ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
Г-Н M. POIARES MADURO
представено на 21 ноември 2007 година [1]

1. С настоящото преюридициално запитване от Съда се иска, предвид Директива 85/577/ЕИО на Съвета от 20 декември 1985 година относно защита на потребителите във връзка с договорите, сключени извън търговския обект [2], да се произнесе върху възможността националното законодателство да ограничи времево упражняването на правото на отказ на потребителя, сключил договор при посещение на търговец в дома му, въпреки че потребителят е получил погрешна информация относно това право.

I — Спорът по главното производство, правната уредба и преюридициалните въпроси

2. Ищцата по главното производство, г-жа Hamilton, сключва в дома си през 1992 г. договор за кредит с предствител на Volksbank Filder eG, за да финансира придобиването на дялове от фонд за недвижими имоти.

3. През 1998 г. г-жа Hamilton установява значителен спад на месечните доходи на фонда, които трябвало да ѝ позволят да покрие значителна част от лихвите по кредита. Тогава тя решава да разсрочи дълга си, като сключи договор за жилищноспестовен влог и ползва междинен кредит, така че в края на месец април 1998 г. тя изплаща изцяло кредита на Volksbank, която впоследствие връща обезпеченията по първоначалния кредит.

4. Макар в съответствие с § 7, алинея 2, трето изречение от Закона за потребителския кредит (Verbraucherkreditgesetz) ищцата по главното производство да получава информация за правото си на отказ, тази информация се оказва погрешна, доколкото не засяга условията на правото на отказ при договор, сключен при посещение на търговец в дома на потребителя.

5. Следва да се уточни, че по германското право предаването на погрешна информация, свързана с правото на отказ, е равно-

1 — Език на оригиналния текст: френски.

2 — ОВ L 372, стр. 31; Специално издание на български език, 2007 г., глава 15, том 1, стр. 188.

сило на липса на информация. За такива случаи § 2, алинея 1, четвърто изречение от Закона за отказ от договори, сключени при посещение на търговец в дома на потребителя, и сходни сделки (Gesetz über den Widerruf von Haustürgeschäften und ähnlichen Geschäften, наричан по-нататък „HWiG“) [3] предвижда, че:

„При несъобщаване на такава информация правото на отказ на потребителя се погасява в едномесечен срок от изпълнението от двете страни на всички техни задължения.“

6. Едва на 16 май 2002 г. г-жа Hamilton се отказва от първоначалния договор за кредит, т.е. няколко години след като всички задължения са изпълнени между страните, въпреки че § 2, алинея 1, четвърто изречение от HWiG ограничава срока, в който това може да бъде направено, до един месец, считано от пълното изпълнение на договора.

7. Въпреки това препращащата юрисдикция поставя въпроса за съответствието на § 2, алинея 1, четвърто изречение от HWiG с Директива 85/577.

8. Всъщност член 4 от директивата предвижда:

„Търговецът е длъжен да информира писмено потребителя, при сделки по смисъла на член 1, за правото му да се откаже от договора в рамките на срока, посочен в член 5, както и за името и адреса на лицето, по отношение на което може да бъде упражнено това право. Тази информация съдържа дата и посочва елементите, които позволяват идентифициране на договора.

[…]

Държавите-членки гарантират, че тяхното вътрешно законодателство предвижда подходящи мерки за защита на потребителите в случаите, когато не се предоставя информацията по този член.“

9. Съгласно член 5 от директивата:

„1. Потребителят има правото да се откаже от поетия ангажимент, като

3 — Тази разпоредба впоследствие е изменена със Закона за изменение на облигационното право (Schuldrechchts modernisierungsgesetz, BGB1. 2001 I, стр. 3138). Законът влиза в сила на 1 януари 2002 г. и изключва занапред погасяването на правото на отказ, когато потребителят не е правилно информиран за това право. Същевременно при липсата на обратно действие на тази нова разпоредба приложим към разглеждания спор е § 2, алинея 1, четвърто изречение от HWiG.

изпрати уведомление в рамките на срок не по-малък от седем дни, считано от получаване на информацията по член 4, в съответствие с процедурата, предвидена съгласно вътрешното законодателство. Счита се за достатъчно, ако такова уведомление е изпратено преди изтичане на посочения срок.

2. Уведомлението има за последица освобождаване на потребителя от всякакви задължения във връзка с договор, от който се е отказал."

10. Съдът вече е имал възможност да тълкува член 4, трета алинея и член 5, параграф 1 от Директива 85/577 в Решение по дело Heininger [4]. Ищцата по това дело не е получила никаква информация относно правото си на отказ. Германското законодателство обаче предвижда при подобни условия ограничаване на срока за упражняване на това право до една година, считано от сключването на договора. Съдът е постановил, че:

„45. Трябва […] да се подчертае, че директивата относно договорите, сключени при посещение на търговец в дома на потребителя, изрично предвижда, че минималният срок от седем дена, предвиден за отказ, следва да бъде изчислен, „считано от момента, в който потребителят е получил информацията" относно правото му на отказ, като задължението да предостави такава информация тежи върху търговеца. Тези разпоредби почиват на съображението, че ако потребителят не знае за съществуването на правото на отказ, той не може да го упражни.

46. Имайки предвид съдържанието на член 5 от директивата относно договорите, сключени при посещение на търговец в дома на потребителя, и нейната крайна цел, не е възможно да се тълкува член 4, трета алинея от същата директива като позволяващ на националния законодател да предвиди, че при всички положения правото на отказ на потребителя трябва да се упражни в срок от една година, дори ако търговецът не е информирал потребителя за съществуването на това право.

47. Накрая, относно доводът, според който е необходимо да се ограничи срокът за упражняване на правото на отказ поради съображения за правна сигурност, трябва да се подчертае, че такива съображения не могат да вземат превес, доколкото те предполагат ограничаване на правата, които директивата относно договорите, сключени при посещение на търговец в дома на потребителя, изрично предоставя на последния с оглед на защитата му срещу рисковете, свързани с факта, че кредитните институции са избрали да сключват договори за ипотечни кредити извън техния търговски обект. […]"

4 — Решение от 13 декември 2001 г. (C-481/99, Recueil, стр. I-9945).

11. Именно след като узнава за решението по дело Heininger, посочено по-горе, на 16 май 2002 г. г-жа Hamilton се отказва от първоначалния договор за кредит. На 27 декември 2004 г. тя предявява иск, за да получи възстановяване на лихвите и на размера на кредита, които е изплатила, както и обезщетение за лихвите, платени на жилищноспестовната каса.

12. Въпреки това препращащата юрисдикция поставя въпроса кои точно са случаите, в които е приложимо посоченото по-горе Решение по дело Heininger, доколкото тя не може недвусмислено да заключи от него, че Директива 85/577 при всички случаи забранява на националния законодател да ограничава правото на отказ.

13. С решение от 2 октомври 2006 г. Oberlandesgericht Stuttgart решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

„1) Дали член 4, първа алинея и член 5, параграф 1 от Директива 85/577/ЕИО трябва да се тълкуват в смисъл, че националният законодател може да ограничи времево предвиденото в член 5 от директивата право на отказ, като установява погасяване на това право в едномесечен срок от пълното изпълнение от двете страни на задълженията по договора, макар потребителят да е получил неправилна информация?

В случай че Съдът отговори отрицателно на първия преюридициален въпрос:

2) Дали Директива 85/577/ЕИО трябва да се тълкува в смисъл, че потребителят не може да изгуби правото си на отказ, по-специално след изпълнението на договора, ако не е получил посочената в член 4, първа алинея от директивата информация?“

II — Съображения

14. Член 4 от Директива 85/577/ЕИО въвежда принципа, според който „търговецът е длъжен да информира писмено потребителя […] за правото му да се откаже от договора в рамките на срока, посочен в член 5“.

15. В съответствие с целта, преследвана с Директива 85/577, този принцип се стреми да осигури защита за потребителя във връзка с договорите, сключени вследствие на посещение на търговец в дома на потребителя. Според този подход правото на отказ трябва да бъде разглеждано като продължение на правото на информация на потребителя.

16. От друга страна, при хипотезата, при която необходимата информация не е предоставена на потребителя, Директива 85/577 оставя на националните законодателства грижата да приемат „подходящите мерки за защита на потребителите“ [5].

17. Съдът обаче уточнява, че щом като потребителят не е бил информиран за съществуването на правото му на отказ, съображенията за правна сигурност не могат да надделеят и да оправдаят ограничаването на изрично признати с Директива 85/577 права, които защитават потребителя от рисковете, произтичащи от сключването на договор вследствие на посещение на търговец в дома му [6].

18. В това отношение следва да се отбележи, че предоставянето на погрешна информация трябва да бъде приравнено, по смисъла на Директива 85/577, на липса на информация.

19. В подкрепа на това тълкуване, член 4, трета алинея от посочената директива гласи, че „[д]ържавите-членки гарантират, че тяхното вътрешно законодателство предвижда подходящи мерки [...] в случаите, когато не се предоставя информацията *по този член*“ [7]. Следователно ако предоставената информация не изпълнява изискванията, въведени с член 4, параграф 1 от Директива 85/577, информацията не може да се счита за валидна и поради това държавите-членки следва да определят подходящите мерки, за да гарантират защитата на потребителите по същия начин, както при липса на каквато и да е информация, свързана с правото на отказ. Всъщност няма никаква причина да се прави разлика между липсата на информация и предаването на погрешна информация, щом като тези две обстоятелства по еднакъв начин въвеждат потребителя в заблуждение относно правото му на отказ.

20. Разглежданият в настоящото дело случай обаче не е напълно еднакъв със случая, по който е постановено посоченото по-горе Решение по дело Heininger. В действителност е необходимо известно уточнение на възприетия по това дело подход.

21. Видно от фактическите обстоятелства, изложени пред Съда и потвърдени по време на съдебното заседание, г-жа

5 — Член 4, трета алинея от посочената директива.

6 — Решение по дело Heininger, посочено по-горе (точка 47).

7 — Курсивът е мой.

Hamilton узнава за правото си на отказ вследствие на Решение по дело Heininger и въз основа на това няколко месеца по-късно тя решава да се откаже от първоначалния договор за кредит.

22. Това положение поставя въпроса дали е уместно да се остави да съществува правото на отказ, независимо от каквото и да било ограничение във времето, ако може да се докаже, че потребителят е узнал или е могъл да узнае за правото си, въпреки че информацията не му е била предоставена от търговеца, с който той е договорно обвързан.

23. Тук не става въпрос да се оспорва разрешението, според което при липса на информация за правото на отказ същото е възможно да бъде упражнено във всеки един момент, а да се прецени дали има основание да се приеме, че доколкото неговият притежател е могъл да се осведоми, то в рамките на свободата на преценка, която им е призната в член 4, трета алинея от Директива 85/577, държавите-членки могат да определят срок, в който правото на отказ да бъде надлежно упражнено.

24. Съществуват множество доводи в тази посока. В това отношение следва да се отбележи, че ограничаването във времето на упражняването на едно право, по-често определяно като „погасителната давност“, съставлява общ принцип, споделян от правните системи на различните държави-членки [8]. Този принцип би могъл дори да намери във времето утвърждаване на общностно равнище във връзка с въвеждането на обща референтна рамка в областта на европейското договорно право [9]. По този начин наличието на общ принцип относно погасителната давност би било признато, като успоредно с това държавите-членки запазят необходимата свобода на преценка за въвеждането му в своите правни системи.

25. Все пак, доколкото погасителната давност се обосновава предимно със съображения за правна сигурност [10],

8 — Вж. по-конкретно изследването, направено от комисията Lando, *Principles of European Contract Law*, част III, Lando, O., Clive, Prüm, A. и Zimmermann, R., изд. Kluwer Law International, La Haye, 2003, по-специално глава 14; *Le code européen des contrats*, предварителен проект, съставен от Академия на европейските специалисти по частно право, координатор Gandolfi, G., книга първа, A.Giuffrè, Milan, 2004, по-специално дял X, както и стр. 260 и сл., и *Principles of existing EC Contract Law (Acquis Principles)*, Contract I, Pre-contractual Obligations, Conclusion of contract, Unfair Terms, том първи, Sellier, 2007, по-специално стр. 98 и сл. и стр. 166 и сл.

9 — В този смисъл Комисията се произнася в полза на изработването на общностна референтна рамка. Вж. Съобщение на Комисията до Европейския парламент и до Съвета относно европейското договорно право и преразглеждането на достиженията на правото на Общността (COM(2004) 651 окончателен), както и Първия годишен доклад относно напредъка на европейското договорно право и преразглеждането на достиженията на правото на Общността (COM(2005) 456 окончателен). Полезно ще е да се отнесем към изследванията по този въпрос, по-конкретно на Van Gerven, W., „Comparative law in a texture of communitarization of national laws and europeanization of community law“, в *Judicial Review in the European Union, Liber amicorum in honour of Lord Slynn of Hadley*, Kluwer Law International, La Haye, том I, 2000, стр. 433—445; Schulze, R., „The Acquis Communautaire and the Development of European Contrat Law“,в Schulze/Ebers/Grigoleit (n° 25), стр. 15 и по-общо, по прилагането от общностната юрисдикция на общите за правните системи на държавите-членки принципи: Galmont, Y., „Réflexions sur le recours au droit comparé par la Cour de justice des Communautés européennes“, *RFDA*, 1990, стр. 255.

10 — Вж. посочените в бележка под линия 9 изследвания.

подобни съображения, според съдебната практика по делото Heininger, не биха могли да вземат превес над задължението за информиране на потребителя [11]. Всъщност докато потребителят не получи информацията, свързана с правото му на отказ, той не е в състояние да се запознае напълно със съдържанието на това право. В резултат, при липса на такава информация погасяването на правото на отказ не може да бъде противопоставено на потребителя. В споменатата съдебната практика по делото Heininger защитата на това право е призната за основополагаща, за да се гарантира информираността на потребителя за правата, които черпи от Директива 85/577, така че условието потребителят да бъде информиран се явява основна гаранция за полезното действие на Директива 85/577. Допускането на времево ограничаване на правото на отказ на потребителя, ако това съществено условие не е изпълнено, не защитава споменатия потребител, а търговеца, което положение е в пряко противоречие с преследваната с директивата цел.

26. Въпреки това, щом може да се установи, че потребителят, който според съдебната практика на Съда трябва да проявява „известно внимание и разсъдливост“ [12], е могъл да узнае или е узнал за съществуването на правото си на отказ, времевото ограничаване на възможността за позоваване на правото на отказ изглежда оправдано дори информацията да не е предоставена от търговеца.

27. Всъщност щом се докаже, че въпросната информация е достигнала до знанието на заинтересованото лице, преследваната с директивата цел потребителят да бъде защитен е напълно изпълнена. Този извод не води до лишаване на последния от правото му на отказ, а просто ограничава времево упражняването на това право, когато макар да е запознат или да е възможно да се запознае с това свое право, потребителят не го упражни в определен срок. При тези условия стабилността на правоотношенията, както и добросъвестността при търговските сделки предполагат постигането на справедлив баланс между защитата на потребителите, осигурена чрез тяхната информираност и съществуването на право на отказ, и принципа за стабилност на правоотношенията, въз основа на който да се приеме, че когато се установи, че потребителят е узнал или е могъл да узнае за съществуването на правото си, след изтичане на определен срок от получаването на необходимата информация договорът няма да може повече да бъде оспорван.

28. Директива 85/577 не изисква по-широка и непропорционална защита, която би оставила на свободната преценка на запознатия с правото си на отказ

11 — Решение по дело Heininger, посочено по-горе (точка 47).

12 — Вж. Решение от 13 януари 2000 г. по дело Estée Lauder (C-220/98, Recueil, стр. I-117, точки 17 и 30).

потребител да избере най-подходящия момент за оспорване на договорното правоотношение. Липсата на каквото и да било времево ограничение на правото на отказ, след като потребителят е узнал за своето право, очевидно превишава, по мое мнение, визираната от директивата защита. Защитата на потребителя не е несъвместима с ограничаването на правото му на отказ, щом като член 5, параграф 1 изрично предвижда такава възможност, когато изискваната съгласно директивата информация е била осигурена при предвидените в същия текст условия. Дори когато информацията е предоставена на потребителя със закъснение и по други начини, различни от предвидените, тези обстоятелства не засягат целта за защита на потребителя във връзка с договорите, сключени извън търговския обект.

29. От друга страна, Директива 94/47/ЕО [13] и Директива 97/7/ЕО [14], отнасящи се съответно до договорите за time-sharing и до договорите, сключени от разстояние, изрично предвиждат в разпоредбите си срок, след изтичането на който, дори при липса на информация за правото на отказ, е невъзможно това право да бъде упражнено.

30. Трудно ми е да се съглася с германското правителство, че тези директиви заедно с директивата относно договорите, сключени при посещение на търговец в дома на потребителя, образуват „защитен пакет“, който, в интерес на съгласуваността на правото, непременно изисква ограничаване на упражняването на въпросното право в рамките на три месеца [15]. Отличителен белег на разглежданата директива е отчитането на засилената потребност от защита на потребителя, щом той физически се намира в контакт с продавача и последният може да му въздейства в по-голяма степен [16]. Такова мнение изглежда се потвърждава от Съда в Решение по дело Heininger, посочено по-горе, когато той приема, че при сключването на договор при посещение на търговец в дома на потребителя ограничаването на правото на отказ може да бъде противопоставено на потребителя едва от момента, в който същият узнае за съществуването на своето право. При все това не може да се отрече, че тези директиви целят да докажат съществуването на общ правен принцип в държавите-членки, който е възприет на общностно равнище и се изразява в предвиждането на времево ограничаване на упражняването на едно право, щом като то не е било упражнено в такъв период от време, който поражда съмнения, че някога ще бъде упражнено от притежателя си.

31. Ето защо ако се установи, че потребителят е узнал или е могъл да узнае за

13 — Директива на Европейския парламент и на Съвета от 26 октомври 1994 година относно защитата на купувачите с оглед на определени аспекти от договорите, свързани с придобиването на правото на временно ползване на недвижима собственост (ОВ L 280, стр. 83; Специално издание на български език, 2007 г. глава 13, том 14, стр. 204).

14 — Директива на Европейския парламент и на Съвета от 20 май 1997 година относно защитата на потребителя по отношение на договорите от разстояние (ОВ L 144, стр. 19; Специално издание на български език, 2007 г. глава 15, том 4, стр. 160).

15 — Срокът от три месеца е предвиден както в член 5, първо изречение, точка 1, второ тире от Директива 94/47, така и в член 6, параграф 1, четвърто изречение от Директива 97/7.

16 — В този смисъл в *Droit de la consommation et théorie générale du contrat*, Institut de droit des affaires, Aix-en Province, 2002, стр. 100 N. Rzepecki посочва, че „законодателят [общностният] стига до извода, че макар да разполага с всички обективни данни за сделката, потребителят може да бъде съблазнен от съдоговорителя, който умее да бъде много убедителен, тъй като впрочем това е част от неговата професия“.

това свое право, може да се приеме, че съществува общ за правните системи на държавите-членки принцип, според който добросъвестността при търговските сделки и стабилността на правоотношенията обосновават възможността на държавите, в рамките на свободната им преценка, така както тя е призната в член 4, алинея 3 от Директива 85/577, да определят срок, в който правото на отказ да може бъде надлежно упражнено, след като потребителят получи информацията макар и със закъснение.

32. При това положение на поставените от препращащата юрисдикция въпроси следва да се отговори, че Директива 85/577 трябва да се тълкува в смисъл, че ограничаването на правото на отказ може да бъде противопоставено на потребителя едва от момента, в който той е узнал или е могъл да узнае за съществуването на своето право. Това изискване трябва да се преценява независимо от датата на сключване или на пълно изпълнение на договора. Ето защо национално законодателство, което определя пълното изпълнение на договора от двете страни като начало на срока, в който правото на отказ може да се упражни, дори ако потребителят не е знаел за съществуването на своето право, не отговаря на преследваните с Директива 85/577 цели.

33. За сметка на това, член 4, първа и трета алинея и член 5, параграф 1 от Директива 85/577 допускат възможността за държавите-членки в рамките на своята свобода на преценка да определят срок, в който правото на отказ да може да бъде надлежно упражнено, считано от момента, към който е установено, че потребителят е узнал или е могъл да узнае за съществуването на своето право.

III — Заключение

34. С оглед на изложените по-горе съображения предлагам на Съда да отговори на преюридициалните въпроси, поставени от Oberlandesgericht, Stuttgart, по следния начин:

„Директива 85/577/ЕИО на Съвета от 20 декември 1985 година относно защита на потребителите във връзка с договорите, сключени извън търгов-

ския обект, трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска ограничаването на упражняването на правото на отказ да бъде противопоставено на потребителя, когато той не е получил информация за правото си или когато тази информация е погрешна.

За сметка на това член 4 и член 5 от Директива 85/577 допускат възможността за държавите-членки в рамките на своята свобода на преценка да определят срок, в който правото на отказ да може да бъде надлежно упражнено, считано от момента, към който е установено, че потребителят е узнал или е могъл да узнае за съществуването на своето право.“