Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
EVGENIJA TANCHEVA
od 15. srpnja 2021.[1]

Spojeni predmeti C-693/19 i C-831/19

SPV Project 1503 Srl,
Dobank SpA
protiv
YB (C-693/19)
i
Banco di Desio e della Brianza SpA,
Banca di Credito Cooperativo di Carugate e Inzago Sc,
Intesa Sanpaolo SpA,
Banca Popolare di Sondrio ScpA,
Cerved Credit Management SpA
protiv
YX,
ZW (C-831/19)

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Tribunale di Milano (Sud u Milanu, Italija))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Direktiva 93/13/EEZ – Nepoštene odredbe u potrošačkim ugovorima – Članak 6. stavak 1. i članak 7. stavak 1. – Načelo djelotvornosti – Članak 47. Povelje Europske unije o temeljnim pravima – Postupak izdavanja platnog naloga – Ovršni postupak – Pravomoćni platni nalog – Ovlast nacionalnog ovršnog suda da ispita nepoštenost ugovornih odredbi – Načelo pravomoćnosti – Prekluzija”

I. Uvod

1. Ova dva zahtjeva za prethodnu odluku, koja je uputio Tribunale di Milano (Sud u Milanu, Italija), odnose se na tumačenje Direktive Vijeća 93/13/EEZ od 5. travnja 1993. o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima[2] i članka 47. Povelje Europske unije o temeljnim pravima (u daljnjem tekstu: Povelja). Upućeni su u kontekstu postupaka ovrhe na temelju platnih naloga koji nisu osporeni te su stoga postali pravomoćni.

[1] Izvorni jezik: engleski

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

2. Glavno pitanje koje ovi predmeti otvaraju u bitnome glasi protivi li se članku 6. stavku 1. i članku 7. stavku 1. Direktive 93/13 te članku 47. Povelje nacionalno zakonodavstvo koje ne dopušta sudu odgovornom za ovrhu da ispita moguću nepoštenost odredbi ugovora koji je temelj za donošenje platnog naloga, zbog toga što je taj nalog postao pravomoćan.

3. Sud ove predmete razmatra usporedno s tri druga predmeta (C-600/19, C-725/19 i C-869/19) u kojima danas iznosim mišljenje. Ti se predmeti temelje na španjolskom i rumunjskom zahtjevu za prethodnu odluku te se dotiču sličnih i potencijalno osjetljivih pitanja u pogledu opsega obveze nacionalnog suda da po službenoj dužnosti (*ex officio*) ispita nepoštenost ugovornih odredbi u skladu sa sudskom praksom Suda u kojoj se tumači Direktiva 93/13, te odnosa s određenim načelima nacionalnog postupka, uključujući načelo pravomoćnosti.

4. Posljedično, ovi predmeti Sudu pružaju priliku da razvije svoju sudsku praksu u pogledu Direktive 93/13, a osobito da pojasni pitanja koja se odnose na načelo pravomoćnosti u vezi sa sudskim nadzorom nepoštenih ugovornih odredbi u skladu s tom direktivom. Ovi predmeti usto otvaraju pitanja u pogledu odnosa između načela djelotvornosti i članka 47. Povelje u tom kontekstu.

II. Pravni okvir

A. Pravo Unije

5. Članak 6. stavak 1. Direktive 93/13 propisuje:

„Države članice utvrđuju da u ugovoru koji je prodavatelj robe ili pružatelj usluge sklopio s potrošačem prema nacionalnom pravu nepoštene odredbe nisu obvezujuće za potrošača, a da ugovor u tim uvjetima i dalje obvezuje stranke ako je u stanju nastaviti važiti i bez tih nepoštenih odredaba.”

6. Članak 7. stavak 1. Direktive 93/13 glasi:

„U interesu potrošača i tržišnih konkurenata države članice osiguravaju da postoje primjerena i djelotvorna sredstva za sprečavanje stalnog korištenja nepoštenih odredaba u ugovorima koje prodavatelji robe i pružatelji usluga sklapaju s potrošačima.”

B. Talijansko pravo

7. Direktiva 93/13 u talijansko je pravo prenesena Decretom legislativo n. 206 recante Codice del consumo (Zakonodavna uredba br. 206 o zaštiti potrošača) od 6. rujna 2005. (redovni dodatak GURI-ju br. 235, od 8. listopada 2005.) (u daljnjem tekstu: Zakonik o zaštiti potrošača).

8. Članak 633. Codicea di procedura civile (Zakonik o građanskom postupku) propisuje:

„Nadležni sudac, na zahtjev vjerovnika novčanog iznosa ili zamjenjive robe ili na zahtjev primatelja pojedinačne robe, izdaje nalog za plaćanje ili za isporuku:

(1) ako je potraživanje potkrijepljeno pisanim dokazima;

[…]”

9. Članak 641. Zakonika o građanskom postupku predviđa:

„Ako su uvjeti iz članka 633. ispunjeni, sudac nalaže tuženiku, obrazloženim rješenjem koje se mora donijeti u roku od 30 dana od podnošenja zahtjeva, plaćanje potraživanog novčanog iznosa odnosno isporuku potraživane robe ili količine robe ili, u slučaju potonjeg, plaćanje novčanog iznosa predviđenog u članku 639., u roku od 40 dana, uz izričitu napomenu da ta stranka može u istom roku podnijeti prigovor u skladu s odredbama narednih članaka, te da će se u slučaju nepodnošenja takvog prigovora provesti ovrha.

[…]”

10. Članak 647. Zakonika o građanskom postupku glasi:

„Ako prigovor nije podnesen u propisanom roku ili se tuženik nije uključio u postupak, sudac koji je izdao nalog će na zahtjev tužitelja, čak i usmeni, proglasiti nalog ovršnim. U prvonavedenom slučaju, sudac mora naložiti ponovnu dostavu naloga kada je očito ili vjerojatno da tuženik nije znao za nalog.

Kada se nalog proglasi ovršnim u skladu s ovim člankom, prigovor se više ne može podnijeti ili isticati, podložno odredbama članka 650., te se vraća eventualno položeno jamstvo.”

11. Članak 650. Zakonika o građanskom postupku predviđa:

„Tuženik može podnijeti prigovor i nakon isteka roka određenog u nalogu ako dokaže da zbog nepravilnosti u dostavi, slučajnog događaja ili više sile nije pravodobno saznao za nalog.

[…]

Podnošenje prigovora više nije dopušteno nakon proteka 10 dana od prve ovršne radnje.”

12. Članak 2909. Codicea civile (Građanski zakonik) propisuje:

„Utvrđenja u pravomoćnim presudama u svim pogledima obvezuju stranke, njihove zakonske sljednike i nasljednike.”

III. Činjenično stanje, glavni postupak i prethodna pitanja

A. Predmet C-693/19, SPV Project 1503 i dr.

13. Prema odluci kojom je upućen zahtjev, osoba YB je u svojstvu potrošača sklopila s društvom Findomestic Banca SpA tri ugovora o zajmu u ukupnom iznosu od 18 200 eura. To je društvo kasnije ustupilo svoje potraživanje društvu Activa Factor SpA, koje ga je potom ustupilo društvu SPV Project 1503 Srl (u daljnjem tekstu: SPV). Ti su ugovori za slučaj kašnjenja u plaćanju predviđali primjenu penala i zateznih kamata.

14. Nadležni sud odlukom od 10. srpnja 2012. protiv osobe YB izdao je nalog za plaćanje iznosa od 16 290,52 eura dugovanog na temelju ugovorâ o zajmu i zateznih kamata. Osoba YB nije podnijela prigovor na platni nalog te je on stoga postao pravomoćan.

15. Društvo SPV dostavilo je nakon toga osobi YB odluku od 21. rujna 2016. o pljenidbi za potraživanja koja je ta osoba imala prema određenim trećim osobama, u iznosu od 31 332 eura, od čega 16 290,52 eura po osnovi glavnice i 13 539,27 eura po osnovi kamata prema podacima iz platnog naloga, dok se preostali iznos odnosio na troškove i naknade.

16. Društvo SPV i još jedan vjerovnik nakon toga pokrenuli su protiv osobe YB ovršni postupak pred sudom koji je uputio zahtjev.

17. Sud koji je uputio zahtjev zaključio je u okviru tog postupka da bi ugovorna odredba koja se odnosila na izračun zatezne kamatne stope, koja je bila veća od 14 % godišnje, mogla biti nepoštena. Naložio je društvu SPV da predoči ugovore o zajmu na temelju kojih je izdan platni nalog te je pozvao osobu YB da se očituje o namjeri pozivanja na nepoštenost ugovornih odredbi o zateznim kamatama, koja bi, ako se dokaže, mogla smanjiti visinu potraživanja društva SPV. Osoba YB pozvala se tim povodom na nepoštenost ugovorne odredbe o izračunu zatezne kamate. Sud koji je uputio zahtjev istaknuo je mogućnost ispitivanja nepoštenosti te ugovorne odredbe po službenoj dužnosti te je zakazao raspravu na kojoj bi se stranke mogle očitovati o tom pitanju. Društvo SPV u tom je pogledu tvrdilo, među ostalim, da se pravomoćnost platnog naloga ne može poništiti.

18. Sud koji je uputio zahtjev objašnjava da, u skladu sa sudskom praksom Cortea suprema di cassazione (Vrhovni kasacijski sud, Italija), načelo pravomoćnosti obuhvaća ne samo eksplicitnu izreku odluke, nego i razloge koji, iako implicitno, čine logično-pravnu osnovu te odluke. Takav pristup primjenjuje se i na platni nalog kojim se nalaže plaćanje određenog novčanog iznosa i koji, ako se ne podnese prigovor, stječe učinak pravomoćnosti ne samo u odnosu na utuženo potraživanje, nego i u odnosu na ispravu na kojoj se to potraživanje temelji, čime se isključuje svako daljnje ispitivanje razloga kojima se opravdava odnosni zahtjev. Shodno tomu, to načelo, koje proizlazi iz nacionalne sudske prakse te se naziva „implicitna pravomoćnost”, temelji se na logici da je sud, ako je donio odluku o određenom pitanju, riješio i sva druga pitanja koja se smatraju preliminarnima u odnosu na to pitanje, te da je utvrdio da ona ne dovode u pitanje njegovu odluku.

19. Sud koji je uputio zahtjev ističe da vjerovnik može, kao što se dogodilo u ovom predmetu, nakon ishođenja platnog naloga dostavom odluke o pljenidbi pokrenuti ovršni postupak, koji se u nacionalnom pravu naziva postupkom prisilne pljenidbe, te da on, u slučaju pljenidbe od treće osobe, na temelju platnog naloga kao ovršne isprave provodi prisilnu pljenidbu nad potraživanjima koje njegov dužnik ima prema trećim osobama. Sud u ovršnom postupku može po službenoj dužnosti provjeriti postojanje ovršne isprave te je li visina potraživanja pravilno izračunana, ali ne i sadržaj te isprave.

20. Sud koji je uputio zahtjev dvoji jesu li ugovorne odredbe kojima se utvrđuje visina zateznih kamata i predviđa primjena penala, u skladu sa Zakonikom o zaštiti potrošača i Direktivom 93/13. Sud koji je uputio zahtjev navodi da sud koji je izdao platni nalog nije ispitao moguću nepoštenost tih ugovornih odredbi. Međutim, u skladu s nacionalnim pravom, taj je nalog, s obzirom na to da ga osoba YB nije osporila, postao pravomoćan te je za pitanje jesu li odredbe ugovora o zajmu nepoštene nastupila implicitna pravomoćnost. Iz toga proizlazi da sud koji je

uputio zahtjev, kao ovršni sud, ne može odnosne ugovorne odredbe proglasiti nepoštenima, zato što mu nacionalno pravo onemogućuje ispitivanje sadržaja platnog naloga te zato što je taj nalog postao pravomoćan.

21. Sud koji je uputio zahtjev ističe da je, u skladu sa sudskom praksom Suda koja se odnosi na Direktivu 93/13, načelo pravomoćnosti moguće zanemariti pod određenim uvjetima. Sud koji je uputio zahtjev stoga se pita omogućuje li potreba da se formalna ravnoteža između suugovaratelja zamijeni stvarnom ravnotežom kojom se između njih ponovno uspostavlja ravnopravnost, to da ovršni sud obavijesti potrošača o mogućoj nepoštenosti ugovornih odredbi koja pravomoćnim nalogom nije bila potpuno isključena, te može li taj sud, ako se potrošač odluči pozvati na nepoštenost tih ugovornih odredbi, provesti ispitivanje te nepoštenosti, s obzirom na to da neispitivanje može dovesti do nepotpune i neodgovarajuće zaštite potrošača. Sud koji je uputio zahtjev ističe da, kada je riječ o članku 47. Povelje, ovlast suda da obavijesti potrošača o mogućem kršenju pravila o zaštiti potrošača ne dovodi u pitanje njegovu nepristranost, te da je Sud toj odredbi pridao posebnu važnost iz perspektive učinkovitosti prava koja se izvode iz Direktive 93/13.

22. S obzirom na te okolnosti, Tribunale di Milano (Sud u Milanu) odlučio je prekinuti glavni postupak i Sudu uputiti sljedeće prethodno pitanje:

„Protivi li se i pod kojim uvjetima člancima 6. i 7. Direktive 93/13/EEZ i članku 47. [Povelje] nacionalno pravo, poput onog navedenog, kojim se ovršnom sudu onemogućuje da obavi sudski nadzor pravomoćne sudske ovršne isprave te da u slučaju potrošačeva očitovanja volje da se pozove na nepoštenost odredbe sadržane u ugovoru na temelju kojeg je izdana ovršna isprava, poništi učinke implicitne pravomoćnosti?”

B. Predmet C-831/19, Banco di Desio e della Brianza i dr.

23. Prema odluci kojom je upućen zahtjev, društvo Banco di Desio e della Brianza SpA (u daljnjem tekstu: BDB) sklopilo je 18. studenoga 2005. s osobama YX i ZW ugovore o jamstvu kao sredstvo osiguranja za kredite trgovačkog društva Bimecar Trade Srl.

24. Tribunale di Monza (Sud u Monzi, Italija) odlukom od 20. prosinca 2012. izdao je u korist društva BDB platni nalog protiv, među ostalim, osoba YX i ZW. Taj nalog nije osporen te je stoga postao pravomoćan.

25. Društvo BDB pokrenulo je potom ovršni postupak pred Tribunaleom di Milano (Sud u Milanu) radi pljenidbe imovine čiji su suvlasnici u jednakim dijelovima bili supružnici YX i ZW. Društvo Bimecar Trade i ostali vjerovnici osoba YX i ZW uključili su se u taj postupak.

26. Osobe YX i ZW sudjelovale su u ovršnom postupku. Društvo BDB na zahtjev suda koji je uputio zahtjev predočilo je ugovore o jamstvu. Sud koji je uputio zahtjev zaključio je da osoba YX nije nastupala u svojstvu potrošača jer je bila pravni zastupnik društva Bimecar Trade i vlasnik 51 % udjela u njemu, a da se osobu ZW može smatrati potrošačem jer je imala 22 % udjela u tom društvu te prema svemu sudeći nije u njemu obavljala nikakve rukovodeće dužnosti. Kako bi dokazala svoje svojstvo potrošača, osoba ZW predočila je potvrdu o prijenosu vlasništva od 29. siječnja 2013. kojom je postala vlasnica udjela u društvu Bimecar Trade, kao i dokumente koji su dokazivali da je od 1976. zaposlena u jednom drugom društvu. Osoba ZW usto je izrazila

namjeru da se na temelju Zakonika o zaštiti potrošača pozove na nepoštenost više odredbi svih ugovora koje je sklopila s vjerovnicima. Društvo BDB i ostali vjerovnici navodili su, među ostalim, da osoba ZW nije bila potrošač te da se pravomoćnost platnog naloga ne može poništiti.

27. Sud koji je uputio zahtjev objašnjava, na sličan način kao u predmetu C-693/19, da implicitna pravomoćnost, u skladu s nacionalnim pravom i nacionalnom sudskom praksom, počiva na logici da je sud, ako je donio odluku o određenom pitanju, nužno riješio i sva druga pitanja koja se smatraju preliminarnima u odnosu na to izričito presuđeno pitanje te da se ta logika primjenjuje i na platne naloge. Nakon što ishodi platni nalog, vjerovnik pokreće ovršni postupak te, kao što se dogodilo u ovom predmetu, na temelju tog naloga kao ovršne isprave i dostavom odluke o pljenidbi provodi pljenidbu nad imovinom koja je u vlasništvu dužnika.

28. Sud koji je uputio zahtjev navodi da, s obzirom na to da je osobu ZW moguće smatrati potrošačem, dvoji je li odredba ugovora o jamstvu sklopljenog između društva BDB i osobe ZW, kojom se određuje mjesna nadležnost suda koji se nalazi izvan mjesta potrošačeva prebivališta, u skladu sa Zakonikom o zaštiti potrošača i Direktivom 93/13. Budući da osoba ZW nije osporila platni nalog, on je postao pravomoćan te je za pitanje jesu li ugovori o jamstvu nepošteni nastupila implicitna pravomoćnost. Iako vjerovnici navode da, posebice s obzirom na presudu od 6. listopada 2009., Asturcom Telecomunicaciones [3], sud koji je uputio zahtjev ne može ispitivati nepoštenost tih ugovornih odredaba, taj se sud pita primjenjuje li se ta presuda imajući u vidu razlike između odnosnih nacionalnih sustava i okolnosti ovog predmeta.

29. Sud koji je uputio zahtjev u tom pogledu ističe da je osoba ZW aktivno sudjelovala u ovršnom postupku te da u trenutku izdavanja platnog naloga još nije postojala sudska praksa Suda [4] kojom se utvrđuju kriteriji pod kojima se i jamac poput osobe ZW može smatrati potrošačem. Tada se ni u sudskoj praksi Cortea suprema di cassazione (Vrhovni kasacijski sud) nije koristio sličan pristup [5], već su fizičke osobe koje su nastupale kao jamci trgovačkih društava bile isključene kao potrošači [6]. Posljedično, osoba ZW nije se mogla pozvati na nepoštenost ugovornih odredbi u prigovoru na platni nalog jer se to moglo učiniti tek nakon pokretanja ovršnog postupka, kada taj nalog, u skladu s nacionalnim pravom, više nije moguće poništiti. Sud koji je uputio zahtjev pita se može li se u takvoj situaciji smatrati da nacionalno zakonodavstvo onemogućuje ili pretjerano otežava potrošačima ostvarivanje prava koja im dodjeljuje Direktiva 93/13.

30. Sud koji je uputio zahtjev ističe da je Sud u presudi od 26. siječnja 2017., Banco Primus [7], isključio mogućnost neuzimanja u obzir učinaka eksplicitne pravomoćnosti, ali da još nije ispitao usklađenost implicitne pravomoćnosti s člancima 6. i 7. Direktive 93/13 i člankom 47. Povelje. Sud koji je uputio zahtjev smatra vjerojatnim da sud prilikom izdavanja platnog naloga nije ispitao nepoštenost ugovornih odredbi, jer se osobi ZW nije moglo pripisati svojstvo potrošača. Sud koji je uputio zahtjev stoga se pita omogućuju li članci 6. i 7. Direktive 93/13 i članak 47. Povelje da se učinci implicitne pravomoćnosti ne uzmu u obzir ako oni potrošača lišavaju prava na djelotvoran pravni lijek i prava koja izvodi iz te direktive.

[3] C-40/08, EU:C:2009:615

[4] Sud koji je uputio zahtjev u tom pogledu spominje rješenja od 19. studenoga 2015., Tarcău (C-74/15, EU:C:2015:772), i od 14. rujna 2016., Dumitraș (C-534/15, EU:C:2016:700).

[5] Sud koji je uputio zahtjev u tom pogledu spominje presudu od 13. prosinca 2018. (br. 32225).

[6] Sud koji je uputio zahtjev spominje, među ostalim, presude od 13. svibnja 2005. (br. 10107) i od 9. kolovoza 2016. (br. 16827).

[7] C-421/14, EU:C:2017:60 (u daljnjem tekstu: presuda Banco Primus)

31. S obzirom na te okolnosti, Tribunale di Milano (Sud u Milanu) odlučio je prekinuti glavni postupak i Sudu uputiti sljedeća prethodna pitanja:

„(a) Protivi li se i pod kojim uvjetima člancima 6. i 7. Direktive 93/13/EEZ u vezi s člankom 47. [Povelje] nacionalno pravo, kao što je ono navedeno, kojim se ovršnom sudu onemogućuje da provede suštinski nadzor pravomoćne sudske ovršne isprave ako potrošač, nakon što je postao svjestan svojeg statusa (svijest koja je prethodno bila isključena prema pravu koje se primjenjivalo u relevantno vrijeme), zahtijeva provedbu takvog nadzora?

(b) Protivi li se i pod kojim uvjetima člancima 6. i 7. Direktive 93/13/EEZ u vezi s člankom 47. [Povelje] nacionalni sustav kao onaj koji se ovdje razmatra, kojim se – s obzirom na implicitnu pravomoćnost odluke u pogledu nepostojanja nepoštenosti ugovorne odredbe – ovršnom sudu, koji odlučuje o prigovoru u pogledu ovrhe koji je podnio potrošač, onemogućuje da ispita nepoštenost te odredbe? Može li se smatrati da postoji takvo ograničenje čak i ako je, prema pravu koje je bilo na snazi u trenutku nastupanja pravomoćnosti, ocjena nepoštenosti odredbe bila onemogućena zbog izostanka kvalifikacije jamca kao potrošača?”

IV. Postupak pred Sudom

32. Pisana su očitovanja u predmetu C-693/19 podnijele španjolska, talijanska i mađarska vlada te Komisija, a u predmetu C-831/19 to su učinili društvo BDB, osoba ZW[8], španjolska i talijanska vlada te Komisija.

33. Dana 27. travnja 2021. održana je zajednička rasprava, na kojoj su društvo BDB, osoba ZW, njemačka, španjolska i talijanska vlada te Komisija iznijeli usmena očitovanja.

V. Sažetak očitovanja stranaka

34. Društvo BDB ističe da pitanje u predmetu C-831/19 nije dopušteno zato što osoba ZW nije potrošač, pa Direktiva 93/13 stoga nije primjenjiva. U svakom slučaju, to društvo navodi da je odluka o valjanosti ugovornih odredbi postala pravomoćna, a da osoba ZW nije podnijela prigovor niti se pozvala na svoje svojstvo potrošača. Ističe da se prema sudskoj praksi Suda pravomoćnost ne može poništiti, čak ni ako je povrijeđeno pravo Unije, te da, kako je naglasilo na raspravi, zaštita koju Direktiva 93/13 pruža potrošačima nije nadređena pravnoj sigurnosti.

35. Osoba ZW navodi da je u predmetu C-831/19 očito da ispunjava uvjete da je se smatra potrošačem u smislu Direktive 93/13. Objašnjava da prigovor na odnosni platni nalog nije podnijela zbog nacionalne sudske prakse koja je osobama u njezinu položaju uskraćivala svojstvo potrošača, ali da je ta sudska praksa u međuvremenu usklađena sa sudskom praksom Suda. Kako je osoba ZW tvrdila na raspravi, onemogućavanje ovršnom sudu da ispita ugovorne odredbe čija nepoštenost nije ispitana u vrijeme izdavanja naloga lišilo bi potrošače djelotvorne zaštite koju im pruža Direktiva 93/13.

36. Njemačka vlada ističe da se podjela zadaća između suda koji odlučuje o meritumu i ovršnog suda temelji na načelu nacionalne postupovne autonomije te da Direktiva 93/13 ne zahtijeva sadržajno ispitivanje u ovršnom postupku ako je u prvom postupku potrošaču adekvatno

[8] Valja istaknuti da je osoba YX podnijela pisana očitovanja u ime osobe ZW.

omogućeno da ostvari prava koja izvodi iz Direktive 93/13. Shodno tomu, ako nacionalni sustav predviđa, kako se čini da je slučaj u ovim predmetima, provedbu sudskog nadzora nepoštenih ugovornih odredbi u stadiju izdavanja platnog naloga, u fazi ovrhe nije potrebno provesti drugu provjeru.

37. Španjolska vlada navodi da se predmetno nacionalno zakonodavstvo ne protivi člancima 6. i 7. Direktive 93/13. Pravni poredak Unije u području nepoštenih ugovornih odredbi ne zahtijeva od nacionalnih sudova da beskonačno ocjenjuju zahtjev o kojem je donesena pravomoćna sudska odluka, što vrijedi kada potrošač nije pravodobno iskoristio pravne lijekove predviđene u nacionalnom pravu, te mogućnost ispitivanja nepoštenih ugovornih odredbi izvan za to predviđenog postupka oduzima djelotvornost ovršnom postupku. Ta je vlada na raspravi tvrdila da načelo djelotvornosti zahtijeva da se nacionalno zakonodavstvo ocjenjuje s obzirom na nacionalni postupovni sustav kao cjelinu te da se, protivno Komisijinim navodima, ovi predmeti odnose na pravomoćnost. Španjolska vlada dodaje, u kontekstu predmeta C-831/19, da tu tvrdnju ne dovodi u pitanje činjenica da u trenutku kada je platni nalog postao pravomoćan Sud još nije bio donio odluke u pogledu kriterija pod kojima se jamcu može priznati svojstvo potrošača.

38. Talijanska vlada tvrdi da se predmetno nacionalno zakonodavstvo ne protivi člancima 6. i 7. Direktive 93/13. Ovi se predmeti razlikuju od ranije sudske prakse Suda te je to zakonodavstvo u skladu s načelom ekvivalentnosti, jer ovršni sud ne može po službenoj dužnosti preispitati uvjete na temelju kojih je izdan pravomoćni platni nalog, čak ni ako je riječ o mogućoj povredi pravila javnog poretka. Kako je talijanska vlada naglasila na raspravi, sud koji odlučuje o izdavanju naloga može po službenoj dužnosti ispitati nepoštenost ugovornih odredbi te potrošač raspolaže pravnim lijekovima kojima može spriječiti da ga takve odredbe obvezuju, ali ako sud nije proveo to ispitivanje te potrošač nije upotrijebio odnosne pravne lijekove, ovršni sud mora provesti odluku kojom je nalog izdan; ta odluka implicitno isključuje nepoštenost ugovornih odredbi jer u suprotnom ne bi mogla biti donesena. Protivno Komisijinu stajalištu u predmetu C-693/19, koji god da je uzrok nevaljanosti ugovorne odredbe na kojoj se temelji vjerovnikovo pravo, od trenutka kada je to pravo ustanovljeno, makar implicitno, pravomoćnom odlukom, sud koji tu odluku mora provesti ne može više utvrditi tu nevaljanost te to vrijedi i u slučajevima koji uključuju previsoke kamate. U pogledu predmeta C-831/19, talijanska vlada dodaje da nije relevantno to što ni na razini Unije ni na nacionalnoj razini u vrijeme donošenja odluke kojom je izdan nalog nije postojala sudska praksa koja je jamcima priznavala svojstvo potrošača, jer je sud mogao pokrenuti prethodni postupak.

39. Mađarska vlada navodi da se, kada je riječ o predmetu C-693/19, predmetno nacionalno zakonodavstvo ne protivi člancima 6. i 7. Direktive 93/13 i članku 47. Povelje. Ističe da se pravomoćnost koja je nastupila zbog činjenice da dužnik nije podnio prigovor ne može zanemariti te da bi mogućnost ovršnog suda da ispituje nepoštenost odredbi ugovora na kojem se platni nalog temelji oduzela smisao postupku izdavanja naloga.

40. Komisija ističe da se, kada je riječ o predmetu C-693/19, predmetno nacionalno zakonodavstvo ne protivi članku 6. stavku 1. i članku 7. stavku 1. Direktive 93/13, pod uvjetom da omogućuje sudu da provjeri je li ugovorna odredba o plaćanju kamata u slučaju neizvršenja ili kašnjenja u izvršenju ugovorne obveze nepoštena te da je zanemari ako utvrdi da jest. To može biti slučaj ako to zakonodavstvo omogućuje dokazivanje pravnog nepostojanja ovršne isprave u odnosu na potraživanje tih kamata ili ako omogućuje sudu da prilikom nalaganja plaćanja ograniči ovrhu na iznos potraživanja dobiven oduzimanjem kamata koje se smatraju previsokima. Međutim, ako se to zakonodavstvo tumači na način da ne omogućuje sudu da utvrdi postojanje nepoštenih ugovornih odredbi, ono se protivi člancima 6. i 7. Direktive 93/13 tumačenima u vezi

s načelom djelotvornosti. Komisija navodi da učinak pravomoćnosti ne obuhvaća nalog za plaćanje kamata na potraživanje ako je kamatna stopa nerazumno visoka [9] te da, ako je ovršni sud ovlašten provjeriti provodi li se ovrha na temelju valjane isprave, ta ovlast, u skladu s načelom ekvivalentnosti, uključuje i ovlast da se utvrdi da nisu povrijeđena pravila javnog poretka, kao što je članak 6. stavak 1. Direktive 93/13.

41. Komisija navodi da na dva pitanja upućena u predmetu C-831/19 treba zajedno odgovoriti u smislu da se predmetno nacionalno zakonodavstvo ne protivi članku 6. stavku 1. i članku 7. stavku 1. Direktive 93/13, pod uvjetom da omogućuje ovršnom sudu da ispita je li ugovorna odredba nepoštena i da je zanemari ako utvrdi da jest. U suprotnom, to zakonodavstvo nije u skladu s navedenim odredbama Direktive 93/13 tumačenima u vezi s načelom djelotvornosti. Prema Komisijinu mišljenju, ugovori sklopljeni s osobom ZW obuhvaćeni su područjem primjene Direktive 93/13, a činjenica da je ta osoba kasno postala svjesna svojeg svojstva potrošača nije relevantna. U tom predmetu, kao i u predmetu C-693/19, članak 47. Povelje treba smatrati odredbom s obzirom na koju treba tumačiti članak 7. stavak 1. Direktive 93/13 te je konačnost platnog naloga posljedica prekluzije, a ne pravomoćnosti. Komisija tvrdi da nacionalni sud mora ispitivanje nepoštenih ugovornih odredbi po službenoj dužnosti izričito provesti i adekvatno obrazložiti. Kako je naglasila na raspravi, sudovi koji su izdali platne naloge u ovim predmetima nisu ispitivali nepoštenost ugovornih odredbi te nije dovoljno da se utvrdi mogućnost da je neka ugovorna odredba nepoštena; sud mora ispitati je li nepoštena.

VI. Analiza

42. Sud koji je uputio zahtjev svojim pitanjem u predmetu C-693/19, koje u bitnome odgovara prvom pitanju u predmetu C-831/19, u osnovi pita protivi li se članku 6. stavku 1. i članku 7. stavku 1. Direktive 93/13 te članku 47. Povelje nacionalno zakonodavstvo koje onemogućuje ovršnom sudu da ispita sadržaj pravomoćnog platnog naloga i poništi učinke implicitne pravomoćnosti ako je potrošač izrazio namjeru da se pozove na nepoštenost odredbe u ugovoru na temelju kojeg je taj nalog izdan.

43. Sud koji je uputio zahtjev svojim drugim pitanjem u predmetu C-831/19 u bitnome želi znati protivi li se članku 6. stavku 1. i članku 7. stavku 1. Direktive 93/13 te članku 47. Povelje nacionalno zakonodavstvo koje zbog učinka implicitne pravomoćnosti onemogućuje ovršnom sudu kojem je potrošač podnio prigovor na ovrhu da ispita nepoštenost ugovornih odredbi, uzimajući u obzir to da je, u skladu s nacionalnim pravom koje je bilo na snazi u trenutku nastupanja pravomoćnosti, ispitivanje nepoštenih ugovornih odredbi bilo isključeno zato što se jamca nije moglo smatrati potrošačem.

44. Iz odluke kojom je upućen zahtjev i očitovanja talijanske vlade slijedi da ta dva pitanja proizlaze iz talijanskih postupovnih pravila o ovrsi platnih naloga, prema kojima nalog koji je temelj kasnijeg ovršnog postupka i pljenidbe imovine od strane vjerovnika postaje konačan i pravomoćan ako potrošač, kao dužnik, protiv njega ne podnese prigovor u propisanom roku. Ako se platni nalog ne ospori, smatra se da pitanje nepoštenosti odredbi ugovora na temelju kojeg je taj nalog izdan podliježe učinku implicitne pravomoćnosti, odnosno implicitnoj pravomoćnosti. Osim toga, nacionalno pravo predviđa da sud koji izdaje nalog može po službenoj dužnosti ispitati jesu li ugovorne odredbe nepoštene, a ako potrošač podnese prigovor, sud koji odlučuje o tom prigovoru također može po službenoj dužnosti ispitati jesu li te ugovorne odredbe nepoštene.

[9] Komisija u tom pogledu upućuje na rješenje Tribunalea di Macerata (Sud u Macerati, Italija) od 1. ožujka 2019.

Međutim, čini se nespornim da su sudovi u ovim predmetima izdali platne naloge koje potrošači nisu osporili, pri čemu ništa ne upućuje na to da je u toj fazi postupka provedeno ikakvo ispitivanje glede postojanja nepoštenih ugovornih odredbi.

45. Posljedično, čini mi se da je na ta dva pitanja moguće zajedno odgovoriti jer se oba odnose na središnje pitanje usklađenosti s pravom Unije nacionalnog zakonodavstva koje ovršnom sudu ne dopušta da ispita nepoštenost odredbi ugovora na temelju kojeg je izdan platni nalog, zbog implicitne pravomoćnosti tog naloga.

46. Kako bih odgovorio na ta pitanja, prvo ću razmotriti argumente društva BDB u pogledu dopuštenosti pitanja upućenog u predmetu C-831/19 (odjeljak A). Potom ću se okrenuti meritumu predmeta C-693/19 i C-831/19, tako što ću iznijeti određena uvodna zapažanja u vezi s činjenicom da je osoba ZW u predmetu C-831/19 kasno postala svjesna svojeg svojstva potrošača i mogućom relevantnosti članka 47. Povelje u tom kontekstu (odjeljak B). Nakon toga ću razmatrati sudsku praksu Suda u pogledu ispitivanja po službenoj dužnosti, od strane nacionalnog suda, nepoštenih ugovornih odredbi u smislu Direktive 93/13 (odjeljak C) i primjenu načela razvijenih u toj sudskoj praksi na okolnosti iz ovih predmeta (odjeljak D).

47. Na temelju te analize zaključit ću da je pitanje iz predmeta C-831/19 dopušteno te da se članku 6. stavku 1. i članku 7. stavku 1. Direktive 93/13, tumačenim u vezi s načelom djelotvornosti, protivi nacionalno zakonodavstvo poput onog o kojem je riječ u ovim predmetima.

A. Dopuštenost pitanja upućenog u predmetu C-831/19

48. Prema argumentima društva BDB, pitanje upućeno u predmetu C-831/19 nije dopušteno zato što osoba ZW nema svojstvo potrošača, što Direktivu 93/13 čini neprimjenjivom.

49. Smatram da te argumente treba odbiti.

50. Iz sudske prakse Suda proizlazi da sud koji je uputio zahtjev može osobu ZW kvalificirati kao potrošača.

51. Valja podsjetiti na to da se, kako je navedeno u desetoj uvodnoj izjavi Direktive 93/13, usklađena pravila te direktive o nepoštenim ugovornim odredbama primjenjuju na „sve ugovore" sklopljene između potrošača i prodavatelja robe ili pružatelja usluga, kako su definirani u članku 2. točki (b) odnosno članku 2. točki (c) te direktive [10]. U skladu s člankom 2. točkom (b) te direktive, potrošač znači svaka fizička osoba koja u ugovorima obuhvaćenima tom direktivom nastupa za potrebe izvan okvira svojeg obrta, poduzeća i profesije [11]. Dakle, Direktiva 93/13 ugovore na koje se primjenjuje određuje s obzirom na svojstvo ugovornih strana [12]. Široka definicija potrošača omogućuje da se zaštita predviđena Direktivom 93/13 osigura svim fizičkim osobama koje se nalaze u slabijem položaju u odnosu na prodavatelja robe ili pružatelja usluge [13].

[10] Vidjeti presudu od 30. svibnja 2013., Asbeek Brusse i de Man Garabito (C-488/11, EU:C:2013:341, t. 29.), i rješenje od 27. travnja 2017., Bachman (C-535/16, neobjavljeno, EU:C:2017:321, t. 32.).

[11] Vidjeti presude od 2. travnja 2020., Condominio di Milano, via Meda (C-329/19, EU:C:2020:263, t. 24.), i od 9. srpnja 2020., Raiffeisen Bank i BRD Groupe Société Générale (C-698/18 i C-699/18, EU:C:2020:537, t. 70.).

[12] Vidjeti presude od 30. svibnja 2013., Asbeek Brusse i de Man Garabito (C-488/11, EU:C:2013:341, t. 30.), i od 3. rujna 2015., Costea (C-110/14, EU:C:2015:538, t. 17.).

[13] Vidjeti presudu od 21. ožujka 2019., Pouvin i Dijoux (C-590/17, EU:C:2019:232, t. 28.).

52. U vezi s tim, Sud je u rješenjima od 19. studenoga 2015., Tarcău[14] i od 14. rujna 2016., Dumitraş[15], utvrdio da se Direktiva 93/13 primjenjuje na ugovor o jamstvu koji je sklopljen između fizičke osobe i kreditne institucije kao osiguranje da će trgovačko društvo ispuniti obveze koje je u okviru ugovora o kreditu preuzelo prema toj kreditnoj instituciji, pod uvjetom da je ta osoba nastupala za potrebe izvan okvira svojeg obrta, poduzeća ili profesije te da nije bila funkcionalno povezana s tim društvom. Stoga je na nacionalnom sudu da, uzimajući u obzir sve okolnosti i dokaze, utvrdi je li ta osoba nastupala u okviru svojeg obrta, poduzeća ili profesije odnosno je li bila funkcionalno povezana s odnosnim društvom, u smislu da je obavljala upravljačku dužnost ili imala nezanemariv udio u tom društvu, ili je pak nastupala za potrebe privatne naravi.

53. U ovom je predmetu, kako sud koji je uputio zahtjev navodi, osobu ZW moguće smatrati potrošačem utoliko što je u vrijeme sklapanja ugovorâ o jamstvu s društvom BDB i ostalim vjerovnicima nastupala izvan okvira svojih profesionalnih djelatnosti te nije bila funkcionalno povezana s društvom Bimecar Trade. Sud koji je uputio zahtjev u tom smislu ističe da je osoba ZW, kako proizlazi iz dokumenata koje je ta osoba podnijela u ovršnom postupku, spomenutih u točki 26. ovog mišljenja, stekla udio od 22 % u društvu Bimecar Trade 31. siječnja 2013., dok je sve ugovore o jamstvu s vjerovnicima sklopila ranije, kao što je i društvo BDB ishodilo platni nalog prije tog datuma. Sud koji je uputio zahtjev usto navodi da je osoba ZW od 1976. u radnom odnosu s jednim drugim društvom te da u trenutku kada je sklopila ugovore o jamstvu nije obavljala nikakvu upravljačku dužnost u društvu Bimecar Trade.

54. S obzirom na navedeno treba smatrati, podložno provjeri suda koji je uputio zahtjev, da osoba ZW ima svojstvo potrošača u smislu Direktive 93/13 te da je ta direktiva stoga primjenjiva na glavni postupak.

55. Slijedom navedenog, mišljenja sam da je pitanje koje je upućeno u predmetu C-831/19 dopušteno.

B. Uvodna zapažanja

1. Zakašnjela svijest o svojstvu potrošača u predmetu C-831/19

56. Ističem da u drugom pitanju u predmetu C-831/19 postoji dodatan element koji proizlazi iz činjenice da osoba ZW u trenutku kada je platni nalog koji je bio predmet ovršnog postupka postao pravomoćan, prema svemu sudeći nije mogla, kao jamac, biti svjesna svojeg svojstva potrošača te da se stoga nije mogla pozvati na nepoštenost ugovornih odredbi unutar roka za podnošenje prigovora protiv tog naloga. U tom pogledu, u ovom mi se predmetu ne čini relevantnom činjenica da, kako to ističu sud koji je uputio zahtjev i osoba ZW (vidjeti točke 29. i 35. ovog mišljenja), na razini Unije i nacionalnoj razini u vrijeme izdavanja platnog naloga još nije postojala sudska praksa koja bi jamcima priznavala svojstvo potrošača u smislu Direktive 93/13 te da je potrošač mogao podnijeti prigovor protiv tog naloga.

57. Iz ustaljene sudske prakse Suda (vidjeti točku 63. ovog mišljenja) proizlazi da Direktiva 93/13 obvezuje nacionalni sud da po službenoj dužnosti ispita nepoštenost ugovornih odredbi te da, kako Komisija navodi, zahtjev stranke, kao što je to potrošač, ne može sam po sebi biti zamjena

[14] C-74/15, EU:C:2015:772, osobito točke 26. do 30.

[15] C-534/15, EU:C:2016:700, osobito točke 31. do 34.

za sudski nadzor nepoštenosti ugovornih odredbi u smislu te direktive. Upravo mogućnost da potrošač kasno postane svjestan svojeg svojstva potrošača opravdava postojanje te obveze u sudskoj praksi Suda. Osim toga, kako navode španjolska i talijanska vlada te Komisija, u Direktivi 93/13, posebice u njezinoj desetoj uvodnoj izjavi, postoje jasni pokazatelji da se ona primjenjuje na „sve ugovore" (vidjeti točku 51. ovog mišljenja), pa ništa nije sprječavalo nadležni sud, koji je mogao uputiti zahtjev za prethodnu odluku, da ispita nepoštenost ugovornih odredbi.

2. Potencijalna relevantnost članka 47. Povelje

58. Sud koji je uputio zahtjev u svojim pitanjima usto pita je li nacionalno zakonodavstvo o kojem je riječ u ovim predmetima u skladu s člankom 47. Povelje. Valja podsjetiti na to da se tom odredbom, koja potvrđuje načelo djelotvorne sudske zaštite, priznaje pravo na djelotvoran pravni lijek pred sudom svakoj osobi čija su prava i slobode zajamčeni pravom Unije povrijeđeni [16]. Primjenjivost članka 47. Povelje u ovim predmetima nije sporna. Čini mi se da, sukladno navodu Talijanske Republike, predmetno nacionalno zakonodavstvo spada u područje primjene Direktive 93/13 te da stoga predstavlja provedbu prava Unije za potrebe članka 51. stavka 1. Povelje [17].

59. Ističem da je u sudskoj praksi Suda koja se odnosi na Direktivu 93/13 utvrđeno postojanje posebnog odnosa između članka 47. Povelje i načela djelotvornosti, iz kojeg također proizlazi obveza država članica da osiguraju sudsku zaštitu prava koja se temelje na pravu Unije (vidjeti točku 65. ovog mišljenja) [18]. Sud je u tom pogledu utvrdio da obveza država članica da osiguraju djelotvornost prava koja pojedinci imaju na temelju Direktive 93/13 podrazumijeva zahtjev djelotvorne sudske zaštite, također zajamčen člankom 47. Povelje, koji se među ostalim primjenjuje na utvrđivanje detaljnih postupovnih pravila o tužbama koje se temelje na takvim pravima [19].

60. Nadalje, kako ilustrira dosadašnja sudska praksa Suda u pogledu Direktive 93/13, čini se da članak 47. Povelje uvelike podupire odnosno dopunjava načelo djelotvornosti u kontekstu ocjenjivanja usklađenosti nacionalnih postupovnih pravila sa zahtjevima te direktive. Primjerice, članak 47. Povelje u tom kontekstu postaje relevantan kad je riječ o pitanjima koja se tiču pristupa stranaka djelotvornom pravnom lijeku za ostvarivanje prava koja imaju na temelju Direktive 93/13 [20] i o onima koja se tiču poštenog suđenja, kao što je poštovanje načela ravnopravnosti stranaka i kontradiktornosti u okviru sudskog postupka u kojem se ispituje zakonitost ugovornih odredbi u smislu te direktive [21].

16 Vidjeti presudu od 20. travnja 2021., Repubblika (C-896/19, EU:C:2021:311, t. 40.).

17 Vidjeti, u tom pogledu, presudu od 10. rujna 2014., Kušionová (C-34/13, EU:C:2014:2189, t. 47.); vidjeti također mišljenje nezavisnog odvjetnika M. Szpunara u predmetu Finanmadrid EFC (C-49/14, EU:C:2015:746, t. 83. i 84.).

18 Vidjeti, u tom pogledu, mišljenje nezavisnog odvjetnika M. Szpunara u predmetu Finanmadrid EFC (C-49/14, EU:C:2015:746, t. 85. do 97.). Dodatno vidjeti, primjerice, van Duin, A., „Metamorphosis? The Role of Article 47 of the EU Charter of Fundamental Rights in Cases Concerning National Remedies and Procedures under Directive 93/13/EEC", *Journal of European Consumer and Market Law*, sv. 6., 2017., str. 190. do 198.

19 Vidjeti presudu od 10. lipnja 2021., VB i dr. (C-776/19 do C-782/19, EU:C:2021:470, t. 29.).

20 Vidjeti, među ostalim, presude od 14. ožujka 2013., Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164, osobito t. 59.); od 10. rujna 2014., Kušionová (C-34/13, EU:C:2014:2189, osobito t. 45., 47. i 66.); i od 21. prosinca 2016., Biuropodróży „Partner" (C-119/15, EU:C:2016:987, t. 23. do 47.); usporediti s presudom od 27. veljače 2014., Pohotovosť (C-470/12, EU:C:2014:101, t. 36. do 57.).

21 Vidjeti, među ostalim, presude od 21. veljače 2013., Banif Plus Bank (C-472/11, EU:C:2013:88, t. 29. do 36.); od 17. srpnja 2014., Sánchez Morcillo i Abril García (C-169/14, EU:C:2014:2099, t. 21. do 51.); i od 29. travnja 2021., Rzecznik Praw Obywatelskich (C-19/20, EU:C:2021:341, t. 91. do 99.); usporediti s rješenjem od 16. srpnja 2015., Sánchez Morcillo i Abril García (C-539/14, EU:C:2015:508, t. 23. do 50.).

61. U ovim je predmetima nesporno da je, kako talijanska vlada navodi, strankama omogućen pristup djelotvornim pravnim lijekovima za ostvarivanje prava koja imaju na temelju Direktive 93/13. Osim toga, kako Komisija ističe, pitanja se ne odnose na nepristranost ovršnog suda [22], već na mogućnost tog suda da ispita nepoštenost ugovornih odredbi, za koje se može smatrati da su implicitno obuhvaćene pravomoćnom sudskom odlukom. Stoga u tim okolnostima, čak i uzimajući u obzir članak 47. Povelje kad je to opravdano, treba smatrati da su za ove predmete najrelevantniji članak 6. stavak 1. i članak 7. stavak 1. Direktive 93/13, tumačeni u vezi s načelom djelotvornosti.

C. Relevantna sudska praksa Suda u pogledu ispitivanja po službenoj dužnosti nepoštenih ugovornih odredbi od strane nacionalnih sudova

62. Članak 6. stavak 1. Direktive 93/13 nalaže državama članicama da utvrde da nepoštene odredbe potrošačkih ugovora ne obvezuju potrošača [23]. Članak 7. stavak 1. te direktive, u vezi s njezinom dvadeset četvrtom uvodnom izjavom, obvezuje države članice da osiguraju primjerena i djelotvorna sredstva za sprečavanje kontinuiranog korištenja nepoštenih odredbi u potrošačkim ugovorima [24]. Te su odredbe iznjedrile opširnu sudsku praksu, a ja ću izložiti mjerodavna načela iz te sudske prakse koja se odnose na postojanje i opseg obveze nacionalnog suda da po službenoj dužnosti ispita nepoštenost ugovornih odredbi, a najrelevantnija su za moju analizu ovih predmeta.

1. Postojanje obveze nacionalnog suda da po službenoj dužnosti provede ispitivanje

63. Prema ustaljenoj sudskoj praksi, sustav zaštite uspostavljen Direktivom 93/13 temelji se na ideji da se potrošač nalazi u slabijem položaju u odnosu na prodavatelja ili pružatelja usluga, kako u pogledu pregovaračke snage tako i u pogledu razine znanja – položaju koji potrošača navodi da pristane na uvjete koje je prodavatelj ili pružatelj usluga unaprijed sastavio, bez mogućnosti utjecaja na sadržaj tih odredbi [25]. Radi osiguranja zaštite propisane Direktivom 93/13, neravnoteža koja postoji između potrošača i prodavatelja robe ili pružatelja usluga može se ispraviti samo pozitivnom intervencijom neovisnom o ugovornim stranama [26]. Slijedom toga, s obzirom na narav i važnost interesa na kojem se temelji zaštita koju Direktiva 93/13 dodjeljuje potrošačima, nacionalni je sud dužan po službenoj dužnosti ocijeniti, kad raspolaže za to potrebnim pravnim i činjeničnim elementima, poštenost ugovorne odredbe i time ispraviti tu neravnotežu između potrošača i prodavatelja robe ili pružatelja usluge [27].

[22] Valja istaknuti da činjenica da nacionalni sud po službenoj dužnosti ispituje moguću nepoštenost ugovornih odredbi i obavještava potrošača o mogućnosti da se pozove na prava koja mu dodjeljuje Direktiva 93/13, prema svemu sudeći sama po sebi ne narušava nepristranost suda jer sud ne „zauzima strane", već izvršava dužnosti koje mu nameću nacionalno pravo i pravo Unije. Vidjeti, u tom pogledu, Beka, A., *The Active Role of Courts in Consumer Litigation: Applying EU Law of the National Courts' Own Motion*, Intersentia, 2018., str. 140. i 141.

[23] Vidjeti presudu od 27. siječnja 2021., Dexia Nederland (C-229/19 i C-289/19, EU:C:2021:68, t. 57.). Vidjeti također dvadeset prvu uvodnu izjavu Direktive 93/13. Kako je Sud utvrdio, članak 6. stavak 1. Direktive 93/13 je odredba s obvezujućim učinkom kojoj je cilj da se formalna ravnoteža koju ugovor uspostavlja između prava i obveza stranaka zamijeni stvarnom ravnotežom koja će između njih ponovno uspostaviti ravnopravnost. Vidjeti presudu od 11. ožujka 2020., Lintner (C-511/17, EU:C:2020:188, t. 24.).

[24] Vidjeti presudu od 9. srpnja 2020., Raiffeisen Bank i BRD Groupe Société Générale (C-698/18 i C-699/18, EU:C:2020:537, t. 52.).

[25] Vidjeti presude od 27. lipnja 2000., Océano Grupo Editorial i Salvat Editores (C-240/98 do C-244/98, EU:C:2000:346, t. 25.), i od 26. ožujka 2019., Abanca Corporación Bancaria i Bankia (C-70/17 i C-179/17, EU:C:2019:250, t. 49.).

[26] Vidjeti presude od 9. studenoga 2010., VB Pénzügyi Lízing (C-137/08, EU:C:2010:659, t. 48.), i od 11. ožujka 2020., Lintner (C-511/17, EU:C:2020:188, t. 25.).

[27] Vidjeti presude od 4. lipnja 2009., Pannon GSM (C-243/08, EU:C:2009:350, t. 31. i 32.), i od 4. lipnja 2020., Kancelaria Medius (C-495/19, EU:C:2020:431, t. 37.).

2. Opseg obveze nacionalnog suda da po službenoj dužnosti provede ispitivanje

64. Prema jednako ustaljenoj sudskoj praksi, Direktiva 93/13 obvezuje države članice da predvide mehanizam koji osigurava da bilo koja ugovorna odredba o kojoj se nije pojedinačno pregovaralo može biti podvrgnuta ispitivanju kako bi se ocijenilo je li nepoštena [28]. Sud je naglasio i da posebnosti sudskih postupaka koji se u skladu s nacionalnim pravom vode između potrošača i prodavatelja robe ili pružatelja usluga, ne mogu biti čimbenik koji utječe na pravnu zaštitu koju potrošači imaju na temelju odredbi Direktive 93/13 [29].

65. Iako je Sud utvrdio, u više navrata i s obzirom na uvjete iz članka 6. stavka 1. i članka 7. stavka 1. Direktive 93/13, način na koji nacionalni sud mora osigurati zaštitu prava koja potrošači imaju na temelju te direktive, ostaje činjenica da pravo Unije ne usklađuje pravila o postupcima koji se primjenjuju na ispitivanje navodne nepoštenosti ugovorne odredbe i da su ona stoga dio pravnog sustava država članica, pod uvjetom da nisu nepovoljnija od onih koja uređuju slične situacije podvrgnute nacionalnom pravu (načelo ekvivalentnosti) i da ne čine nemogućim ili pretjerano teškim ostvarivanje prava dodijeljenih pravom Unije (načelo djelotvornosti) [30].

66. Što se tiče načela djelotvornosti, Sud je utvrdio da svaki slučaj u kojem se postavi pitanje onemogućuje li neka nacionalna procesnopravna odredba ili pretjerano otežava primjenu prava Unije, treba ispitati uzimajući u obzir ulogu te odredbe u cjelokupnom postupku, tijek postupka i njegove posebnosti, kao i, prema potrebi, načela na kojima se temelji nacionalni pravni sustav, kao što su zaštita prava obrane, načelo pravne sigurnosti i dobro odvijanje postupka [31]. Sud je u vezi s tim smatrao da potreba poštovanja tog načela ne može u cijelosti nadoknaditi potpunu pasivnost potrošača [32].

67. Konkretno, Sud je utvrdio da je djelotvornu zaštitu pravâ koju potrošačima dodjeljuje Direktiva 93/13 moguće zajamčiti samo ako nacionalni postupovni sustav dopušta sudu da u okviru postupka izdavanja platnog naloga ili postupka ovrhe u pogledu platnog naloga nadzor, po službenoj dužnosti provjeri jesu li odredbe ugovora nepoštene [33]. Stoga, u slučaju kada ispitivanje po službenoj dužnosti nepoštenih ugovornih odredbi koje provodi nacionalni sud nije predviđeno u stadiju ovrhe platnog naloga, treba smatrati da je nacionalno zakonodavstvo takve naravi da ugrožava djelotvornost zaštite koju se htjelo pružiti Direktivom 93/13, ako se tim zakonodavstvom ne predviđa takav nadzor u stadiju izdavanja naloga ili kada je takav nadzor predviđen isključivo u stadiju prigovora protiv izdanog naloga, a postoji nezanemariva opasnost da potrošač neće podnijeti potreban prigovor [34]. Direktivi 93/13 stoga se protivi nacionalni propis koji dopušta da se platni nalog izda a da se pritom potrošaču ni u jednom trenutku u postupku ne pruža jamstvo da će sud provesti nadzor koji se sastoji u provjeri da u predmetnom ugovoru ne postoji nepoštena odredba [35].

68. Nadalje, Sud je priznao da zaštita potrošača nije apsolutna te da pravo Unije ne nameće obvezu nacionalnom sudu da izuzme iz primjene domaća postupovna pravila kojima se odluci daje svojstvo pravomoćnosti, čak i ako bi to omogućilo ispravljanje povrede odredbe, ma kakva

28 Vidjeti presudu od 3. ožujka 2020., Gómez del Moral Guasch (C-125/18, EU:C:2020:138, t. 44.).

29 Vidjeti presudu od 21. travnja 2016., Radlinger i Radlingerová (C-377/14, EU:C:2016:283, t. 50.).

30 Vidjeti presudu od 26. lipnja 2019., Kuhar (C-407/18, EU:C:2019:537, t. 45. i 46.).

31 Vidjeti presudu od 22. travnja 2021., PROFI CREDIT Slovakia (C-485/19, EU:C:2021:313, t. 53.).

32 Vidjeti presudu od 1. listopada 2015., ERSTE Bank Hungary (C-32/14, EU:C:2015:637, t. 62.).

33 Vidjeti presudu od 13. rujna 2018., Profi Credit Polska (C-176/17, EU:C:2018:711, t. 44.).

34 Vidjeti presudu od 20. rujna 2018., Danko i Danková (C-448/17, EU:C:2018:745, t. 46. i t. 2. izreke).

35 Vidjeti presudu od 20. rujna 2018., Danko i Danková (C-448/17, EU:C:2018:745, t. 49.).

ona bila, sadržane u Direktivi 93/13 [36]. Sud je u tom smislu naglasio važnost načela pravomoćnosti kako u pravnom sustavu Unije tako i u nacionalnim pravnim sustavima, kao i da, kako bi se zajamčili ustaljenost prava i pravnih odnosa te dobro sudovanje, sudske odluke koje su postale konačne nakon iscrpljenja raspoloživih pravnih sredstava ili nakon isteka rokova predviđenih za korištenje tih sredstava više ne mogu biti dovedene u pitanje [37]. Isto tako, određivanje razumnih prekluzivnih rokova za pokretanje postupaka u interesu pravne sigurnosti jest u skladu s pravom Unije [38]. Međutim, nacionalna pravila ne mogu zadirati u bit prava koja potrošači imaju na temelju članka 6. stavka 1. Direktive 93/13, a to je da ne budu vezani nepoštenim ugovornim odredbama [39].

69. Valja istaknuti da je Sud u presudi od 6. listopada 2009., Asturcom Telecomunicaciones [40], konkretno utvrdio da su nacionalna pravila koja su predviđala rok od dva mjeseca po čijem bi isteku, ako nije podnesena tužba za poništenje, arbitražna odluka postala konačna i stoga pravomoćna, bila u skladu s načelom djelotvornosti, pri čemu je istaknuo da poštovanje tog načela ne može u cijelosti nadoknaditi potpunu pasivnost potrošača koji nije pokrenuo nikakav postupak u kojem bi ostvario svoja prava.

70. Nasuprot tomu, Sud je u presudi od 18. veljače 2016., Finanmadrid EFC [41], utvrdio da se nacionalno zakonodavstvo koje je predviđalo primjenu načela pravomoćnosti u okviru postupka izdavanja platnog naloga protivilo načelu djelotvornosti, jer je odluka tijela o okončanju postupka izdavanja platnog naloga stekla svojstvo pravomoćnosti, što je onemogućavalo da se nepoštenost ugovornih odredbi provjeri u stadiju ovrhe samo zbog toga što potrošač nije podnio prigovor u propisanom roku, a postojala je nezanemariva opasnost od toga da potrošač to ne učini.

71. Treba jasno istaknuti i da je Sud u presudi Banco Primus [42], koja se odnosila na prigovor u postupku hipotekarne ovrhe koji je podnio potrošač, utvrdio da se Direktivi 93/13 ne protivi nacionalno zakonodavstvo koje sprječava sud da po službenoj dužnosti ispita nepoštenost ugovornih odredbi ako je u kontekstu te direktive već donesena konačna odluka o zakonitosti svih odredbi ugovora, i to odluka koja je postala pravomoćna. Međutim, prema navodu Suda, ako je riječ o jednoj ili više ugovornih odredbi čija se nepoštenost nije razmatrala tijekom ranijeg sudskog nadzora ugovora koji je okončan pravomoćnom odlukom, Direktiva 93/13 nalaže sudu kojem je potrošač uredno podnio prigovor, da na zahtjev stranaka ili po službenoj dužnosti, ako raspolaže za to potrebnim činjeničnim i pravnim elementima, ispita nepoštenost tih ugovornih odredbi. Zaštita potrošača koju pruža ta direktiva bila bi nepotpuna i nedovoljna bez takvog ispitivanja.

72. Posljedično, iz navedene sudske prakse proizlazi da Direktiva 93/13 ne obvezuje države članice da uvedu neki posebni postupovni sustav sudskog nadzora nepoštenih ugovornih odredbi, pod uvjetom da poštuju obveze koje im pravo Unije nameće, uključujući načela ekvivalentnosti i djelotvornosti, te stoga osiguraju sudsku provjeru moguće nepoštenosti ugovornih odredbi neovisno o postupku. Nepoštenost ugovornih odredbi mora po službenoj dužnosti ispitati bilo prvi ili drugi sud u postupku, i to u stadiju ovrhe ili u stadiju odlučivanja o

[36] Vidjeti presudu od 21. prosinca 2016., Gutiérrez Naranjo i dr. (C-154/15, C-307/15 i C-308/15, EU:C:2016:980, t. 68.).

[37] Vidjeti presudu od 26. siječnja 2017., Banco Primus (C-421/14, EU:C:2017:60, t. 46.).

[38] Vidjeti presudu od 22. travnja 2021., PROFI CREDIT Slovakia (C-485/19, EU:C:2021:313, t. 57.).

[39] Vidjeti presudu od 21. prosinca 2016., Gutiérrez Naranjo i dr. (C-154/15, C-307/15 i C-308/15, EU:C:2016:980, t. 71.).

[40] C-40/08, EU:C:2009:615, t. 34. do 48.

[41] C-49/14, EU:C:2016:98, t. 45. do 55.

[42] Vidjeti presudu od 26. siječnja 2017. (C-421/14, EU:C:2017:60, t. 49. do 54.).

meritumu, što može inicirati potrošač, pri čemu ne smije postojati nezanemariva opasnost od toga da potrošač neće iskoristiti tu mogućnost, što bi onemogućilo sudski nadzor nepoštenih ugovornih odredbi u skladu s Direktivom 93/13.

73. Osim toga, u skladu sa sudskom praksom Suda, iako zaštita potrošača nije apsolutna, to nije ni načelo pravomoćnosti. Kako ilustriraju presude spomenute u točkama 69. do 71. ovog mišljenja, Sud primjenjuje uravnotežen pristup u pogledu odnosa između nacionalnih pravila o primjeni pravomoćnosti i zahtjevâ Direktive 93/13, pri čemu osigurava da ta pravila ne ugrožavaju sustav zaštite potrošača uspostavljen tom direktivom. Konkretno, iako se presuda Banco Primus izravno ne odnosi na implicitnu pravomoćnost, činjenica da Sud naglašava potrebu za konačnom ocjenom nepoštenosti ugovornih odredbi u okviru pravomoćne odluke ide u prilog stajalištu da se nacionalno zakonodavstvo, poput onog o kojem je riječ u ovim predmetima, protivi Direktivi 93/13. Toj ću se presudi vratiti kasnije u svojoj analizi (vidjeti točku 81. ovog mišljenja).

74. Upravo je s obzirom na ta načela razvijena u sudskoj praksi Suda potrebno razmotriti okolnosti iz ovih predmeta.

D. Primjena načela razvijenih u sudskoj praksi Suda na okolnosti iz ovih predmeta

75. Kako proizlazi iz točki 42. i 44. ovog mišljenja, nacionalno zakonodavstvo o kojem je riječ u ovim predmetima predviđa da ovršni sud u postupku ovrhe platnih naloga koji nisu osporeni te su stoga postali pravomoćni, ne može preispitivati sadržaj platnog naloga niti zbog implicitne pravomoćnosti tog naloga može, bilo po službenoj dužnosti ili na zahtjev potrošača, ispitivati nepoštenost ugovornih odredbi.

76. Za početak treba istaknuti da, protivno Komisijinim argumentima da se ovi predmeti odnose na prekluziju, a ne na načelo pravomoćnosti, iz odluka kojima su upućeni zahtjevi očito proizlazi da sud koji je uputio zahtjev smatra pravomoćnima platne naloge koji su predmet ovršnog postupka. U skladu s ustaljenom sudskom praksom, isključivo je nacionalni sud nadležan tumačiti i primjenjivati nacionalno pravo [43].

77. Nadalje, ništa u ovim predmetima ne izaziva dvojbe u pogledu poštovanja načela ekvivalentnosti. Čini se da nacionalno pravo, kako to talijanska vlada ističe, ne dopušta ovršnom sudu da ispituje pravomoćni platni nalog, čak ni ako je riječ o mogućoj povredi domaćih pravila javnog poretka (vidjeti točku 38. ovog mišljenja).

78. Usto treba istaknuti da, suprotno navodima Komisije, talijanska vlada odbija mogućnost da se u predmetu C-693/19 nacionalno zakonodavstvo o kojem je riječ može tumačiti u skladu s Direktivom 93/13, na način da ovršni sud može ispitati nepoštenost ugovorne odredbe o previsokim kamatama (vidjeti točke 38. i 40. ovog mišljenja). Shodno tomu, sud koji je uputio zahtjev treba razmotriti to pitanje uzimajući u obzir zahtjev iz sudske prakse Suda da se nacionalno pravo tumači u skladu s pravom Unije [44].

79. Kada je riječ o srži pitanja, smatram da sudska praksa Suda snažno upućuje na to da se članku 6. stavku 1. i članku 7. stavku 1. Direktive 93/13, tumačenima u vezi s načelom djelotvornosti, protivi nacionalno zakonodavstvo o kojem je riječ u ovim predmetima.

[43] Vidjeti presudu od 9. srpnja 2020., Raiffeisen Bank i BRD Groupe Société Générale (C-698/18 i C-699/18, EU:C:2020:537, t. 46.).

[44] Vidjeti presudu od 4. lipnja 2020., Kancelaria Medius (C-495/19, EU:C:2020:431, t. 49. do 51.).

80. U tom mi se pogledu čini da ispitivanje moguće nepoštenosti ugovornih odredbi u smislu Direktive 93/13 nacionalni sud mora izričito provesti i dovoljno obrazložiti. Kako okolnosti ovih predmeta ilustriraju, sporno nacionalno zakonodavstvo ima za posljedicu to da se pitanje nepoštenosti ugovornih odredbi smatra meritorno riješenim, iako ga nacionalni sud uopće nije razmatrao. Prema mojemu mišljenju, a u skladu s Komisijinim navodom, ako ispitivanje nepoštenosti ugovornih odredbi nije obrazloženo u odluci koja sadržava platni nalog, potrošač neće moći shvatiti niti analizirati razloge donošenja te odluke niti se, prema potrebi, djelotvorno usprotiviti ovrsi. Osim toga, nacionalni sud kojem se eventualno podnese žalba neće moći donijeti presudu. Sud je u tom pogledu jasno dao do znanja da se, ako ne postoji djelotvoran nadzor moguće nepoštenosti odredaba ugovora, ne može jamčiti poštovanje prava dodijeljenih Direktivom 93/13 [45].

81. Dodatna potpora tom pristupu može se izvesti iz presude Banco Primus [46]. Kako je navedeno u točki 71. ovog mišljenja, Sud je proglasio nespojivim s Direktivom 93/13 nacionalno zakonodavstvo koje je učinke pravomoćnosti proširivalo na ugovorne odredbe o kojima nacionalni sud nije donio konačnu odluku. Sud stoga pretpostavlja da je, ako nacionalni sud nije ispitao nepoštenost konkretnih ugovornih odredbi o kojima je riječ, teško smatrati da je načelo pravomoćnosti ugroženo [47].

82. Taj je pristup u skladu i s ciljevima Direktive 93/13, kako se tumači u sudskoj praksi Suda. Kako je navedeno u točki 63. ovog mišljenja, obvezu nacionalnog suda da po službenoj dužnosti ispituje opravdavaju narav i važnost javnog interesa na kojem se temelji zaštita koju Direktiva 93/13 dodjeljuje potrošačima. Ovršni je sud stoga obvezan osigurati djelotvornost te zaštite ako ona nije bila provedena u ranijoj fazi postupka. U suprotnom bi ta obveza koju nacionalni sud ima na temelju Direktive 93/13 izgubila smisao.

83. To potvrđuju okolnosti ovih predmeta u kojima, kako se čini, nacionalni sud koji je izdao platne naloge nije po službenoj dužnosti ispitao nepoštene ugovorne odredbe. Točno je, kako njemačka vlada navodi, da iz sudske prakse Suda izložene u točki 67. ovog mišljenja proizlazi da su države članice nadležne odlučiti treba li takvo ispitivanje provesti u fazi izdavanja platnog naloga ili u fazi ovrhe tog naloga, te da prema Direktivi 93/13 ne postoji obveza da se ono provede u objema fazama. Međutim, takvo se ispitivanje mora provesti u jednoj od tih faza. Stoga, uređenje u kojem ovršni sud zbog implicitne pravomoćnosti platnog naloga ne može provesti prvo ispitivanje nepoštenih ugovornih odredbi, onemogućuje provjeru nepoštenosti u bilo kojoj fazi postupka.

84. Valja dodati to da se taj pristup čini sukladnim sudskoj praksi Suda o nacionalnom zakonodavstvu koje primjenjuje pravomoćnost izvan konteksta Direktive 93/13. Sud je u određenim presudama [48] kritizirao pretjeranu zaštitu konačnih odluka putem priznavanja pravomoćnosti na način koji uvelike otežava djelotvornu primjenu prava Unije [49]. Osim toga, valja

[45] Vidjeti presudu od 4. lipnja 2020., Kancelaria Medius (C-495/19, EU:C:2020:431, t. 35.).

[46] Vidjeti presudu od 26. siječnja 2017. (C-421/14, EU:C:2017:60, t. 49. do 54.).

[47] Vidjeti, u tom pogledu, García-Valdecasas Dorrego, M. J., *Dialogue between the Spanish courts and the European Court of Justice regarding the judicial protection of consumers under Directive 93/13/EEC*, Association of Property and Business Registrars of Spain, 2018., str. 98. i 99.

[48] Vidjeti, među ostalim, presude od 3. rujna 2009., Fallimento Olimpiclub (C-2/08, EU:C:2009:506, t. 29. do 32.); od 2. travnja 2020., CRPNPAC i Vueling Airlines (C-370/17 i C-37/18, EU:C:2020:260, t. 94. do 96.); i od 16. srpnja 2020., UR (Primjena obveze PDV-a na odvjetnike) (C-424/19, EU:C:2020:581, t. 31. do 34.).

[49] Vidjeti, u tom pogledu, Turmo, A., „National *Res Judicata* in the European Union: Revisiting the Tension Between the Temptation of Effectiveness and the Acknowledgement of Domestic Procedural Law", *Common Market Law Review*, sv. 58., 2021., str. 361. do 390., na str. 375.

istaknuti da je Sud u presudi od 17. listopada 2018., Klohn [50], naveo da pravomoćnost obuhvaća samo one pravne zahtjeve o kojima je sud odlučio te da stoga ne sprečava sud da u okviru kasnijeg postupka odluči o pravnim pitanjima o kojima nije odlučeno tom pravomoćnom odlukom. Isto tako, Sud je u svojoj sudskoj praksi u pogledu primjene pravomoćnosti u pravu Unije više puta utvrdio da se pravomoćnost odnosi samo na činjenična i pravna pitanja koja su stvarno ili nužno riješena predmetnom sudskom odlukom [51].

85. Posljedično, treba smatrati da se nacionalno zakonodavstvo o kojem je riječ u ovim predmetima protivi načelu djelotvornosti, jer onemogućuje odnosno pretjerano otežava osiguravanje zaštite koju Direktiva 93/13 dodjeljuje potrošačima.

86. Stoga zaključujem da se članku 6. stavku 1. i članku 7. stavku 1. Direktive 93/13, tumačenima u vezi s načelom djelotvornosti, protivi nacionalno zakonodavstvo poput onog o kojem je riječ u glavnim postupcima.

VII. Zaključak

87. S obzirom na prethodna razmatranja, predlažem da Sud na pitanja koja je uputio Tribunale di Milano (Sud u Milanu, Italija) odgovori na sljedeći način:

Članak 6. stavak 1. i članak 7. stavak 1. Direktive Vijeća 93/13/EEZ od 5. travnja 1993. o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima treba tumačiti, u vezi s načelom djelotvornosti, na način da im se protivi nacionalno zakonodavstvo koje ne dopušta ovršnom sudu da po službenoj dužnosti ili na zahtjev stranke ispita nepoštenost odredbi ugovora koji je temelj pravomoćnog platnog naloga ako te odredbe nisu bile predmet izričitog i dostatno obrazloženog ispitivanja u smislu te direktive.

[50] C-167/17, EU:C:2018:833, t. 69.

[51] Vidjeti presude od 29. lipnja 2010., Komisija/Luksemburg (C-526/08, EU:C:2010:379, t. 27.), i od 31. siječnja 2019., Islamic Republic of Iran Shipping Lines i dr./Vijeće (C-225/17 P, EU:C:2019:82, t. 47.).