

Zadeva C-38/21

Predlog za sprejetje predhodne odločbe (dopolnitev)

Datum vložitve (dopolnitve):

1. september 2021

Predložitveno sodišče:

Landgericht Ravensburg (Nemčija)

Datum (dopolnitve) predložitvene odločbe:

24. avgust 2021

Tožeča stranka:

VK (C-38/21)

Tožena stranka:

BMW Bank GmbH (C-38/21)

[...] (ni prevedeno)

Landgericht Ravensburg (deželno sodišče v Ravensburgu, Nemčija)

Sklep

v sporu

VK

- tožeča stranka -

[...] (ni prevedeno)

proti

BMW Bank GmbH, [...] (ni prevedeno) 80939 München

- tožena stranka -

[...] (ni prevedeno)

zaradi odstopa od potrošniške pogodbe o lizingu

je Landgericht Ravensburg (deželno sodišče v Ravensburgu) [...] (ni prevedeno) 24. avgusta 2021 sklenilo:

I. Postopek ostane prekinjen.

II. Sodišču Evropske unije se poleg vprašanja II. od 1. do 4. iz sklepa z dne 30. decembra 2020 na podlagi člena 267, prvi odstavek, točka (a), in drugi odstavek, PDEU predložijo še naslednja vprašanja o razlagi prava Unije:

5. Ali spadajo pogodbe o lizingu motornih vozil z obračunom kilometrov, katerih obdobje veljavnosti je približno dve leti do tri leta, ki so bile sklenjene ob izključitvi pravice do redne odpovedi, ki je navedena na obrazcu, pri katerih mora potrošnik poskrbeti za polno kasko zavarovanje vozila, je njegova naloga tudi uveljavljanje pravic iz naslova odgovornosti za stvarne in pravne napake izpolnitve v razmerju do tretjih oseb (zlasti trgovca in proizvajalca vozila) in poleg tega nosi tveganje za izgubo, poškodbe in druga zmanjšanja vrednosti, na področje uporabe Direktive 2011/83/EU in/ali Direktive 2008/48/ES in/ali Direktive 2002/65/ES? Ali gre pri tem za kreditne pogodbe v smislu člena 3(c) Direktive 2008/48/ES in/ali za pogodbe o finančnih storitvah v smislu člena 2, točka 12, Direktive 2011/83/EU in člena 2(b) Direktive 2002/65/ES?

6. Če so pogodbe o lizingu motornih vozil z obračunom kilometrov, kot so opisane v petem vprašanju za predhodno odločanje, pogodbe o finančnih storitvah:

(a) Ali se za nepremične poslovne prostore v smislu člena 2, točka 9, Direktive 2011/83/EU štejejo tudi poslovni prostori osebe, ki za trgovca posreduje pri sklepanju poslov s potrošniki, vendar sama ni pooblaščen za sklenitev zadevnih pogodb?

Če je odgovor na to vprašanje pritrdilen:

(b) Ali to velja tudi v primeru, če oseba, ki posreduje pri sklenitvi pogodbe, opravlja drugo gospodarsko dejavnost in/ali na podlagi bonitetnih predpisov, in/ali na podlagi civilnih predpisov ni pooblaščen za sklepanje pogodb o finančnih storitvah?

7. Če je odgovor na šesto vprašanje, točka (a) ali točka (b), nikalen:

Ali je treba člen 16, točka (l), Direktive 2011/83/EU razlagati tako, da pogodbe o lizingu motornih vozil z obračunom kilometrov (kot so opisane v zgornjem vprašanju za predhodno odločanje II. 5.) spadajo pod to izjemo?

8. Če so pogodbe o lizingu motornih vozil z obračunom kilometrov, kot so opisane v petem vprašanju za predhodno odločanje, pogodbe o finančnih storitvah:
- (a) Ali gre za pogodbo, sklenjeno na daljavo, v smislu člena 2, točka (a), Direktive 2002/65/ES in člena 2, točka 7, Direktive 2011/83/EU tudi, če je bila stranka pri pogajanjih za sklenitev pogodbe v osebem stiku le z osebo, ki za trgovca posreduje pri sklepanju poslov s potrošniki, pri čemer pa ni pooblaščen za sklenitev zadevnih pogodb?

Če je odgovor na to vprašanje pritrdilen:

- (b) Ali to velja tudi v primeru, če oseba, ki posreduje pri sklenitvi pogodbe, opravlja drugo gospodarsko dejavnost in/ali na podlagi bonitetnih predpisov, in/ali na podlagi civilnih predpisov ni pooblaščen za sklepanje pogodb o finančnih storitvah?

O b r a z l o ž i t e v

A.

Predložitveno sodišče se v zvezi z dejanskim stanjem, na katerem temelji obravnavani predlog, najprej sklicuje na oddelek A predloga za sprejetje predhodne odločbe z dne 30. decembra 2020.

To dejansko stanje je treba dopolniti še tako:

Tožeča stranka je svojo vlogo za lizing vložila v avtohiši in jo tam tudi podpisala. Avtohiša je pisno vlogo posredovala toženi stranki, ki jo je preverila in sprejela. Pri tem je avtohiša nastopala kot kreditni posrednik za toženo stranko, vendar ni bila pooblaščen za sklenitev pogodbe. Zaposleni v avtohiši je opravil izračun lizinga in se o pogodbi, kar zadeva trajanje, plačilo posebnega zneska in višino obrokov, pogovoril s tožečo stranko. Zaposleni je bil zmožen podati informacije o pogodbi in odgovoriti na vprašanja ter je bil za to pooblaščen.

Tožeča stranka zastopa stališče, da je imela (tudi) pravico do odstopa na podlagi člena 312g(1) BGB, ker gre v tem primeru za pogodbo, sklenjeno na daljavo, in/ali pogodbo, sklenjeno zunaj poslovnih prostorov. Meni, da ni mogoče postavljati dodatnih vprašanj in dobiti zavezujočih informacij tožene stranke, če pri posredovanju za sklenitev pogodbe v avtohiši ni navzoč zaposleni ali namestnik tožene stranke.

Tožena stranka meni, da ne gre za pogodbo, sklenjeno na daljavo. Taka pogodba naj ne bi mogla obstajati, če je bil potrošnik v osebem stiku s kreditnim posrednikom, ta pa ga je bil zmožen seznaniti s ponujeno storitvijo. Po mnenju tožene stranke pa tudi ne gre za pogodbo, sklenjeno zunaj poslovnih prostorov,

ker naj bi bilo treba dejavnost kreditnega posrednika šteti za delovanje v smislu uvodne izjave 22 Direktive 2011/83/EU.

Tožena stranka poleg tega meni, da je predlog za sprejetje predhodne odločbe zaradi sodbe BGH (zvezno vrhovno sodišče, Nemčija) z dne 24. februarja 2021 (št. zadeve VIII ZR 36/20, ECLI:DE:BGH:2021:240221 UVIII ZR36.20.0) v celoti brezpredmeten, ker vprašanja za predhodno odločanje zaradi te sodbe niso več pomembna. Pravice do odstopa od pogodbe po analogiji s členom 506(1) in (2), prvi stavek, točka 3, in členom 495(1) BGB naj v skladu z navedeno sodbo ne bi bilo.

B.

Druge določbe nemške zakonodaje, ki so upoštevne za rešitev spora, v različici, ki se uporablja za obravnavani primer, določajo:

Bürgerliches Gesetzbuch (civilni zakonik)

Člen 312b Pogodbe, sklenjene zunaj poslovnih prostorov

(1) ¹Pogodbe, sklenjene zunaj poslovnih prostorov, so pogodbe,

1. ki se sklenejo ob hkratni fizični navzočnosti potrošnika in trgovca zunaj poslovnih prostorov trgovca,
2. za katere je dal potrošnik ponudbo v enakih okoliščinah, kakor so omenjene v točki 1,
3. ki se sklenejo v poslovnih prostorih trgovca ali z uporabo sredstev komuniciranja na daljavo, pri čemer pa je bil potrošnik neposredno pred tem zunaj poslovnih prostorov trgovca ob hkratni fizični navzočnosti potrošnika in trgovca osebno in individualno nagovorjen, ali
4. ki se sklenejo med izletom, ki ga je organiziral trgovec ali je bil organiziran z njegovo pomočjo zato, da potrošniku promovira nakup blaga ali storitev in z njim nato sklene ustrezne pogodbe.

²Za trgovcu enakovredne se štejejo osebe, ki nastopajo v njegovem imenu ali po njegovem naročilu.

(2) ¹Poslovni prostori v smislu odstavka 1 pomenijo katere koli nepremične maloprodajne prostore, v katerih trgovec stalno izvaja svojo dejavnost, in katere koli premične maloprodajne prostore, v katerih trgovec običajno izvaja svojo dejavnost. 2 Maloprodajni prostori, v katerih oseba, ki nastopa v imenu ali po naročilu trgovca, stalno ali običajno izvaja svojo dejavnost, se štejejo za enakovredne prostorom trgovca.

Člen 312c Pogodbe, sklenjene na daljavo

1. Pogodbe, sklenjene na daljavo, so pogodbe, pri katerih trgovec ali oseba, ki nastopa v njegovem imenu ali po njegovem naročilu, in potrošnik za pogajanja o pogodbi in sklenitev pogodbe uporabljata izključno sredstva za komuniciranje na daljavo, razen če se pogodba ne sklene v okviru organizirane prodaje na daljavo ali sistema izvajanja storitev.

2. Sredstva za komuniciranje na daljavo v smislu tega zakona so vsa komunikacijska sredstva, ki se lahko uporabijo za posredovanje pri sklenitvi pogodbe ali za sklenitev pogodbe brez hkratne fizične navzočnosti pogodbenih strank, kot so pisma, katalogi, telefonski klici, faksi, elektronska sporočila, sporočila, poslana z mobilnim telefonom (SMS), ter radio in televizijski mediji.

Člen 312g Pravica do odstopa od pogodbe

1. Pri pogodbah, sklenjenih zunaj poslovnih prostorov, in pogodbah, sklenjenih na daljavo, ima potrošnik pravico do odstopa od pogodbe v skladu s členom 355.

2. Če se stranke niso dogovorile drugače, potrošnik nima pravice do odstopa od pogodbe pri naslednjih pogodbah:

1. pogodbah o dobavi blaga, ki ni vnaprej izdelano in za proizvodnjo katerega je odločilna individualna izbira ali določitev potrošnika ali ki je izdelano po osebnih željah potrošnika;

[...]

9. pogodbah o opravljanju storitev zagotavljanja nastanitve, ki ni za bivalne namene, prevoza blaga, najema motornih vozil, priprave in dostave hrane ali o opravljanju drugih storitev v povezavi z dejavnostmi za prosti čas, če je v pogodbi predviden določen datum ali obdobje izvedbe.

Člen 512 Drugačni dogovori

¹Od določb členov od 491 do 511, 514 in 515 se, če ni določeno drugače, ne sme odstopati v škodo potrošnika. ²Te določbe se uporabljajo tudi, če se jih obide z drugačnimi dogovori.

Zakon o kreditnem sektorju

Zakon o kreditnem sektorju

Člen 1 Opredelitve pojmov

1a. ¹Institucije za finančne storitve so podjetja, ki tretjim osebam nudijo finančne storitve v okviru poslovne dejavnosti ali v obsegu, ki zahteva na komercialni način organizirano poslovanje, in ki niso kreditne institucije. ²Finančne storitve so:

[...]

10. sklepanje pogodb o finančnem lizingu v vlogi lizingodajalca in upravljanje pravnih subjektov za posebne namene v smislu člena 2(6), prvi stavek, točka 17, ki ni v okviru upravljanja investicijskega premoženja v smislu člena 1(1) Kapitalanlagegesetzbuch (zakonik o kapitalskih naložbah) (finančni lizing);

[...]

Člen 32 Dovoljenje

1. ¹Kdor želi na ozemlju države opravljati bančne posle ali finančne storitve v okviru poslovne dejavnosti ali v obsegu, ki zahteva na komercialni način organizirano poslovanje, mora pridobiti pisno dovoljenje nadzornega organa; [...]

C.

Uspeh tožbe po temelju je odvisen od tega, ali je imela tožeča stranka pravico do odstopa od pogodbe in ali je bila pravica do odstopa od pogodbe izgubljena ali zlorabljena.

- I. Upoštevni sta pravica do odstopa od pogodbe po analogiji s členom 506(1) in (2), prvi stavek, točka 3, in členom 495(1) BGB (civilni zakonik) ali pravica do odstopa od pogodbe v skladu s členom 312g(1) BGB.

- Pravica do odstopa od pogodbe po analogiji s členom 506(2), prvi stavek, točka 3, in členom 495(1) BGB

V skladu z dosedanja nacionalno sodno prakso je pri pogodbah o lizingu z obračunom kilometrov obstajala pravica do odstopa po analogiji s členom 506(1) in (2), prvi stavek, točka 3, in členom 495(1) BGB. Tožena stranka je v informaciji glede odstopa v kreditni pogodbi [...] (ni prevedeno) tožečo stranko tudi ustrezno poučila o pravici do odstopa.

Vendar je BGH (zvezno vrhovno sodišče) s sodbo z dne 24. februarja 2021, VIII ZR 36/20 ECLI:DE:BGH:2021:240221 UVIII ZR 36.20.0, točke od 43 do 66, medtem razsodilo, da se člena 506(2), prvi stavek, točka 3, BGB ne sme po analogiji uporabljati za pogodbe o lizingu z obračunom kilometrov, kar pomeni, da lizingojemalec na podlagi členov 495 in 355 BGB pri takih pogodbah o lizingu nima pravice do odstopa. BGH (zvezno vrhovno sodišče) zastopa stališče, da to, da se izbere določen tip pogodbe, ki na podlagi koncepta zakonodajne ureditve ravno ni zajet z določbami o varstvu potrošnikov iz členov 506 in 495 BGB, tudi ne pomeni obida določb člena 506 BGB, ki je na podlagi člena 512 BGB prepovedan. Po mnenju BGH (zvezno vrhovno sodišče) pri podanem, vnaprej pripravljenem pouku o odstopu z naslovom „informacija glede odstopa“ nazadnje tudi ne gre za ponudbo lizingodajalke za zagotovitev (brezpogojne) pravice do

odstopa od pogodbe, ki bi jo lahko lizingojemalec sprejel s sklenitvijo pogodbe (navedena sodba BGH (zvezno vrhovno sodišče), točka 68 in naslednje).

BGH (zvezno vrhovno sodišče) zastopa stališče, da je ta presoja ob upoštevanju prava Unije brez vsakega dvoma („acte clair“), saj Direktiva 2008/48/ES v skladu s členom 2(2)(d) ne zajema nakupa s pridržanim lastništvom ali najemnih pogodb, pri katerih obveznost nakupa predmeta pogodbe ni predvidena s pogodbo samo ali katero koli drugo ločeno pogodbo. Pri pogodbah o lizingu z obračunom kilometrov naj ne bi bilo take obveznosti, tako da naj se ta direktiva ne bi uporabljala (sodba BGH (zvezno vrhovno sodišče) z dne 24. februarja 2021, VIII ZR 36/20, ECLI:DE:BGH:2021:240221UVIIIZR36.20.0, točka 22).

Vendar senat meni, da ta presoja na podlagi prava Unije ni nedvomno pravilna (v zvezi s tem tudi spodaj pod poglavjem D. I. 1).

- Pravica do odstopa od pogodbe v skladu s členom 312g(1) BGB

Taka pravica do odstopa od pogodbe bi lahko obstajala, če bi se izkazalo, da je predmetna pogodba pogodba, sklenjena zunaj poslovnih prostorov, na podlagi člena 312b BGB ali pogodba, sklenjena na daljavo, na podlagi člena 312c BGB. To pa je spet odvisno od tega, kako je treba razlagati upoštevne določbe Direktive 2011/83/EU in Direktive 2002/65/ES.

Pri pogodbah, sklenjenih na daljavo, ali pogodbah o finančnih storitvah, sklenjenih zunaj poslovnih prostorov, dvotedenski rok za odstop od pogodbe (člen 355(2), prvi stavek, BGB) na podlagi člena 356(3), prvi stavek, BGB začne teči šele, ko je trgovec obvestil potrošnika na podlagi člena 246b(2)(1) LGBGB. Zakonodajalec je s temi določbami v nemško pravo prenesel člen 5(1) in (2) ter člen 6(1) Direktive 2002/65/ES.

Obvestilo na podlagi člena 246b(2)(1) LGBGB v obravnavanem primeru ni bilo pravilno, saj je tožena stranka tožečo stranko poučila zgolj o pravici do odstopa od potrošniških kreditnih pogodb. Sicer člen 356(3), drugi stavek, BGB v povezavi s členom 355(2), drugi stavek, BGB določa absoluten rok za odstop 12 mesecev in 14 dni od sklenitve pogodbe, ki se je v obravnavanem primeru iztekel. Vendar ta rok pri finančnih storitvah na podlagi člena 356(3), tretji stavek, BGB ne velja.

- II. Zato si je treba zaradi razjasnitve obstoja pravice do odstopa od pogodbe najprej postaviti vprašanje, ali pogodbe o lizingu z obračunom kilometrov spadajo na področje uporabe Direktive 2008/48/ES in/ali Direktive

2011/83/EU in/ali Direktive 2002/65/ES, zlasti, ali gre za kreditne pogodbe in/ali pogodbe o finančnih storitvah (vprašanje II. 5.).

Če gre na podlagi prava Unije za potrošniško kreditno pogodbo, ki spada na področje uporabe Direktive 2008/48/ES, so dosedanja vprašanja II. od 1. do 4. za predhodno odločanje še vedno upoštevana za rešitev spora. V nasprotnem primeru vprašanje II. 1., in vprašanje II. 2. za predhodno odločanje, nista več upoštevní za rešitev spora.

Če gre za finančno storitev (in pogodba zaradi tega spada na področje uporabe Direktive 2002/65/ES), so vprašanja za predhodno odločanje II. od 6. do 8., upoštevana za rešitev spora.

- III. Če je imela tožeča stranka pravico do odstopa od pogodbe na podlagi člena 312g(1) BGB, se postavlja vprašanje, ali odstopu morda nasprotuje ugovor izgube ali zlorabe pravice do odstopa. Zaradi tega sta vprašanji za predhodno odločanje II. 3. in II. 4., ki sta navedeni v predlogu za sprejetje predhodne odločbe z dne 30. decembra 2020, upoštevní za rešitev spora tudi, če ne gre za potrošniško kreditno pogodbo in je podana le pravica do odstopa od pogodbe na podlagi člena 312g(1) BGB.
- IV. Če je bilo obvestilo o odstopu veljavno in če ne bi bilo treba izhajati niti iz izgube niti iz zlorabe pravice do odstopa od pogodbe, pogodba o lizingu tožeče stranke na podlagi člena 355(1) BGB ne bi več zavezovala in bi bila njena tožba uspešna.

D.

Podrobnejša obravnava vprašanj za predhodno odločanje:

- I. Vprašanje za predhodno odločanje II. 5.
 - 1. Pred odgovorom na vsa druga vprašanja za predhodno odločanje je treba pojasniti, ali obravnavani tip pogodbe spada na področje uporabe Direktive 2011/83/EU in/ali Direktive 2008/48/ES in/ali Direktive 2002/65/ES.
 Za predmetno pogodbo o lizingu motornega vozila z obračunom kilometrov je značilno obdobje veljavnosti približno dve leti do tri leta, pri čemer je pravica do redne odpovedi izključena. Potrošnik nosi tveganje izgube, poškodb in drugih zmanjšanj vrednosti ter stroške polnega kasko zavarovanja vozila, ki ga mora za vozilo skleniti na podlagi pogodbe o lizingu. Poleg tega je izključno njegova naloga tudi uveljavljanje pravic iz naslova odgovornosti za stvarne in pravne napake izpolnitve v razmerju do tretjih oseb, zlasti trgovca in proizvajalca.
 - 2. Najprej se je treba vprašati, ali take pogodbe o lizingu motornih vozil z obračunom kilometrov spadajo na področje uporabe Direktive 2008/48/ES.

Direktiva 2008/48/ES velja za kreditne pogodbe v smislu člena 3(c), na podlagi člena 2(2)(d) pa ne za nakup s pridržanim lastništvom, pri katerem obveznost nakupa predmeta pogodbe ni predvidena s pogodbo samo ali katero koli drugo ločeno pogodbo, pri čemer se šteje, da obveznost nakupa obstaja, če se lizingodajalec o njej enostransko odloči.

Pri obravnavani pogodbi lizingojemalec nima take obveznosti nakupa. Zato je možna le smiselna uporaba člena 2(2)(d) Direktive 2008/48/ES. Argument za to bi bil lahko, da so pogodbe o lizingu z obračunom kilometrov praviloma oblikovane tako, da je njihov cilj pri izračunu in v praksi praviloma popolna amortizacija, ki je značilna za lizing. V nacionalni zakonodaji se zato zagovarja opredelitev kot pomoč pri financiranju po analogiji s členom 506(2), prvi stavek, točka 3, BGB (OLG Düsseldorf (višje deželno sodišče v Düsseldorfu, Nemčija), NJW-RR 2013, 1069; [...] (ni prevedeno)). Pri tem se kot bistvenega upošteva člen 512 BGB, ki potrošnika varuje pred tem, da bi se njegovo varstvo, ki je cilj členov od 491 do 511 ter členov 514 in 515, obšlo z drugačnimi dogovori in bi se ga s tem spodkopalo [...] (ni prevedeno).

Ta vidik bi bil lahko odločilen tudi za področje uporabe Direktive 2008/48/ES. Morda je treba zaradi cilja te direktive, to je harmonizacija varstva potrošnikov pri kreditnih pogodbah, na področje uporabe te direktive vključiti tudi predmetno pogodbo.

3. Za nadaljnjo opredelitev je bistveno vprašanje, ali gre pri pogodbah o lizingu motornih vozil z obračunom kilometrov za finančno storitev, ki spada na področje uporabe Direktive 2002/65/ES. Direktiva 2011/83/EU se, nasprotno, v skladu z njenim členom 3(2)(d) ne uporablja za finančne storitve.

V skladu z opredelitvijo iz člena 2, točka 12, Direktive 2011/83/EU in identično opredelitvijo iz člena 2(b) Direktive 2002/65/ES (in skoraj identično opredelitvijo iz člena 312(5), prvi stavek, BGB) finančna storitev pomeni *vsako storitev bančne, kreditne, zavarovalne, pokojninske, naložbene ali plačilne narave*.

Nekateri pravni teoretiki pogodbe o lizingu z obračunom kilometrov zaradi njihovega sorodstva z najemom opredeljujejo kot najemne pogodbe. Opozarjajo, da gre – kot pri najemnih pogodbah – za uporabo motornega vozila za dogovorjeno obdobje v dogovorjenem obsegu (dovoljeno število prevoženih kilometrov) po pogodbeno določenih stroških in brez vrednostnega tveganja po izteku veljavnosti pogodbe [...] (ni prevedeno). Vendar večina pravnih teoretikov pogodbe o lizingu z obračunom kilometrov opredeljuje kot finančne storitve [...] (ni prevedeno). Sklicujejo se na to, da ni stvarne bližine med lizingodajalcem in predmetom lizinga, ampak si lizingojemalec predmet lizinga izbere v skladu s svojimi potrebami. V nasprotju z najemnikom naj bi lizingojemalec med

veljavnostjo pogodbe o lizingu nosil vsa tveganja, naj bi moral zavarovati vozilo in celo uveljavljati napake vozila pri tretjih osebah, medtem ko naj bi lizingodajalec vozilo le financiral.

4. Če je upoštevana le Direktiva 2008/48/ES, je potreben zgolj odgovor na vprašanja II. od 1. do 4. Če gre pri pogodbah o lizingu motornih vozil z obračunom kilometrov za finančno storitev v smislu člena 2, točka 12, Direktive 2011/83/EU in člena 2(b) Direktive 2002/65/ES, potem je treba odgovoriti na vprašanja za predhodno odločanje II. od 6. do 8., poleg tega pa še na dosedanji vprašanji II. 3. in II. 4.

II. Vprašanje za predhodno odločanje II. 6., točki (a) in (b)

1. Če so pogodbe o lizingu z obračunom kilometrov finančne storitve, je treba v obravnavanem okviru poleg tega pojasniti, ali gre za pogodbo, sklenjeno zunaj poslovnih prostorov. V tem primeru bi imel lizingojemalec na podlagi člena 312g(1) BGB pravico do odstopa od pogodbe.
2. Pri tem se postavlja vprašanje, ali so poslovni prostori osebe, ki za trgovca zgolj posreduje pri sklepanju poslov s potrošniki, ne da bi bila tudi pooblaščen za zastopanje, nepremični poslovni prostori v smislu člena 312b(1) in (2) BGB.

Člen 312b(1), drugi stavek, določa, da se za trgovcu enakovredne štejejo osebe, ki nastopajo v njegovem imenu ali po njegovem naročilu. Poleg tega člen 312b(2), drugi stavek, BGB izrecno določa, da se poslovni prostori osebe, ki nastopa v imenu ali po naročilu trgovca, štejejo za poslovne prostore trgovca. Vendar zakon ne določa, natančno katere osebe so mišljene z besedno zvezo *nastopanje v imenu ali po naročilu trgovca*.

Tretja oseba bi morala biti v primeru ozkega razumevanja *nastopanja v imenu ali po naročilu trgovca* od trgovca pooblaščen za sklepanje pravnih poslov ali bi morala delovati po njegovem naročilu. To bi pomenilo, da dejavnosti osebe, ki zgolj posreduje pri sklenitvi pogodbe, niso zajete, s tem pa tudi ne njeni poslovni prostori.

V primeru široke razlage, ki tudi ne zajema sklepanja pravnih poslov pomočnika, pa bi lahko pod pojem *nastopanja v imenu ali po naročilu trgovca* spadalo tudi posredovanje pri predložitvi ponudbe za pogodbo potrošnika in njeno pošiljanje trgovcu [...] (ni prevedeno), s čimer bi se poslovni prostori te osebe šteli za poslovne prostore trgovca.

3. Zato se postavlja vprašanje, katere določbe iz upoštevne člena 2, točke 2, 8 in 9, Direktive 2011/83/EU je treba upoštevati pri razlagi člena 312b(1), drugi stavek, BGB.
- (a) Na podlagi Direktive 2011/83/EU potrošniki sicer sploh nimajo pravice do odstopa od pogodb o finančnih storitvah, saj se ta direktiva v skladu s

- členom 3(2)(d) za finančne storitve ne uporablja. Kljub temu je za razlago člena 312b(1), drugi stavek, BGB bistveno, kako se ta direktiva razlaga na podlagi prava Unije. Tudi pri pretiranem prenosu direktive namreč obstaja nedvomen interes Unije za to, da se določbe razlagajo enotno (sodbi Sodišča z dne 19. oktobra 2017, C-303/16, Solar Electric Martinique, in z dne 26. marca 2020, C-66/19, JC/Kreissparkasse Saarlouis).
- (b) Na vprašanje, ali je določba člena 312b(2), drugi stavek, BGB skladna s pravom Unije, ki se je delno prav tako obravnavalo, ni treba odgovoriti, ker je treba že na podlagi člena 312b(1), drugi stavek, BGB sklepati, da se prostori oseb, ki se štejejo za trgovcu enakovredne, štejejo za poslovne prostore [...] (ni prevedeno).
- (c) Argumenti proti vključitvi oseb, ki zgolj pomagajo s posredovanjem pri sklenitvi pogodbe, pod pojem *nastopanja v imenu ali po naročilu trgovca* v skladu s členom 2, točka 2, Direktive 2011/83/EU (in identičnim členom 312(1), drugi stavek, BGB) so:
- (aa) V uvodni izjavi 22 Direktive 2011/83/EU je navedeno, da bi bilo treba poslovne prostore osebe, ki deluje v imenu ali za račun trgovca, kakor je opredeljen v tej direktivi, obravnavati kot poslovne prostore v smislu te direktive. Iz tega je verjetno obratno treba sklepati, da poslovnih prostorov oseb, ki ne delujejo v imenu ali za račun trgovca, ni treba obravnavati kot poslovnih prostorov v smislu te direktive.
- Oseba, ki posreduje pri sklepanju poslov, pa ne deluje niti v imenu trgovca niti za njegov račun. Če se zgolj posreduje pri predložitvi ponudbe za pogodbo potrošnika trgovcu, ni podana izjava o pravnem poslu v imenu trgovca. Prav tako ta oseba ne deluje za račun trgovca, saj delovanje za tuj račun pomeni sklenitev posla, katerega prednosti in slabosti se v skladu z dogovorom ne pripišejo posredniku kot pogodbeni stranki, ampak njegovemu naročniku. Gre za podkategorijo posrednega zastopanja [...] (ni prevedeno). Argument za tako razumevanje formulacije delovanja za račun trgovca je tudi uvodna izjava 16 Direktive 2011/83/EU, v kateri je za to primeroma naveden skrbnik.
- (bb) Argument za ozko razumevanje kroga ljudi, katerega prostori se štejejo za poslovne prostore trgovca, pa je tudi namen zadevne direktive. Njen namen je zaščititi potrošnike v položajih zunaj poslovnih prostorov, ker so tam potencialno lahko pod psihološkim pritiskom ali se lahko znajdejo v nepričakovani situaciji (glej uvodno izjavo 21 Direktive 2011/83/EU).
- Pri tem je merilo za obstoj nepričakovane situacije, ali je lahko potrošnik, ki je normalno obveščen ter razumno pozoren in preudaren, razumno domneval, da ta trgovec tam opravlja svojo dejavnost in bo z

njim vzpostavil stik z namenom sklenitve pogodbe (sodba Sodišča z dne 7. avgusta 2017, C-485/17, Verbraucherzentrale Berlin e.V./Unimatic Vertriebs GmbH, točki 34 in 46). Očitno je, da lahko pride do nepričakovane situacije, kadar osebe, katerih naloga je posredovanje pri sklepanju pogodb, v svojih poslovnih prostorih za trgovca posredujejo pri sklepanju poslov. To toliko bolj velja pri osebah, ki sicer v svojem imenu opravljajo povsem druge posle. Kdor je na primer uporabnik storitev zobozdravniške ordinacije, sicer pričakuje pogajanja o zobozdravniških storitvah, ne pa nujno tudi prodaje električnih sistemov za nego ustne votline [...] (ni prevedeno).

Do podobno nepričakovanih situacij lahko pride, če se pri prodajalcu vozil ponujajo drugačne storitve, na primer finančne. Čeprav se vozila v praksi v vedno večjem številu kupujejo na lizing ali s pomočjo posojilnih pogodb, pa se najpogosteje še vedno kupujejo tako, da se sklene prodajna pogodba in vozila takoj preidejo v kupčevo last. Potrošnik, ki gre v avtohišo s tem namenom, morda ne pričakuje, da mu bo med pogovorom o prodaji ponujeno, naj vozilo kupi na lizing, in zato na to ni dovolj pripravljen.

Poleg tega je lahko potrošnik v prostorih tretje osebe prej pod psihološkim pritiskom. Če se kupcu, ko izbira vozilo, na primer ponudi, da lahko neko vozilo zdaj takoj posebno ugodno kupi na lizing, ker se bo ponudba za lizing kaj kmalu iztekla, lahko potrošnika zamika, da bi kupil vozilo na lizing, čeprav tega prvotno ni nameraval.

Kupca bi lahko zaradi te nepričakovane situacije in/ali psihološkega pritiska zamikalo, da bi oddal zavezujočo ponudbo, ne da bi lahko dovolj dolgo razmišljal in tudi ne da bi lahko ponudbo trgovca primerjal z drugimi ponudbami na trgu. V tem primeru se potrošniku ne bi zagotovilo dovolj časa za premislek o ponudbi trgovca, kot to določa uvodna izjava 2 Direktive 2011/83/EU. Večina kupcev namreč dogovori financiranje pri prodajalcu vozil in ne neposredno pri banki. Vendar prodajalci vozil pogosto sodelujejo le z enim partnerjem, ki ponuja financiranje (na primer z banko proizvajalca vozil). Pri tem je zelo verjetno, da kupec ne dobi najugodnejšega financiranja [...] (ni prevedeno).

- (cc) Argument proti temu, da se poslovni prostori tretjih oseb na podlagi prava Unije štejejo za poslovne prostore trgovca, je tudi, da so pogodbe o finančnem lizingu finančne storitve v smislu člena 1(1a), točka 10, KWG in se lahko zato opravljajo le s pisnim dovoljenjem nacionalnega nadzornega organa. Takega dovoljenja nadzornega organa prodajalec vozil praviloma in tudi v obravnavanem primeru nima. S to ureditvijo, ki določa dovoljenje nadzornega organa, naj bi se preprečile napake v delovanju in huda škoda pri kupcih zadevnih podjetij zaradi nesolidnega poslovanja [...] (ni prevedeno).

Če je solidno poslovođenje glede na navedeno zagotovljeno le, kadar podjetja, ki ponujajo finančne storitve, sama sklepajo pogodbe, se zaradi varstva pred nepričakovanimi situacijami in psihološkim pritiskom tretjim osebam tudi ne bi smelo prepustiti, da posredujejo pri sklepanju pogodb.

4. Odgovor na vprašanje za predhodno odločanje II. 6. je upošteven za rešitev spora. Če namreč poslovni prostori oseb, ki le posredujejo pri sklenitvi pogodbe, ne spadajo na področje uporabe člena 2, točka 9, Direktive 2011/83/EU, bi bilo treba po analogiji razlagati tudi člen 312b(1) BGB. Avtohiša je v obravnavanem primeru kot posrednik zgolj posredovala pri sklenitvi pogodbe, ni pa bila za to pooblaščen. V tem primeru bi imela tožeča stranka pravico do odstopa od pogodbe.

III. Vprašanje za predhodno odločanje II. 7.

1. V skladu s členom 312g(2), točka 9, BGB pri „pogodbah o opravljanju storitev zagotavljanja nastanitve, ki ni za bivalne namene, prevoza blaga, najema motornih vozil, priprave in dostave hrane ali o opravljanju drugih storitev v povezavi z dejavnostmi za prosti čas, če je v pogodbi predviden določen datum ali obdobje izvedbe, ni pravice do odstopa.

V obrazložitvi zakona je ta izjema upravičena s tem, da ima trgovec pri teh pogodbah o opravljanju storitev pripravljene zmogljivosti za določeno pogodbeno dogovorjeno obdobje, ki jih v primeru odstopa potrošnika običajno ne more več drugače uporabiti [...] (ni prevedeno).

V skladu s pravnomočno sodbo OLG München (višje deželno sodišče v Münchnu, Nemčija) z dne 18. junija 2020 (št. zadeve 32 U 7119/19, ECLI:DE:OLGMUEN:2020:0618.32U7119.19.0A, BeckRS2020,13248, točka 39) najem motornih vozil zajema le kratkoročni najem vozil, ne pa pogodb o lizingu z obračunom kilometrov.

V nacionalni pravni literaturi se zastopajo različna mnenja o upoštevnosti člena 312g(2), točka 9, BGB [...] (ni prevedeno).

2. Postavlja se vprašanje, kako je treba na ravni prava Unije razlagati določbo v členu 16, točka 1, Direktive 2011/83/EU.

Iz besedila člena 16, točka 1, Direktive 2011/83/EU, v katerem je omenjen le najem, ne pa lizing avtomobilov, verjetno izhaja, da so s tem mišljene le praviloma kratkoročne pogodbe o najemu avtomobilov, tudi pogodbe o souporabi avtomobilov, ne pa praviloma dolgoročnejše pogodbe o lizingu avtomobilov [...] (ni prevedeno).

Sicer bi bila lahko smisel in namen izjeme vsekakor tudi argument za vključitev dolgoročnejših pogodb o lizingu, saj se tudi pri teh pogodbah vozilo da na razpolago za določen čas, lizingodajalec pa po odstopu

pripravljenih zmogljivosti vsaj začasno ne more več uporabiti (dokler ne najde novega lizingojemalca ali kupca). Vendar je člen 16, točka l, Direktive 2011/83/EU določba o izjemi, ki jo je verjetno treba razlagati ozko.

Poleg tega je argument za restriktivno razlago tudi zgodovina nastanka Direktive 2011/83/EU. Predlog Komisije, da naj se pogodbe o lizingu motornih vozil, pri katerih se motorno vozilo ob izteku veljavnosti pogodbe vrne, štejejo za najem motornih vozil, ni bil sprejet (Poročilo o predlogu direktive Evropskega parlamenta in Sveta o pravicah potrošnikov, dok. A7 0038/2011, stran 12, točka 11(c)).

Zaradi tega tudi stališče, ki temelji na členu 3(2) predhodne Direktive 97/7/ES (direktiva o prodaji na daljavo) in sodbi Sodišča z dne 10. marca 2005 (C-336/03, *easyCar (UK) Ltd/Office of Fair Trading*) [...] (ni prevedeno), da je vsako dajanje na razpolago prevoznega sredstva zajeto tudi z naslednjo Direktivo 2011/83/EU, ni prepričljivo.

3. Odgovor na vprašanje za predhodno odločanje II. 7. je upošteven za rešitev spora, ker bi bilo treba, če bi se izkazalo, da izjema iz člena 16, točka (l), Direktive 2011/83/EU velja tudi za pogodbe o lizingu z obračunom kilometrov, člen 312g(2), točka 9, BGB razlagati v skladu z direktivo v tem smislu in tožeča stranka ne bi imela pravice do odstopa.

III. Vprašanje za predhodno odločanje II. 8.

1. Če gre pri pogodbah o lizingu motornih vozil z obračunom kilometrov, kot so opisane v vprašanju za predhodno odločanje II. 5., za finančne storitve, se postavlja vprašanje, ali je treba tako pogodbo o lizingu šteti za posel, sklenjen na daljavo, tudi, če potrošnik naveže osebni stik le s tretjo osebo, ki zgolj posreduje pri sklenitvi posla, vendar ni pooblaščen za zastopanje. Če bi bilo treba zavzeti stališče, da gre za posel, sklenjen na daljavo, bi imel lizingojemalec na podlagi člena 312g(1) BGB pravico do odstopa od pogodbe.
2. Nacionalna zakonodaja v členu 312c(1) BGB določa, da gre za posel, sklenjen na daljavo, kadar trgovec ali oseba, ki nastopa v njegovem imenu ali po njegovem naročilu, in potrošnik za pogajanja o pogodbi in sklenitev pogodbe uporabljata izključno sredstva komuniciranja na daljavo.

BGH (zvezno vrhovno sodišče) je v sodbi z dne 27. februarja 2018 (XI ZR 160/17, ECLI:DE:BGH:2018:270218U- XIZR160.17.0, točka 20) razsodilo, da ne gre za izključno uporabo sredstev komuniciranja na daljavo, kadar ima potrošnik v okviru posredovanja pri sklenitvi pogodbe osebni stik s tretjo osebo, ki mu po naročilu trgovca poda informacije o pogodbi.

V skladu s pravno literaturo naj se člen 312c BGB vsekakor ne bi uporabljal v primeru osebnega stika z namestnikom. Če pa si potrošnik stoji nasproti s kurirjem, ki ne more podati podrobnejših informacij o vsebini pogodbe in

lastnostih predmeta pogodbe, naj bi šlo za uporabo sredstev komuniciranja na daljavo [...] (ni prevedeno).

3. Zato je treba pojasniti, katere zahteve izhajajo iz prava Unije.

V skladu s členom 2, točka (a), Direktive 2002/65/ES in členom 2, točka 7, Direktive 2011/83/EU je za opredelitev kot posel, sklenjen na daljavo, potrebno, da trgovec do sklenitve pogodbe uporablja izključno enega ali več sredstev za komuniciranje na daljavo, v skladu s členom 2, točka 2, Direktive 2011/83/EU pa se za trgovcu enakovredne štejejo osebe, ki nastopajo v njegovem imenu ali po njegovem naročilu. Argumenti, navedeni pod poglavjem D II. 3(c) v zvezi s pogodbami, sklenjenimi zunaj poslovnih prostorov, verjetno tudi pri pogodbah, sklenjenih na daljavo, govorijo v prid temu, da oseb, ki zgolj posredujejo pri sklenitvi pogodbe, ni mogoče šteti za zastopnike trgovca. Predložitveno sodišče se sklicuje na navedbe v tem poglavju.

Argument za to razlago je tudi varstveni namen Direktive 2002/65/ES in Direktive 2011/83/EU. Potrošnika bi bilo treba zaščititi pred tem, da ne bi dobil zadostnih potrebnih informacij o blagu ali storitvah in njegovi pogodbeni stranki, ker so možnosti postavljanja dodatnih vprašanj pri izključni uporabi sredstev za komuniciranje na daljavo zmanjšane (uvodna izjava 11 Direktive 1997/7/ES in uvodna izjava 21 Direktive 2002/65/ES). Z zakonodajo o poslih, sklenjenih na daljavo, se želi potrošnika zaščititi zlasti pred posebnimi nevarnostmi pogodb, pri katerih potrošnik pred sklenitvijo pogodbe praviloma ne vidi v naravi storitve in svoje pogodbene stranke (sodba BGH (zvezno vrhovno sodišče) z dne 23. novembra 2017, IX ZR 204/16, ECLI:DE:BGH:017:231117UIXZR204.16.0, točka 13).

Ni mogoče pričakovati, da bodo informacije, ki jih je zavezan podati trgovec, podane tako natančno, kot je to potrebno, če se to nalogo zaupa zgolj pomočniku (kot je v tem primeru prodajalec vozil iz povsem druge panoge). Le če te informacije poda oseba, ki je pooblaščen za sklenitev, bo stranka zagotovo tudi pravilno in odgovorno obveščena. Sodišče na podlagi svoje prakse ve, da prodajalci vozil pogosto nezadostno izpolnijo obrazce vloge za kredit. Primer za to so informacije glede odstopa od potrošniških kreditnih pogodb, ki so jih v številnih primerih podale avtohiše po vsej državi, v katerih je bil dnevni znesek obresti, ki ga dolguje potrošnik v primeru odstopa, nepravilno naveden v višini 0,00 EUR (tako imenovani pouk glede 0,00 EUR, glej sodbo BGH (zvezno vrhovno sodišče) z dne 31. marca 2020, XI ZR 198/19, ECLI:DE:BGH:2020:310320BXIZR198.19.0, točka 9). Prav tako so v informacijah glede odstopa pogosto navedene povezane pogodbe, zlasti pogodbe o zavarovanju preostalega dolga, ki dejansko niso bile sklenjene (glej sodbo BGH (zvezno vrhovno sodišče) z dne 27. oktobra 2021, 2 0 498/19, ECLI:DE:BGH:2020:271020UXIZR498.19.0, točke od 17 do 19). Že samo na podlagi teh dveh serijskih napak avtohiš pri pripravi informacij

glede odstopa je mogoče sklepati, da tudi drugo posredovanje informacij strankam, ki ga v zvezi z izpolnjevanjem pogodbenih obrazcev opravljajo njihovi zaposleni, ni tako kakovostno, kot je to sicer običajno pri bančnih in finančnih storitvah.

Zgoraj navedenemu klasičnemu varstvenemu namenu zakonodaje o poslih, sklenjenih na daljavo, je treba poleg tega zaradi sodobnih načinov prodaje s situacijskimi in personaliziranimi elektronskimi ponudbami dodati še en varstveni namen nevarnosti presenečenja [...] (ni prevedeno). Potrošnik namreč pri klasični pogodbi, sklenjeni na daljavo, poda ponudbo v svojih zasebnih prostorih. Če pa ponudbo poda zunaj zasebnih prostorov, lahko potrošnik tudi v primeru pogodbe, sklenjene na daljavo, pride v položaj, v katerem je izpostavljen presenečenju ali psihološkemu pritisku. V takem primeru je upravičen do varstva v enaki meri kot pri pogodbi, sklenjeni zunaj poslovnih prostorov, v smislu člena 2, točka 8, Direktive 2011/83/EU. Stranka avtohiše, ki morda ne pričakuje, da se ji bo ponudilo lizing, je upravičena do varstva tudi s tega vidika (glej poglavje D. II. 3(C)(bb) zgoraj). Verjetno je treba krog oseb, ki nastopajo v imenu in po naročilu trgovca, zaradi varstva potrošnikov pred nepremišljenimi sklepanji poslov v položaju nepripravljenosti omejiti na osebe, ki so pooblašcene za sklenitev pogodbe (namestniki ali posredni zastopniki).

4. Odgovor na vprašanje za predhodno odločanje II. 8. je upošteven za rešitev spora. Če je namreč treba zavzeti stališče, da gre za posel, sklenjen na daljavo, v smislu člena 2, točka (a), Direktive 2002/65/ES in člena 2, točka 7, Direktive 2011/83/EU tudi, če je bila stranka v osebem stiku le z osebami, ki posredujejo pri sklenitvi pogodbe, bi bilo treba v skladu z direktivama po analogiji razlagati tudi člen 312t(1) BGB. V tem primeru bi imela tožeča stranka pravico do odstopa od pogodbe.

E.

Vprašanja za predhodno odločanje II. od 5. do 8., katerih predmet je razlaga določb Direktive 2002/65/ES, Direktive 2008/48/ES in Direktive 2011/83/EU v okviru, ki je predstavljen zgoraj pod poglavjem D, točke od I do IV, v nacionalnem pravu in pravu Unije niso pojasnjena, Sodišče pa v sodni praksi nanje še ni odgovorilo.

Zato je treba zaradi enotne razlage prava Unije Sodišču na podlagi člena 267, prvi odstavek, točka (a), in drugi odstavek, PDEU v predhodno odločanje po uradni dolžnosti predložiti vprašanja, navedena v izreku sklepa, obravnavani postopek pa pustiti prekinjen.

[...] (ni prevedeno)