojem] će prijedlogu izmjene uputiti klijenta i skrenuti mu pozornost na to da se njegova šutnja u gore navedenom smislu smatra suglasnošću s izmjenom. Osim toga, DenizBank AG na svojoj će internetskoj stranici objaviti pregled odredbi na koje utječe izmjena smjernica koje se odnose na klijenta i usto dostaviti taj pregled klijentu. Kad je riječ o poduzetniku, dovoljno je omogućiti preuzimanje prijedloga izmjene na način koji je dogovoren s poduzetnikom. U slučaju takve namjeravane izmjene smjernica koje se odnose na klijenta, klijent, koji je potrošač, prije nego što izmjene stupe na snagu ima pravo trenutačno i bez naknade raskinuti okvirne ugovore o platnim uslugama (među ostalim ugovor o tekućem računu). DenizBank AG u svojem će prijedlogu izmjene klijenta uputiti i na to.”

Odredba 15.:

„Nepostojanje dokaza o autorizaciji: Budući da je svrha plaćanja malih iznosa bez unosa PIN-a pojednostaviti obavljanje platne transakcije koja se izvršava bez autorizacije, DenizBank AG ne treba dokazati da je platna transakcija bila autorizirana, pravilno evidentirana i uknjižena te da na nju nije utjecao tehnički kvar ili neki drugi nedostatak.”

Odredba 16.:

„Nepostojanje odgovornosti za neautorizirane platne transakcije: Budući da u slučaju uporabe platne kartice za plaćanje malih iznosa bez unošenja PIN-a DenizBank AG ne može dokazati da je vlasnik kartice autorizirao platnu transakciju, društvo DenizBank AG nije obvezno, u slučaju neautorizirane platne transakcije, nadoknaditi iznos neautorizirane platne transakcije i vratiti terećeni račun na stanje kakvo je bilo prije neautorizirane platne transakcije. Dodatni zahtjevi u pogledu DenizBank AG također su isključeni ako se temelje na običnoj nepažnji tog društva.”

Odredba 17.:

„Upozorenje: Opasnost od zlouporabe platne kartice za plaćanje malih iznosa bez unošenja PIN-a snosi vlasnik računa.”

Odredba 18.:

„Nepostojanje blokade plaćanja malih iznosa u slučaju nestanka platne kartice: Blokada platne kartice prilikom plaćanja malih iznosa tehnički nije moguća. U slučaju nestanka platne kartice (npr. gubitak, krađa) čak i nakon blokade u skladu s točkom 2.7. moguće je izvršavati plaćanja malih iznosa do 75,00 eura bez unošenja PIN-a: Ti se iznosi ne nadoknađuju. S obzirom na to da je riječ o plaćanju malih iznosa u smislu članka 33. ZaDiG-a (Zahlungsdienstegesetz), da su moguće samo pojedinačne platne transakcije do 25 eura i da ne postoji mogućnost blokiranja platne kartice za plaćanje malih iznosa bez unošenja PIN-a, nije primjenjiv članak 44. stavak 3. ZaDiG-a.”

Odredba 19.:

„Ako se u točki 3. izričito ne navodi posebna odredba u pogledu plaćanja malih iznosa, za ta plaćanja također vrijede odredbe iz točke 2. (kartične usluge).”

- 4 Prvostupanjski sud prihvatio je tužbu u pogledu odredbi 14. do 19. Odredba 14. očito je diskriminatorna. Uvjeti za primjenu odstupanja u pogledu platnih instrumenata male vrijednosti nisu ispunjeni jer se platna kartica može upotrijebiti i za druga plaćanja. Dodatnu opciju beskontaktnog plaćanja bez autentifikacije uopće ne treba smatrati platnim instrumentom.
- 5 Žalbeni sud slaže se s tim pravnim mišljenjem. Ako se uzme u obzir samo mogućnost beskontaktnog plaćanja, nije riječ o uporabi platnog instrumenta, nego tu transakciju treba smatrati MOTO-transakcijom. Tomu u prilog ide činjenica da se opcija plaćanja NFC tehnologijom koja se upotrebljava bez unošenja PIN-a u slučaju malih iznosa aktivira automatski za razliku od „elektroničkih novčanika”. Osim toga, kartica za bankomat koja je upotrijebljena za NFC transakciju nije anonimna nego personalizirana i osigurana PIN-om.

Glavni argumenti stranaka glavnog postupka

- 6 Tužitelj je tvrdio da su ugovorne odredbe nevaljane. Odredba 14. može obuhvaćati i glavne predmete ugovora te je očito diskriminatorna i netransparentna. Opcija plaćanja NFC tehnologijom koja je povezana s karticom za bankomat nije obuhvaćena odstupanjem u pogledu platnih instrumenata male vrijednosti i elektroničkog novca.
- 7 Tuženik je tvrdio da je odredba 14. u skladu s pravnim zahtjevima. Pojedinačne opcije plaćanja karticom valja ocijeniti odvojeno.

Kratki prikaz obrazloženja zahtjeva za prethodnu odluku

- 8 Tuženik u reviziji argumentira da je odredba 14. u skladu s tekstom zahtjeva Direktive i zakona te je stoga ne treba podvrgavati daljnjem nadzoru prikladnosti i transparentnosti. U praksi masovnog poslovanja mogućnost dogovaranja takve implicitne suglasnosti i s potrošačima nužna je za pravnu sigurnost jer od velike većine klijenata nije moguće dobiti izričite izjave o pristanku. Ograničenje te mogućnosti na određene ugovorne uvjete ili zahtjev da se izmjene koje su moguće na temelju implicitne suglasnosti unaprijed opišu toliko detaljno da ugovorne odredbe budu u skladu sa strogim načelom transparentnosti pretjerani su i predstavljaju gotovo neostvarive zahtjeve u pogledu formuliranja dopuštenih Općih uvjeta poslovanja.
- 9 Suprotno tomu, Oberster Gerichtshof (Vrhovni sud, Austrija) već je nekoliko puta odlučio da odredba o implicitnoj suglasnosti nije automatski dopuštena samo zato što je u skladu s formalnim zahtjevima, nego da odredbe o izmjeni ugovora koje su na taj način stupile na snagu podliježu dodatnom nadzoru u smislu Direktive Vijeća 93/13/EEZ od 5. travnja 1993. o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima kao i nacionalnih pravila kojima se ta direktiva prenosi (članak 879. stavak 3. ABGB-a i članak 6. stavak 3. KSchG-a).
- 10 U skladu s tim stajalištem, osobito dalekosežne izmjene ugovora koje utječu na temelje pravnih odnosa između stranaka ne mogu se ostvariti implicitnom suglasnošću. Ako se ugovornom odredbom samo na temelju implicitne suglasnosti dopuštaju gotovo neograničene izmjene u korist poduzetnika i na teret potrošača, ta se odredba smatra očito diskriminatornom. Osim toga, iz sudske prakse proizlazi da je ugovorna odredba netransparentna ako ostaje potpuno neodređeno ne samo to koje usluge pružatelj platnih usluga može ograničiti na temelju implicitne suglasnosti, nego i koliko se mogu izmijeniti naknade koje plaća potrošač. Međutim, vjerojatno bi bilo dopušteno konkretizirati ovlast za uvođenje izmjena u korist korisnikâ, na način da ta ovlast obuhvaća prisilno uvedene izmjene na temelju zakonskih izmjena ili upravnih odnosno sudskih ili sličnih zahtjeva ili da se njome utvrde ciljevi za određena područja.
- 11 U pozadini te sudske prakse jest razmatranje da ugovorna implicitna suglasnost unatoč formalnom pravu na prigovor u praksi dovodi do poduzetnikove

jednostrane ovlasti za uvođenje izmjena jer potrošači, kao što je poznato iz iskustva, u pravilu uopće ne razmatraju prijedloge za izmjene.

- 12 U članku 48. stavku 1. točki 6. podtočki (a) i članku 50. stavku 1. ZaDiG-a 2018. određuje se, u skladu s tekstom Direktive o platnim uslugama, koje je informacije poduzetnik dužan dostaviti i na što treba uputiti u slučaju da planira izmjene, *ako* je sklopljen sporazum o implicitnoj suglasnosti. Oberster Gerichtshof (Vrhovni sud) smatra da ta formulacija sadržava pretpostavku o postojanju takvog sporazuma a da se pritom ne uređuje njegov sadržaj. U skladu s tim, pružatelju platnih usluga, za razliku od operatora telekomunikacijskih usluga u skladu s člankom 20. stavkom 4. Direktive 2002/22/EZ (Direktiva o univerzalnoj usluzi), na temelju direktive nije izravno dopušteno da za sve moguće opće ugovorne uvjete dogovori jednostranu mogućnost uvođenja izmjena na temelju implicitne suglasnosti.
- 13 Sklapanjem sporazuma o neograničenoj implicitnoj suglasnosti u svakom bi trenutku bilo moguće bez ikakvih ograničenja prebacivati klijente na ugovorne modele koji su za njih nepovoljniji i pritom se oslanjati na to što oni nedovoljno razmatraju opsežne tekstove ugovora, ne razumiju učinke ili prihvaćaju izmjene kao da ne postoji druga mogućnost i jer im se čini da je u protivnom moguć jedino raskid ugovora.
- 14 Oberster Gerichtshof (Vrhovni sud) smatra da je to stajalište potvrđeno u uvodnoj izjavi 63. Direktive o platnim uslugama koja glasi kako slijedi: „S ciljem osiguravanja visoke razine zaštite potrošača države članice trebale bi moći, u interesu potrošača, zadržati ili uvesti ograničenja ili zabrane jednostranih izmjena u uvjetima okvirnog ugovora, na primjer ako nema opravdanog razloga za takvu izmjenu”.
- 15 U skladu s člankom 63. stavkom 1. točkom (b) Direktive o platnim uslugama, u pogledu platnih instrumenata koji se sukladno okvirnom ugovoru odnose samo na pojedinačne platne transakcije koje ne prelaze iznos od 30 eura ili koje imaju ograničenje potrošnje od 150 eura ili pohranjena novčana sredstva koja ni u kojem trenutku ne prelaze iznos od 150 eura, pružatelji platnih usluga mogu se sa svojim korisnicima platnih usluga dogovoriti da se članci 72. i 73. te članak 74. stavci 1. i 3. ne primjenjuju ako se platni instrument upotrebljava **anonimno** ili pružatelj platnih usluga iz drugih razloga koji proizlaze iz platnog instrumenta **nije u mogućnosti dokazati** da je platna transakcija **autorizirana**.
- 16 U glavnom postupku postavlja se prethodno pitanje je li u slučaju personalizirane bankovne kartice s opcijom plaćanja NFC tehnologijom uopće riječ o platnom instrumentu u smislu članka 4. točke 14. Direktive o platnim uslugama. Oberster Gerichtshof (Vrhovni sud) na to odgovara potvrdno.
- 17 Nadalje, valja pojasniti u kojim je slučajevima riječ o anonimnoj upotrebi platnog instrumenta.

- 18 U skladu s tekstom članka 63. stavka 1. točke (b) Direktive o platnim uslugama, valja pretpostaviti da je „anonimn[oj]” upotrebi i „[drugim razlozima] koji proizlaze iz platnog instrumenta” zajedničko to da pružatelj platnih usluga ne može dokazati da je platna transakcija neautorizirana.
- 19 Nije sasvim jasno je li zaista nemoguće pružiti takav dokaz u slučaju upotrebe personalizirane bankovne kartice bez PIN-a u smislu direktive. U tom je pogledu dvojbeno u kojoj mjeri posjedovanje kartice znači pravo na raspolaganje.
- 20 U glavnom postupku sporne ugovorne odredbe sadržavaju i odstupanja koja se temelje na članku 63. stavku 1. točki (a) Direktive o platnim uslugama. U tom je pogledu dvojbeno je li tehnički moguće blokirati bankovnu karticu za plaćanje malih iznosa, odnosno ovisi li to uopće o tehničkim mogućnostima. Drugim riječima, valja pojasniti može li pružatelj platnih usluga odlučiti ne iscrpiti tehničke mogućnosti i time prebaciti rizik odgovornosti za neautorizirana plaćanja na korisnika platnih usluga.

RADNI DOKUMENT