Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
MICHALA BOBEKA
od 15. studenoga 2018.[1]

Predmet C-590/17

Henri Pouvin
Marie Dijoux
protiv
Electricité de France (EDF)

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Cour de cassation (Kasacijski sud, Francuska))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Direktiva 93/13/EEZ – Nepoštene odredbe u potrošačkim ugovorima sklopljenima između prodavatelja robe ili pružatelja usluge i potrošača – Pojam ‚prodavatelj robe ili pružatelj usluge' – Pojam ‚potrošač' – Ugovor o zajmu sklopljen između poslodavca te zaposlenika i njegove supružnice s ciljem kupnje nekretnine"

I. Uvod

1. H. Pouvin i M. Dijoux sklopili su ugovor o hipotekarnom zajmu s društvom Electricité de France (EDF), poslodavcem H. Pouvina. Taj je ugovor sadržavao klauzulu o automatskom raskidu: zajmoprimac bi morao zajam odmah otplatiti ako bi prestao biti zaposlenik tog društva.

2. Nakon što je H. Pouvin napustio društvo EDF, potonje je podnijelo tužbu za otplatu zajma. H. Pouvin i M. Dijoux tom su se zahtjevu usprotivili tvrdeći da je klauzula o automatskom raskidu bila nepoštena na temelju nacionalnih pravila kojima je prenesena Direktiva Vijeća 93/13/EEZ od 5. travnja 1993. o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima[2]. Međutim, društvo EDF smatra da Direktiva 93/13 nije primjenjiva jer se to društvo ne može smatrati „prodavateljem robe ili pružateljem usluge" u smislu te direktive.

3. Tko je „prodavatelj robe ili pružatelj usluge"? Iako je Sud više puta tumačio pojmove „prodavatelj robe ili pružatelj usluge" i „potrošač", ovaj predmet otvara još jednu neistraženu dimenziju povezanu s tim pojmovima: nastupa li društvo kao „prodavatelj robe ili pružatelj usluge" kada svojim zaposlenicima pruža zajmove (ili druge usluge) koji nisu povezani s njegovom glavnom profesionalnom djelatnošću te može li se njegove zaposlenike smatrati „potrošačima" u takvoj situaciji.

1 Izvorni jezik: engleski

2 SL 1993., L 95, str. 29. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 15., svezak 12., str. 24.)

II. Pravni okvir

4. Deseta uvodna izjava 93/13 glasi: „budući da je djelotvorniju zaštitu potrošača moguće postići usvajanjem ujednačenih zakonskih propisa u području nepoštenih ugovornih odredaba; budući da bi se ti propisi trebali primjenjivati na sve ugovore koji se zaključuju između prodavača ili pružatelja i potrošača; budući da zbog toga iz područja primjene ove Direktive treba, između ostalog, isključiti ugovore koji se odnose na zapošljavanje, ugovore koji se odnose na nasljedna prava, ugovore koji se odnose na prava iz obiteljskog zakona i ugovore koji se odnose na osnivanje i ustrojavanje trgovačkih društava ili na ugovore o partnerstvu”.

5. Članak 1. stavak 1. Direktive 93/13 predviđa: „Svrha ove Direktive je uskladiti zakone i druge propise država članica koji se odnose na nepoštene odredbe u ugovorima koji se sklapaju između prodavatelja robe ili pružatelja usluga i potrošača.”

6. Članak 2. Direktive 93/13 sadržava sljedeće definicije:

„[…]

(b) ‚potrošač’ znači svaka fizička osoba koja u ugovorima obuhvaćenima ovom Direktivom nastupa za potrebe izvan okvira svojeg obrta, poduzeća i[li] profesije;

(c) ‚prodavatelj (robe) ili pružatelj (usluge)’ znači svaka fizička ili pravna osoba koja u ugovorima obuhvaćenima ovom Direktivom nastupa u okviru svojeg obrta, poduzeća i[li] profesije, bez obzira na to je li u javnom ili privatnom vlasništvu.”

7. U skladu s člankom 3. stavkom 1. Direktive 93/13, „[u]govorna odredba o kojoj se nisu vodili pojedinačni pregovori smatra se nepoštenom ako[,] u suprotnosti s uvjetom o dobroj vjeri, na štetu potrošača prouzroči znatniju neravnotežu u pravima i obvezama stranaka proizašli[ma] iz ugovora”.

III. Činjenično stanje, postupak i prethodna pitanja

8. Društvo EDF je u travnju 1995. odobrilo zajam H. Pouvinu i njegovoj supruzi, M. Dijoux (u daljnjem tekstu: žalitelji). H. Pouvin je tada bio zaposlenik tog društva. Zajam, koji je odobren za financiranje kupnje njihove stambene nekretnine, iznosio je 57 625,73 eura, a trebao se otplatiti kroz 240 mjesečnih obroka tijekom dva otplatna razdoblja od deset godina s kamatom od 4,75 % za prvo i 8,75 % za drugo razdoblje. Zajam je odobren u okviru programa potpore za stjecanje stambene nekretnine koji je na nacionalnoj razini bio uređen Loi n° 79-596 du 13 juillet 1979 relative à l’information et à la protection des emprunteurs dans le domaine immobilier (Zakon br. 79-596 od 13. srpnja 1979. o informiranju i zaštiti zajmoprimaca u stambenom sektoru).

9. Članak 7. ugovora o zajmu predviđao je automatski raskid ugovora na datum kada zajmoprimac, zbog bilo kojeg razloga, prestane biti zaposlenik društva EDF (klauzula o automatskom raskidu). Stoga se u slučaju raskida ugovora o radu iznos glavnice morao odmah otplatiti, čak i ako je zajmoprimac poštovao sve svoje obveze.

10. H. Pouvin 1. siječnja 2002. dao je otkaz u društvu EDF. Žalitelji su nakon toga prestali otplaćivati obroke zajma.

11. Društvo EDF 5. travnja 2012. podnijelo je protiv žalitelja tužbu pred tribunal de grande instance de Saint-Pierre de la Réunion (Okružni sud u Saint-Pierreu, Réunion, Francuska) za otplatu iznosa od 50 238,37 eura, koji je uključivao preostalu glavnicu, kamate nakupljene od 1. siječnja 2002. i iznos od 3517 eura na temelju klauzule o ugovornoj kazni.

12. Taj je sud presudom od 29. ožujka 2013. utvrdio da je klauzula o automatskom raskidu bila nepoštena. Odbio je zahtjev društva EDF za utvrđenje da je ugovor automatski raskinut. Međutim, ipak je odredio da se ugovor o zajmu raskine jer žalitelji nisu platili otplatne obroke.

13. Cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion (Žalbeni sud u Saint-Denisu, Réunion, Francuska) presudom od 12. rujna 2014. ukinuo je presudu od 29. ožujka 2013. Taj je sud utvrdio da je društvo EDF zajam odobrilo isključivo u svojstvu poslodavca, a ne kao „prodavatelj robe ili pružatelj usluge". U skladu s njegovom presudom, činjenica da društvo EDF ima odjel zadužen za zajmove zaposlenicima nije relevantna. Taj je sud, unatoč tom utvrđenju, ujedno zaključio da klauzula o automatskom raskidu nije bila ni nevaljana ni nepoštena jer je bila dio ugovora koji je kao cjelina predviđao pogodnosti za zaposlenika koje su kompenzirale postojanje takve klauzule. Taj je sud stoga utvrdio da je raskid ugovora stupio na snagu 1. siječnja 2002. Naložio je žaliteljima da društvu EDF plate iznos od 50 238,37 eura, kamate od 6 % godišnje nakupljene od 1. siječnja 2002., nakon odbitka ranije plaćenih iznosa, plus iznos od 3517 eura na temelju klauzule o ugovornoj kazni, zajedno sa zateznim kamatama od tog istog datuma.

14. Žalitelji su protiv te presude podnijeli [kasacijsku] žalbu Couru de cassation (Kasacijski sud, Francuska), sudu koji je uputio zahtjev. S obzirom na to da rješenje spora ovisi o tumačenju Direktive 93/13, taj je sud prekinuo postupak te je Sudu uputio sljedeća pitanja:

„1. Treba li članak 2. [Direktive 93/13] tumačiti na način da društvo, poput društva EDF, kada odobrava zaposleniku hipotekarni zajam koji je obuhvaćen programom potpore za stjecanje stambene nekretnine, za koji uvjete ispunjavaju samo članovi osoblja društva, nastupa kao prodavatelj robe ili pružatelj usluge?

2. Treba li članak 2. [Direktive 93/13] tumačiti na način da društvo, poput društva EDF, kada odobrava takav hipotekarni zajam supružnici zaposlenika, koja nije član osoblja navedenog društva, već solidarni sudužnik, nastupa kao prodavatelj robe ili pružatelj usluge?

3. Treba li članak 2. [Direktive 93/13] tumačiti na način da zaposlenik društva, poput društva EDF, koji s tim društvom sklapa ugovor o hipotekarnom zajmu, nastupa kao potrošač?

4. Treba li članak 2. [Direktive 93/13] tumačiti na način da supružnica tog zaposlenika, koja supotpisuje isti ugovor o zajmu, ne u svojstvu zaposlenika društva, već u svojstvu solidarnog sudužnika, nastupa kao potrošač?"

15. Pisana očitovanja podnijeli su žalitelji, društvo EDF, grčka i francuska vlada te Europska komisija. Te su stranke, osim žalitelja, iznijele i usmena očitovanja na raspravi održanoj 12. rujna 2018.

IV. Ocjena

16. Cour de Cassation (Kasacijski sud) svojim četirima pitanjima želi doznati može li se društvo poput EDF-a, kada svojem zaposleniku i njegovoj supružnici (koja nije zaposlenik) odobrava hipotekarni zajam za kupnju nekretnine koja je njihov glavni stambeni prostor smatrati „prodavateljem robe ili pružateljem usluge", a odnosne zajmoprimce „potrošačima" u smislu članka 2. točaka (b) i (c) Direktive 93/13.

17. Odgovarajući na to pitanje prvo ću načelno analizirati pojmove „prodavatelj robe ili pružatelj usluge" i „potrošač" te stoga i područje primjene Direktive 93/13 (A). Potom ću zajedno razmotriti prvo i drugo pitanje: je li društvo EDF moguće smatrati „prodavateljem robe ili pružateljem usluge" u okolnostima ovog predmeta (B)? Na kraju ću se okrenuti trećem i četvrtom pitanju: može li se žalitelje smatrati „potrošačima" u smislu Direktive 93/13 (C)?

A. Pojmovi „potrošač” i „prodavatelj robe ili pružatelj usluge”

18. Odmah treba istaknuti da Direktiva 93/13 svoje područje primjene ne definira navođenjem popisa *vrsta ugovora ili predmeta* takvih ugovora. Umjesto toga, područje primjene te direktive proizlazi iz njezina članka 1. stavka 1.: ona se primjenjuje na „ugovore koji se sklapaju između prodavatelja robe ili pružatelja usluga i potrošača”. Pojmovi „prodavatelj robe ili pružatelj usluge” i „potrošač” su pak definirani u članku 2. točkama (b) i (c), s obzirom na to nastupa ili osoba za potrebe u okviru ili izvan okvira svojeg obrta, poduzeća ili profesije[3]. Dakle, Direktiva 93/13 ugovore na koje se primjenjuje definira s obzirom na *svojstvo u kojem ugovorne stranke nastupaju*.

19. Jednako treba naglasiti i to da se ovaj predmet odnosi na tu prvu fazu: sud koji je uputio zahtjev pita može li se stranke predmetnog ugovora o zajmu smatrati „potrošačima” odnosno „prodavateljem robe ili pružateljem usluge” u smislu Direktive 93/13, u kojem slučaju bi ona bila primjenjiva. Dakle, prethodna pitanja odnose se isključivo na ocjenu svojstava u kojima su žalitelji i društvo EDF nastupali, u skladu s kriterijima definicija iz članka 2. točaka (b) i (c) Direktive 93/13. Nasuprot tomu, ovaj se predmet ne odnosi na ocjenu (ne)poštenosti pojedinačne odredbe ugovora o zajmu. To je meritorna ocjena u skladu s člankom 3. Direktive 93/13.

20. S tim uvodnim pojašnjenjem na umu, iz postojeće sudske prakse Suda moguće je utvrditi nekoliko smjernica kojima se treba voditi u toj ocjeni.

21. Kao prvo, ocjena područja primjene Direktive 93/13 s obzirom na pojmove „prodavatelj robe ili pružatelj usluge” i „potrošač” oslanja se na *funkcionalni* kriterij. To znači da pojmove „prodavatelj robe ili pružatelj usluge” i „potrošač” treba ocijeniti na temelju toga je li tijekom djelatnosti „u okviru” ili „izvan okvira” obrta, poduzeća ili profesije nastao ugovorni odnos[4].

22. Kao drugo, ocjena se mora provesti s obzirom na konkretne okolnosti, imajući na umu svojstvo u kojem su stranke nastupale prilikom sklapanja danog ugovora. Drugim riječima, svojstvo „potrošača” ili „prodavatelja robe ili pružatelja usluge” nije fiksno: istu je osobu moguće smatrati jednim ili drugim odnosno nijednim od toga, ovisno o konkretnom činjeničnom kontekstu[5]. Kako je Sud već potvrdio, to znači da se analiza mora provesti s obzirom na konkretne okolnosti pojedinih slučajeva[6].

23. Kao treće, pojmove „potrošač” i „prodavatelj robe ili pružatelj usluge” mora se *objektivno* ocijeniti. Pitanje može li se osobu smatrati „potrošačem” ili „prodavateljem robe ili pružateljem usluge” u određenom ugovornom odnosu mora se razmotriti na temelju objektivne, općenite ocjene prethodno navedenog funkcionalnog kriterija[7]. Drugim riječima, okolnost je li osoba doista neinformirana ili ima veću razinu informiranosti, gospodarske moći, specijalizacije ili pripreme ne treba utjecati na odgovor na pitanje nastupa li ugovorna stranka za potrebe u okviru ili izvan okvira svojeg obrta, poduzeća ili profesije u smislu članka 2. točaka (b) i (c) Direktive 93/13[8].

3 Presude od 30. svibnja 2013., Asbeek Brusse i de Man Garabito (C-488/11, EU:C:2013:341, t. 30.) i od 15. siječnja 2015., Šiba (C-537/13, EU:C:2015:14, t. 21.)

4 U tom pogledu vidjeti presudu od 17. svibnja 2018., Karel de Grote – Hogeschool Katholieke Hogeschool Antwerpen (C-147/16, EU:C:2018:320, t. 55.). Također vidjeti rješenja od 19. studenoga 2015., Tarcău, (C-74/15, EU:C:2015:772, t. 27.); od 14. rujna 2016., Dumitraș (C-534/15, EU:C:2016:700, t. 32.) i od 27. travnja 2017., Bachman (C-535/16, neobjavljena, EU:C:2017:321, t. 36.).

5 Presuda od 3. rujna 2015., Costea (C-110/14, EU:C:2015:538, t. 20.)

6 Vidjeti, po analogiji, presudu od 4. listopada 2018., Kamenova (C-105/17, EU:C:2018:808, t. 37.). Također vidjeti presudu od 3. rujna 2015., Costea (C-110/14, EU:C:2015:538, t. 22. i 23.).

7 U pogledu pojma „potrošač” vidjeti presudu od 3. rujna 2015., Costea (C-110/14, EU:C:2015:538, t. 21.). Također vidjeti rješenja od 19. studenoga 2015., Tarcău, (C-74/15, EU:C:2015:772, t. 27.); od 14. rujna 2016., Dumitraș (C-534/15, EU:C:2016:700, t. 36.) i od 27. travnja 2017., Bachman (C-535/16, neobjavljena, EU:C:2017:321, t. 36.).

8 Pravo zaštite potrošača u suprotnom bi se moglo pretvoriti u štit za zaštitu nekompetentnih pravnih odjela velikih društava kao i u mač koji bi informiranijim i oštroumnijim potrošačima uklanjao pravnu zaštitu.

24. Uzevši u obzir te opće napomene, koji je onda točno kriterij? Stranke koje su podnijele očitovanja tijekom predmetnog su postupka istaknule nekoliko pitanja koja, prema mojemu mišljenju, nisu sasvim relevantna za ocjenu svojstva u kojem su pojedine stranke sklopile ugovor. Primjerice, žalitelji su tvrdili da društvo EDF ima *specijalizirani odjel*. To bi značilo da društvo EDF nastupa kao prodavatelj robe ili pružatelj usluge jer ima specijalizirano znanje i organizacijsku strukturu. Nadalje, društvo EDF *redovito* vodi pregovore o takvim vrstama ugovora. Grčka i francuska vlada su također istaknule da postojanje specijalizirane službe u okviru strukture društva EDF pokazuje da su žalitelji u *podređenom položaju* u smislu informiranosti i pregovaračke moći. Obje te vlade kao i Komisija podsjetile su na sudsku praksu Suda prema kojoj se posljedice *nejednakosti između stranaka* pogoršavaju kada se ugovor o kojem je riječ odnosi na bitnu potrebu potrošača. Takvu potrebu u ovom predmetu čini nabava stambene nekretnine (s ciljem življenja u njoj) za iznose koji čine jednu od najznačajnijih stavki u potrošačevu proračunu, dok je odnosna vrsta ugovora, iz pravne perspektive, načelno uređena složenim nacionalnim pravilima o kojima su potrošači loše informirani [9].

25. Smatram da bi bilo korisno podsjetiti na razliku između tri zasebna skupa pitanja: (i) kriteriji za određivanje područja primjene Direktive 93/13 (u kojem su svojstvu stranke sklopile ugovor?); (ii) kriteriji u vezi s meritornom ocjenom poštenosti ugovornih odredbi (je li određena odredba u tom ugovoru nepoštena?) i (iii) pozadinski razlozi zbog kojih je zaštita iz te direktive uvedena (koje je probleme bilo potrebno riješiti?).

26. Počevši od točke (iii), pozadinski smisao zaštite pružene Direktivom 93/13 pretpostavlja da se potrošač, u odnosu na „prodavatelja robe ili pružatelja usluge", „nalazi u podređenom položaju […] pa ga se stoga *treba smatrati* manje informiranom, ekonomski slabijom i pravno manje iskusnom stranom u odnosu na svojeg suugovaratelja" [10]. To odražava ideju na kojoj počiva cijeli sustav Direktive 93/13: ona je namijenjena provedbi zaštitnog sustava utemeljenog na pretpostavci da se „potrošač nalazi u podređenom položaju u odnosu na prodavatelja robe ili pružatelja usluga u pogledu kako pregovaračke moći tako i razine informiranosti" [11]. Općenito govoreći, to „dovodi do toga da potrošač pristaje na uvjete koje je prethodno sastavio prodavatelj robe ili pružatelj usluge, pri čemu taj potrošač ne može utjecati na njihov sadržaj" [12].

27. Očitovanja koja su u ovom predmetu iznesena u pogledu nejednakosti između stranaka i podređenog položaja žalitelja u smislu informiranosti i pregovaračke moći pokazuju da se rezultati dobiveni primjenom navedenih kriterija uklapaju u zaštitni cilj Direktive 93/13. Slično tomu, pitanja u pogledu postojanja specijaliziranog odjela i redovitosti sklapanja ugovora potvrđuju položaj nadređenosti koji, kako Direktiva 93/13 pretpostavlja, imaju osobe koje ispunjavaju funkcionalni i objektivni kriterij iz članka 2. točke (c) te direktive.

28. Međutim, taj širi pozadinski smisao nije kriterij koji mora biti ispunjen u svakom pojedinom slučaju. Takva pitanja stoga nisu sama po sebi odlučujuća za ocjenu je li društvo EDF nastupalo kao „prodavatelj robe ili pružatelj usluge", to jest za potrebe u okviru ili izvan okvira svojeg obrta, poduzeća ili profesije.

29. Naime, određivanje primjenjivosti Direktive 93/13 ne ovisi o relativnom balansiranju položaja stranka u smislu informiranosti, specijalizacije ili gospodarske moći. Zakonodavac Unije je to balansiranje već ugradio u zakonodavstvo. To je učinio uključivanjem *generalizacije*: oni koji nastupaju izvan okvira svojeg obrta, poduzeća ili profesije obično su manje informirani te je, najvažnije, njihova pregovaračka moć slabija ako je ugovorne uvjete prethodno sastavio prodavatelj robe ili pružatelj

9 Ta pitanja proizlaze iz presude od 30. svibnja 2013., Asbeek Brusse i de Man Garabito (C-488/11, EU:C:2013:341, t. 32.).

10 Presuda od 4. listopada 2018., Kamenova (C-105/17, EU:C:2018:808, t. 34.). Moje isticanje.

11 Presuda od 30. svibnja 2013., Asbeek Brusse i de Man Garabito (C-488/11, EU:C:2013:341, t. 31.)

12 Presuda od 30. svibnja 2013., Asbeek Brusse i de Man Garabito (C-488/11, EU:C:2013:341, t. 31.)

usluge jer nisu mogli utjecati na njihov sadržaj. Široka definicija kako pojma „potrošač" tako i pojma „prodavatelj robe ili pružatelj usluge", koja se temelji na funkcionalnim i objektivnim kriterijima, doista jest povezana sa zaštitnim ciljem. Međutim, ona nije uvjet za definiranje toga tko je prodavatelj robe ili pružatelj usluge, s jedne strane, i potrošač, s druge.

30. Što se tiče točke (ii): pitanja postojanja znatnije neravnoteže između ugovornih pravâ i obveza stranaka na štetu potrošača kao i eventualnog postojanja ugovornih odredbi iz priloga Direktivi 93/13 odnose se na meritornu ocjenu poštenosti ugovora. Ponovno ističem da se ona ne odnose, barem ne izravno, na svojstvo ugovornih stranaka.

31. Stoga se jedini kriterij koji je relevantan za ocjenu radi li se o potrošačkom ugovoru, na što se odnosi točka (i), sastoji od dva kumulativna uvjeta [13]. Ta dva uvjeta su: (a) radi li se o ugovoru te (b) je li ga jedna stranka sklopila za potrebe *izvan okvira* svojeg obrta, poduzeća ili profesije (potrošač), a druga *za potrebe u okviru* svojeg obrta, poduzeća ili profesije (prodavatelj robe ili pružatelj usluge).

32. Odgovor na pitanje nastupa ili netko za potrebe u okviru ili izvan okvira svojeg obrta, poduzeća ili profesije zahtijeva provjeru svih relevantnih činjenica i okolnosti [14]. Sud je upravo u vezi s time nedavno naveo, u presudi Kamenova, nekoliko indikativnih kriterija koji mogu biti relevantni za ocjenu toga može li se fizičku osobu koja na internetu prodaje robu smatrati „prodavateljem robe ili pružateljem usluge" u kontekstu Direktive 2005/29/EZ i Direktive 2011/83/EU [15]. Sud je naveo devet kriterija. Čimbenici poput organizacije, namjere ostvarenja zarade, tehničkih sposobnosti ili redovitosti djelatnosti mogu se uključiti među neke od indikativnih (ali ne isključivih niti iscrpnih) kriterija za ocjenu toga može li se osobu smatrati „trgovcem", koji je u tim direktivama definiran slično pojmu „prodavatelj robe ili pružatelj usluge" u Direktivi 93/13 [16].

33. Možda treba naglasiti, kako je Sud učinio u točki koja prethodi tom popisu, da ti elementi mogu biti korisni kako bi se odredilo ima li fizička osoba koja djeluje u (još uvijek relativno novom) svijetu internetskog tržišta svojstvo ili status „prodavatelja robe ili pružatelja usluge". Taj popis ipak ne treba shvatiti kao vrstu kontrolnog popisa koji bi doista trebalo provjeriti.

34. Međutim, ovaj je predmet nešto drukčiji jer se odnosi na *pravnu* osobu koja, kako ću objasniti u odjeljku B ovog mišljenja, u biti nastupa za potrebe u okviru svojeg poduzeća. Navedeni elementi u takvoj situaciji mogu imati potvrdnu vrijednost, ali nipošto nisu presudni. Nepostojanje tehničkih sposobnosti, specijalizacije ili organizacije ne znači nužno da ne postoji svojstvo „prodavatelja robe ili pružatelja usluge" [17]. Isto vrijedi i u pogledu ponavljanja ili redovitosti djelatnosti u okviru koje se ugovor sklapa. Jednako tako, iznos zarade koji se ostvaruje ugovorom (ako se ostvaruje ikakva) također može biti od ograničene važnosti; postoje transakcije kojima se ne nastoji ostvariti trenutačna zarada, ali to ne znači da dugoročno nemaju poslovnu svrhu.

13 Iz perspektive (ocjene) pojedinačnih ugovornih odredbi može se reći da se „Direktiva 93/13 primjenjuje, kao što to proizlazi iz njezina članka 1. stavka 1. i članka 3. stavka 1., na ugovorne odredbe ‚ugovora koji se sklapaju između prodavatelja (robe) ili pružatelja (usluge) i potrošača' o kojima se ‚nisu vodili pojedinačni pregovori'" (kako je Sud naveo, primjerice, u presudama od 15. siječnja 2015., Šiba (C-537/13, EU:C:2015:14, t. 19.) ili od 17. svibnja 2018., Karel de Grote – Hogeschool Katholieke Hogeschool Antwerpen (C-147/16, EU:C:2018:320, t. 45.)). Međutim, može se raspravljati i o tome je li uvjet da se o ugovornoj odredbi nisu vodili pojedinačni pregovori treći uvjet primjenjivosti *čitave* Direktive 93/13 i svih njezinih odredbi te čini li to *poseban* uvjet primjenjivosti i (meritorne) ocjene na temelju njezina članka 3.

14 Vidjeti, po analogiji, presudu od 4. listopada 2018., Kamenova (C-105/17, EU:C:2018:808, t. 37.).

15 Članak 2. točka (b) Direktive 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 87., str. 101. i ispravak SL 2016., L 332, str. 25.); članak 2. točka 2. Direktive 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.)

16 Vidjeti presudu od 4. listopada 2018., Kamenova (C-105/17, EU:C:2018:808, t. 38. i 39.). Također vidjeti mišljenje nezavisnog odvjetnika M. Szpunara u predmetu Kamenova (C-105/17, EU:C:2018:378, t. 50. do 52.).

17 Vidjeti točku 23. i bilješku 8. ovog mišljenja.

35. Ta ću pitanja sada razmotriti u konkretnom kontekstu ovog predmeta.

B. Je li društvo EDF „prodavatelj robe ili pružatelj usluge”

36. Sve stranke koje su podnijele očitovanja, osim društva EDF, slažu se da je to društvo, za potrebe ugovora o kojem je riječ, nastupalo kao „prodavatelj robe ili pružatelj usluge” u smislu Direktive 93/13.

37. Društvo EDF tvrdi da ono u odnosu na predmetni ugovor o zajmu nema svojstvo „prodavatelja robe ili pružatelja usluge”. Ono taj konkretan ugovor nije sklopilo u svojem profesionalnom svojstvu. Odobravanje zajmova ne ulazi u područje njegove profesionalne djelatnosti. Društvo EDF nije banka. Ono zajmove odobrava samo svojim zaposlenicima, kao dio svoje socijalne politike.

38. Taj se argument oslanja na tri elementa: (1) ugovor o zajmu ne ulazi u područje profesionalne djelatnosti društva EDF; (2) ugovor je povezan s ugovorom o radu i (3) ugovor je dio politike društva EDF radi pomoći svojim zaposlenicima. U ovom ću dijelu redom ispitati ta tri elementa.

1. Domena profesionalne djelatnosti „prodavatelja robe ili pružatelja usluge”

39. Društvo EDF navodi da se osobu može smatrati „prodavateljem robe ili pružateljem usluge” samo u konkretnom području djelatnosti koje odgovara njezinom području profesionalne djelatnosti. Poslovanje društva EDF čini proizvodnja i isporuka energije. Stoga ga se ne može smatrati profesionalcem u području usluga kreditiranja. Slično tomu, društvo EDF navelo je da činjenica da određeno društvo ima kantinu za svoje zaposlenike ne znači da je ono „prodavatelj robe ili pružatelj usluge” u restoranskom sektoru.

40. Takav pristup tumačenju pojma „prodavatelj robe ili pružatelj usluge” čini se prilično ograničenim. On bi u bitnome podrazumijevao zamjenu trenutačnog teksta članka 2. točke (c) Direktive 93/13, to jest izraza „nastupa *u okviru* svojeg obrta, poduzeća i[li] profesije”, izrazom poput „nastupa isključivo u okviru svoje profesionalne djelatnosti”. U tekstu, kontekstu i svrsi Direktive 93/13 kao ni u postojećoj sudskoj praksi Suda ne nalazim mnogo potpore za takvo tumačenje.

41. Što se tiče te sudske prakse, moglo bi se podsjetiti da je Sud već utvrdio da pojmom radnji koje se izvršavaju u okviru obrta, poduzeća ili profesije ujedno mogu biti obuhvaćene sporedne i dodatne usluge koje olakšavaju ili podupiru glavnu ili prvenstvenu djelatnost. Presudom Karel de Grote potvrđeno je da se i same dodatne ili sporedne djelatnosti povezane s glavnom djelatnosti mogu smatrati dijelom obrta, poduzeća ili profesije koji definira svojstvo „prodavatelja robe ili pružatelja usluge”. Sud je u toj presudi utvrdio da obrazovna ustanova nastupa kao „prodavatelj robe ili pružatelj usluge” u smislu Direktive 93/13 kada studentima pruža usluge kreditiranja, čak i ako te usluge očito nisu njezina glavna (obrazovna) djelatnost [18].

42. Stoga, slično ovom predmetu, unatoč činjenici da obrazovna ustanova nije bila banka ili financijski subjekt, njezine djelatnosti povezane s pomoći u plaćanju činile su zaštitu predviđenu Direktivom 93/13 primjenjivom. Istina, moglo bi se navesti da je pomoć u plaćanju o kojoj se radilo u predmetu Karel de Grote pružena za izravno financiranje glavne djelatnosti obrazovne ustanove (pružena je za financiranje studijskog putovanja). Stoga se može iznijeti argument bliskosti: dok je u predmetu Karel de Grote obrazovna ustanova zapravo pozajmljivala novac studentici kako bi ga ona mogla toj ustanovi izravno vratiti, društvo EDF u ovom predmetu ne izvršava neizravno „samofinanciranje” svoje glavne djelatnosti. Umjesto toga, ono samo pozajmljuje novac kako bi zaposlenik (i njegova supruga) mogli od treće strane kupiti stambenu nekretninu.

18 Presuda od 17. svibnja 2018., Karel de Grote – Hogeschool Katholieke Hogeschool Antwerpen (C-147/16, EU:C:2018:320, t. 57. i 58.)

43. Međutim, ne mislim da bi taj argument učinio hipotekarni zajam „suviše uzgrednim" ili „suviše udaljenim" da ga izgura iz područja primjene Direktive 93/13. U usporedbi sa situacijom iz predmeta Karel de Grote, ugovor o zajmu iz ovog predmeta još uvijek je sporedan glavnim poslovnim djelatnostima društva EDF, ali na drukčiji način. Taj je ugovor nedvojbeno dio socijalne politike društva EDF kao poslodavca, kako je ono i potvrdilo. Međutim, iako je takva politika zasigurno plemenita i hvalevrijedna, možda se ujedno može sa sigurnošću pretpostaviti da nijedno razumno poduzeće neće takvu politiku primjenjivati isključivo iz dobrotvornih razloga. Ona, zajedno s ostalim pogodnostima za zaposlenike, služi privlačenju i zadržavanju kvalificirane i sposobne radne snage. U tom su smislu takvi ugovori o zajmu doista sporedni uspješnom vođenju poslovanja te ga podupiru.

44. Nadalje, osim te logike, koja je već prisutna u sudskoj praksi, moglo bi se dodati da iz članka 2. točke (c) Direktive 93/13 proizlazi da je zakonodavac Unije namjeravao široko tumačiti pojam „prodavatelj robe ili pružatelj usluge"[19].

45. Kao prvo, „prodavatelj robe ili pružatelj usluge" u samoj je toj odredbi definiran kao „*svaka* fizička ili pravna osoba koja u ugovorima obuhvaćenima ovom Direktivom nastupa u okviru [(„relating to")] svojeg obrta, poduzeća i[li] profesije, bez obzira na to je li u javnom ili privatnom vlasništvu"[20]. Ako taj tekst isključivo doslovno tumačimo, teško je tvrditi da društvo EDF, u pogledu predmetnog ugovora, nije nastupalo *u okviru* svojeg obrta, poduzeća ili profesije, u upravo opisanom smislu. Terminologija iz ostalih jezičnih verzija (u kojima se umjesto izraza „relating to" koristi izraz „in the framework of") jednako je široka[21]. Osim toga, ništa u tom tekstu ne upućuje na to da pojmovi „obrt, poduzeće i[li] profesija" obuhvaćaju samo one aktivnosti koje se obavljaju u području u kojem osoba ili subjekt ima određenu profesionalnu djelatnost.

46. Kao drugo, nije slučajnost da članak 2. točka (c) Direktive 93/13 predviđa široku definiciju pojma „prodavatelj robe ili pružatelj usluge"[22]. Široka definicija koju je zakonodavac namjerno utvrdio u skladu je s općom svrhom te direktive da se potrošači zaštite kao slabije stranke. Potreba da dani ugovor ulazi u „područje profesionalne djelatnosti" dodala bi članku 2. točki (c) nepisani zahtjev te bi ograničila opseg zaštite predviđene tom direktivom.

47. Kao treće, čak i ako bi se takav zahtjev (da ugovor mora ulaziti u područje profesionalne djelatnosti gospodarskog subjekta da bi se potonjeg smatralo „prodavateljem robe ili pružateljem usluge") sudskim putem dodao članku 2. točki (c) Direktive 93/13, što ne bi trebalo učiniti, rezultat bi bio prilično upitan u smislu predvidljivosti za potrošača.

19 Presuda od 17. svibnja 2018., Karel de Grote – Hogeschool Katholieke Hogeschool Antwerpen (C-147/16, EU:C:2018:320, t. 48.)

20 Moje isticanje

21 U francuskoj verziji stoji „dans le cadre de son activité professionnelle"; u njemačkoj „im Rahmen ihrer gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit"; u talijanskoj „nel quadro della sua attività professionale"; u portugalskoj „no âmbito da sua actividade profissional"; u španjolskoj „dentro del marco de su actividad profesional"; u nizozemskoj „in het kader van zijn […] beroepsactiviteit"; a u češkoj „jedná pro účely související s její obchodní nebo výrobní činnosti".

22 U tom pogledu vidjeti presudu od 17. svibnja 2018., Karel de Grote – Hogeschool Katholieke Hogeschool Antwerpen (C-147/16, EU:C:2018:320, t. 48. do 50.).

48. S jedne strane, (prilično intuitivan) pristup koje društvo EDF, kako se čini, zagovara značio bi da je „profesionalna djelatnost" povezana s glavnim ili prirodnim područjem aktivnosti profesionalca. Međutim, takav bi pristup područje primjene Direktive 93/13 učinio ovisnim o samodeklaraciji (ili čak samopredodžbi) poslovne ili profesionalne svrhe jedne od stranaka ugovora. To bi pak stvorilo rizik od toga da zaštita iz te direktive postane funkcija onoga što prodavatelji robe ili pružatelji usluga navedu da rade, a ne onoga što stvarno rade [23].

49. S druge strane, ni objektivniji pristup određivanju područja profesionalne djelatnosti, koji se oslanja, primjerice, na registrirane poslovne djelatnosti društva, ne bi najbolje odgovarao svrhama Direktive 93/13. Ako bi se područje primjene te direktive vezalo za opseg odobrenja ili registracije poslovnih djelatnosti prema nacionalnom pravu, potrošače bi se zapravo obvezalo da prilikom svake kupovine robe provjeravaju potpisuje li druga strana ugovor doista u okviru svoje djelatnosti prema nacionalnom pravu ili ne [24]. Bio bi potreban različit pristup u odnosu na regulirane profesije, s jedne, i neregulirane profesije, s druge strane. Osim toga, u različitim bi državama članicama možda doveo do različitih rezultata, s obzirom na to da, kako se čini, na nacionalnoj razini postoji poprilična razlika u pogledu obveze da se izričito navede koja je točno poslovna djelatnost registriranog društva kao i u pogledu preciznosti tog navoda. Nadalje te možda prije svega, ne vidim dobar razlog zbog kojeg bi činjenica da je gospodarski subjekt (redovito ili ne) ugovore sklapao izvan okvira svoje registrirane djelatnosti trebala potrošače lišiti zaštite predviđene Direktivom 93/13.

50. Ukratko, činjenica da je ugovor sklopljen u području koje ne ulazi u područje profesionalnih djelatnosti pravne osobe ne znači da se potonju ne može smatrati „prodavateljem robe ili pružateljem usluge" ako je prilikom sklapanja takvog ugovora netko nastupao *u okviru* svojeg obrta, poduzeća ili profesije.

51. Spremno prihvaćam da je u pogledu pravnih osoba takav pristup doista širok, osobito ako obuhvaća i pitanja koja su sporedna ili uzgredna glavnoj djelatnosti, služe njezinoj pripremi ili je pospješuju. Unatoč tomu, takav rezultat ne smatram problematičnim, u bitnome zbog dvaju razloga. Kao prvo, u praktičnom smislu, pravna se osoba, a osobito društvo, jednostavno razlikuje od fizičke osobe s obzirom na smisao i svrhu Direktive 93/13. Većina djelatnosti prvonavedene odnosi se, na ovaj ili onaj način, na njezino poslovanje. Kao drugo, ponovno se može podsjetiti na to da se ovaj predmet tiče samo svojstva bilo koje od stranaka potrošačkog ugovora te stoga primjenjivosti navedene direktive. Međutim, čak i ako je obuhvaćena područjem primjene te direktive, za pojedinačnu ugovornu odredbu može se, naravno, nakon ocjene njezina sadržaja utvrditi da je poštena.

2. Ugovori koji se odnose na zapošljavanje

52. Neovisno o tome što sklapanje ugovorâ o zajmu nije glavna djelatnost društva EDF odnosno da je to aktivnost koja ne ulazi u područje njegove profesionalne djelatnosti, ostaje činjenica da je predmetni ugovor o zajmu sklopljen sa *zaposlenikom* društva EDF. Može li se fizičku ili pravnu osobu smatrati „prodavateljem robe ili pružateljem usluge" u smislu Direktive 93/13 i kada usluge ili robu isporučuje svojim zaposlenicima?

23 Moglo bi se dodati da pitanje pravnih osoba koje djeluju izvan svojeg uobičajenog područja djelatnosti nije novo u području potrošačkog prava. Naime, više je država članica usvojilo standard koji pruža veću zaštitu te definiciju potrošača proširuje na pravne osobe kada djeluju izvan svojeg uobičajenog područja djelatnosti (vidjeti M. Ebers, „The notion of ‚consumer'" u H. Schulte-Nölke, C. Twigg-Flesner, M. Ebers (urednici) *EC Consumer Law Compendium: The Consumer Acquis and its transposition in the Member States*, Sellier European Law Publishers, 2008., str. 454. do 464.). Definicija potrošača u Direktivi 93/13 obuhvaća samo fizičke osobe (presuda od 22. studenoga 2001., Cape i Idealservice MN RE, (C-541/99 i C-542/99, EU:C:2001:625, t. 17.)). Međutim, države članice mogu usvojiti standarde koji pružaju veću zaštitu te ju proširuju na područja koja nisu obuhvaćena tom direktivom, kao što je zaštita profesionalaca (vidjeti, po analogiji, presudu od 14. ožujka 1991., Di Pinto (C-361/89, EU:C:1991:118, t. 21. do 23.)). Međutim, činjenica da minimalno usklađenje, u skladu s člankom 8. te direktive, može omogućiti širu definiciju potrošača u državama članicama ne znači da omogućuje sužavanje definicije „prodavatelja robe ili pružatelja usluge". To bi bilo u suprotnosti sa svrhom te direktive jer bi smanjilo zaštitu koju pruža minimalni standard koji je u njoj predviđen.

24 Slično onomu što sam naveo u svojem mišljenju u predmetu Nemec, C-256/15, EU:C:2016:619, t. 90.

53. Sudionici na raspravi su u vezi s time razmatrali značenje desete uvodne izjave Direktive 93/13[25]. U toj je uvodnoj izjavi navedeno, kao prvo, da bi se zakonski propisi u području nepoštenih ugovornih odredaba koji su usvojeni kako bi se postigla djelotvornija zaštita potrošača „trebali primjenjivati na *sve* ugovore koji se zaključuju između prodavača ili pružatelja i potrošača"[26]. U njoj je dalje navedeno da „zbog toga iz područja primjene [te d]irektive treba, između ostalog, isključiti ugovore koji se odnose na zapošljavanje". Ta uvodna izjava stoga ostavlja dojam da postoji (s predmetom ugovora povezana) iznimka od područja primjene Direktive 93/13[27].

54. Međutim, smatram da to nije slučaj.

55. Kao prvo, uvodna izjava pravnog akta Unije načelno nije obvezujuća. Njome se stoga ne može utvrditi iznimka od stvarnih (valjanih i obvezujućih) odredbi odnosnog akta[28]. Deseta uvodna izjava, kao i svaka druga, može pomoći pri tumačenju „odgovarajuće" valjane odredbe Direktive 93/13, ali se na temelju nje same ne može uspostaviti iznimka od područja primjene te direktive ili njegovo ograničenje.

56. Kao drugo, što se tiče stvarnog značenja te uvodne izjave, slažem se s Komisijom: svrha desete uvodne izjave nije iz područja primjene Direktive 93/13 isključiti ugovore koji bi njome inače bili obuhvaćeni. Njome se ne uvodi popis „s predmetom ugovora povezanih" isključenja iz područja primjene te direktive. Njome se samo ilustrira vrsta ugovora koji već jesu izvan okvira potrošačkih odnosa jer njihove stranke ne nastupaju kao „potrošači" ili „prodavatelji robe ili pružatelji usluga" u smislu te direktive. Na taj način, deseta uvodna izjava doista pruža ilustrativne primjere vrsta pravnih poslova koji nisu obuhvaćeni člankom 1. stavkom 1. u vezi s člankom 2. točkama (b) i (c) Direktive 93/13[29].

57. To vrijedi i za ugovore o radu, na temelju kojih osoba, zaposlenik, svoje usluge stavlja na raspolaganje drugoj osobi, poslodavcu, na određeno razdoblje te u zamjenu za naknadu. Takav ugovor o radu (ili čak niz ugovora o radu) uspostavlja ili mijenja prava i obveze u takvom odnosu nalogodavac – nalogoprimatelj.

58. Kako su se sve stranke koje su u ovom predmetu podnijele očitovanja složile, predmetni ugovor o zajmu nije takav ugovor o radu[30]. Ugovor o zajmu ne uređuje radni odnos niti se odnosi na uvjete zapošljavanja. On nije ni dio elemenata koji se obično tiču radnih odnosa ili su nužno s njima povezani.

59. Iako je priznalo da predmetni ugovor o zajmu nije ugovor o radu, društvo EDF ipak inzistira da se Direktiva 93/13 ne bi trebala primjenjivati u ovom predmetu zato što je taj ugovor sklopljen *u vezi s* ugovorom o radu koji zaposlenicima osigurava povoljne uvjete.

25 U cijelosti iznesena u točki 4. ovog mišljenja

26 Moje isticanje

27 To je možda navelo Sud da, u rješenju od 14. rujna 2016., Dumitraș (C-534/15, EU:C:2016:700, t. 27.), primjere iz desete uvodne izjave nazove „iznimkama": „Prema tome, uz iznimke taksativno navedene u uvodnoj izjavi 10. Direktive 93/13, predmet ugovora nije relevantan za određivanje njezina područja primjene". Međutim, taj se predmet nije odnosio na tumačenje nijednog primjera iz desete uvodne izjave.

28 U tom pogledu vidjeti presudu od 19. studenoga 1998., Nilsson i dr. (C-162/97, EU:C:1998:554, t. 54.).

29 Što je i logično objašnjenje uvodnog teksta koji prethodi samom popisu iznimki: „budući da zbog toga […], između ostalog". U suprotnom, otvoren popis (s predmetom ugovora povezanih) iznimki koji bi bio samo ilustrativan te koji bi se slobodno mogao proširivati (pri čemu, međutim, ne bi postojao nikakav kriterij za uvođenje drugih iznimki) bio bi prilično iznenađujuća zakonodavna tehnika.

30 Ili, kako zapravo stoji u direktivi, „ugovor koji se odnosi na zapošljavanje". Međutim, zbog razloga navedenih u ovom odjeljku mišljenja, jezični argument da „ugovor koji se odnosi na zapošljavanje" treba označavati svaki ugovor koji je sklopljen *zbog* radnog odnosa jednostavno nije moguće prihvatiti. Također se može dodati da ostale jezične verzije sadržavaju mnogo uže pojmove od pojma „ugovori koji se odnose na zapošljavanje": Arbeitsverträge, contrats de travail, contratti di lavoro, contratos de trabajo, arbeidsovereenkomsten, contratos de trabalho, pracovní smlouvy, umów o pracę itd..

60. Prema mojemu mišljenju, činjenica da je pristup ugovorima o zajmu poput predmetnog rezerviran za zaposlenike ne briše činjenicu da društvo EDF prilikom sklapanja takvih ugovora nastupa kao „prodavatelj robe ili pružatelj usluge" u smislu Direktive 93/13. Ponovno ističem da relevantan kriterij čini svojstvo u kojem je bilo koja od stranaka sklopila ugovor, a ne razlog zbog kojeg je to učinila. Isto tako, činjenica da su određene vrste ugovora rezervirane za određene skupine potrošača ne lišava potonje statusa potrošača.

61. Prihvaćanje argumenta društva EDF značilo bi da je iz područja primjene Direktive 93/13 isključen svaki ugovor između poslodavca i zaposlenika koji predviđa pogodnost ili povlasticu. Bi li to onda značilo da se ta direktiva ne odnosi na zaposlenika u tvornici automobila kada kupuje vozilo od svojeg poslodavca, zbog puke činjenice da on, kao i svi ostali zaposlenici te tvornice, na kupovnu cijenu dobiva popust? Čak je i društvo EDF na raspravi prihvatilo da to ne može biti slučaj. Ipak, ono smatra da se ugovor iz tog primjera od ugovora iz predmetnog slučaja razlikuje po tome što ulazi u područje „profesionalne djelatnosti" proizvođača automobila. Međutim, ako pojam „prodavatelj robe ili pružatelj usluge" ne ovisi o tome nalazi li se dani ugovor izvan područja „profesionalne djelatnosti" dane osobe, kako je navedeno u prethodnom odjeljku ovog mišljenja, ne vidim zašto bi to bilo važno kada su ugovorne stranke zaposlenik i poslodavac.

62. Moglo bi se dodati da, prema mojemu mišljenju, (potencijalno različit) porezni tretman „pogodnosti" koju radnik dobiva ne utječe na narav ugovornog odnosa za potrebe Direktive 93/13. Činjenica da se, u određenim nacionalnim sustavima, financijska pogodnost koja proizlazi iz povoljnih uvjeta određenih programa za zaposlenike može smatrati dohotkom za potrebe oporezivanja (jer čini dio paketa zaposlenikovih povlastica za potrebe oporezivanja) ne pretvara ugovor o hipotekarnom zajmu u ugovor koji se odnosi na zapošljavanje za koji treba smatrati da ne ulazi u područje primjene Direktive 93/13.

63. Naposljetku, ako bi dani ugovor bio isključen iz područja primjene Direktive 93/13 zbog puke činjenice da je pružatelj usluge poslodavac potrošača, potrošači – zaposlenici našli bi se u prilično nezgodnom položaju. Zbog povoljnih bi uvjeta bili skloni nabavi usluga ili robe od svojih poslodavaca u područjima u kojima bi ih inače nabavili od drugih gospodarskih subjekata na tržištu. Međutim, „skriveni trošak" bi im bio taj da bi se zapravo potpuno odricali zaštite koju uživaju kao potrošači. Opseg te zaštite u tom bi slučaju ovisio o tome nudi li te usluge poslodavac osobno ili ih pak nudi preko drugog pružatelja.

64. Posljedično, činjenica da je ugovor, koji *nije ugovor o radu*, sklopljen između poslodavca i zaposlenika ne utječe na kategorizaciju ugovornih stranaka kao „potrošača" ili „prodavatelja robe ili pružatelja usluga".

3. Ugovori sklopljeni u okviru socijalne politike poslodavca

65. Naposljetku, društvo EDF navelo je i da predmetni ugovor o zajmu čini dio socijalne politike tog društva. Ono odobravanjem takvih zajmova ne nastoji ostvariti zaradu, nego samo pružiti svojim zaposlenicima povoljne uvjete zahvaljujući kojima će lakše postati vlasnici stambenih nekretnina.

66. Smatram da ni taj element nije relevantan za potrebe kvalifikacije ugovorne stranke kao „prodavatelja robe ili pružatelja usluge" u smislu Direktive 93/13.

67. Kako su žalitelji pravilno istaknuli, javna ili privatna narav djelatnosti, činjenica da je njezin cilj od javnog interesa odnosno da se njome ostvaruje zarada ili da ima naplatnu osnovu, nisu odlučujući.

68. Kao prvo i najvažnije, Sud je već naveo da članak 2. točka (c) Direktive 93/13 obuhvaća radnje koje se ne izvršavaju radi ostvarenja zarade: Sud je u presudi Karel de Grote za beskamatnu pomoć u plaćanju utvrdio da ulazi u područje primjene navedene direktive [31].

69. Kao drugo, općenito govoreći, „javni ili privatni karakter profesionalne djelatnosti ili njezina posebna zadaća" ne mogu odrediti pitanje same primjenjivosti te direktive [32]. Sud je u vezi s time utvrdio da pojam „trgovac" iz Direktive 2005/29, koji je definiran slično pojmu „prodavatelj robe ili pružatelj usluge" iz Direktive 93/13, uključuje javnopravno tijelo koje obavlja djelatnost od općeg interesa, kao što je upravljanje sustavom javnog zdravstvenog osiguranja [33], za što je također malo vjerojatno da se obavlja s namjerom ostvarenja zarade.

70. Kao treće i u svakom slučaju, treba podsjetiti da predmetni ugovor o zajmu nije beskamatan. Njime je bilo izričito predviđeno plaćanje kamata društvu EDF, iako je kamatna stopa za zaposlenike mogla biti povoljnija od onih koje su u to vrijeme vrijedile na tržištu.

71. Zaključno, činjenica da je predmetni ugovor o zajmu u okviru programa potpore za stjecanje stambene nekretnine dio socijalne politike društva EDF u korist njegovih zaposlenika nije relevantna u ovom predmetu.

72. Uzimajući u obzir navedeno, samo se može naglasiti da se ovaj predmet, kako je to već navedeno u točki 19. ovog mišljenja, ne odnosi na ocjenu (ne)poštenosti ugovorne odredbe o kojoj je riječ. Tu ocjenu treba provesti nacionalni sud. Pritom u obzir treba uzeti narav usluga koje su predmet ugovora i uputiti na sve okolnosti povezane sa sklapanjem ugovora koje su postojale u trenutku njegova sklapanja [34]. Stoga, iako socijalna pitanja i/ili (moguća) ostvarena zarada nisu relevantni za ocjenu svojstva ugovornih stranaka, moguće je da budu relevantni za ocjenu opće ravnoteže ugovornih prava i obveza stranaka.

4. Međuzaključak

73. Društvo EDF je pravna osoba, a osnovana je s poslovnim ciljem proizvodnje i isporuke električne energije. Ono prilikom obavljanja te glavne gospodarske djelatnosti odnosno poslovanja vodi kadrovsku politiku kojom nastoji privući i zadržati zaposlenike tako što im nudi određene pogodnosti i radničke povlastice. Jedna od takvih pogodnosti je program za pristup stambenim nekretninama, u okviru kojeg društvo EDF sklapa ugovore sa svojim zaposlenicima na temelju kojih im odobrava zajmove kako bi si mogli kupiti stambenu nekretninu. Zbog razloga navedenih u prethodnim odjeljcima ovog dijela mišljenja, društvo EDF prilikom sklapanja ugovora o zajmu sa svojim zaposlenicima nastupa u okviru svojeg obrta, poduzeća ili profesije te ga stoga u tom kontekstu treba smatrati „prodavateljem robe ili pružateljem usluge" u smislu članka 2. točke (c) Direktive 93/13.

74. U ovom predmetu postoje dodatni elementi koji potvrđuju taj zaključak [35]: čini se da društvo EDF ima specijaliziranu organizacijsku strukturu. Vodi poseban odjel posvećen odobravanju zajmova zaposlenicima. Osim toga, čini se da redovito sklapa ugovore o zajmu sa svojim zaposlenicima. Čini se da je ta djelatnost odobravanja takvih zajmova društva EDF bila uređena nacionalnim propisom o pružanju informacija i zaštite [36], koji je prethodio uvođenju zaštite potrošača u nacionalnom pravu. Osim toga, ugovori o zajmu nisu bili beskamatni.

31 U tom pogledu vidjeti presudu od 17. svibnja 2018., Karel de Grote – Hogeschool Katholieke Hogeschool Antwerpen (C-147/16, EU:C:2018:320, t. 51.).

32 Presuda od 15. siječnja 2015., Šiba (C-537/13, EU:C:2015:14, t. 28.)

33 Presuda od 3. listopada 2013., Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs (C-59/12, EU:C:2013:634, t. 41.)

34 Presuda od 15. siječnja 2015., Šiba (C-537/13, EU:C:2015:14, t. 33. i navedena sudska praksa)

35 U smislu opisanom u točkama 32. do 34. ovog mišljenja

36 Zakon br. 79-596 od 13. srpnja 1979. o informiranju i zaštiti zajmoprimaca u stambenom sektoru

75. Činjenica da ugovor o zajmu ne ulazi u uobičajeno područje profesionalne djelatnosti društva EDF, da je sklopljen između društva EDF i jednog od njegovih zaposlenika te da je dio socijalne politike tog društva ne utječe, prema mojem mišljenju, na ocjenu svojstva „prodavatelja robe ili pružatelja usluge” u smislu Direktive 93/13.

C. Jesu li žalitelji potrošači?

76. U ovom predmetu H. Pouvin sklopio je ugovor o zajmu s društvom EDF s ciljem da kupi stambenu nekretninu. Kako je navedeno u odjeljku B ulomku 2. ovog mišljenja, to nije ugovor koji se odnosi na zapošljavanje. Ugovor o zajmu nedvojbeno je sklopljen za potrebe izvan okvira obrta, poduzeća ili profesije H. Pouvina. U biti, nijedna od stranaka koje su u ovom predmetu podnijele očitovanja nije navela da je H. Pouvin nastupao u okviru svojeg obrta, poduzeća ili profesije.

77. H. Pouvina stoga treba smatrati, za potrebe ugovora koji je sklopio s društvom EDF, potrošačem u smislu članka 2. točke (b) Direktive 93/13.

78. Taj zaključak još više vrijedi za M. Dijoux, koja s društvom EDF nikada nije bila povezana u drugom svojstvu osim kao zajmoprimac u ugovoru o zajmu namijenjenom kupnji nekretnine.

V. Zaključak

79. S obzirom na navedena razmatranja, predlažem da Sud na sljedeći način odgovori na pitanja koja je postavio Cour de cassation (Kasacijski sud, Francuska):

– članak 2. točku (c) Direktive Vijeća 93/13/EEZ od 5. travnja 1993. o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima treba tumačiti na način da kada društvo, poput društva EDF, zaposleniku i njegovoj supružnici odobrava hipotekarni zajam koji je obuhvaćen programom potpore za stjecanje stambene nekretnine, za koji uvjete ispunjavaju samo članovi osoblja tog društva, ono nastupa kao „prodavatelj robe ili pružatelj usluge”.

– članak 2. točku (b) Direktive 93/13 treba tumačiti na način da zaposlenik društva i supružnica takvog zaposlenika koji radi kupnje stambene nekretnine s odnosnim društvom sklope ugovor o zajmu nastupaju kao potrošači.