SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA PHILIPPA LÉGERJA,

predstavljeni 2. junija 2005[1]

1. Po zadevah Heininger[2] in Schulte[3] ta predlog za sprejetje predhodne odločbe ponovno odpira vprašanje razlage Direktive Sveta 85/577/EGS z dne 20. decembra 1985 za varstvo potrošnika v primeru pogodb, sklenjenih zunaj poslovnih prostorov[4], v posebni zvezi z nepremičninskimi naložbami posameznikov v devetdesetih letih v Nemčiji.

2. V zadevi Heininger je bilo zastavljeno vprašanje, ali je bilo Direktivo mogoče uporabiti za pogodbe o „hipotekarnem kreditu", torej pogodbe, sklenjene z namenom financiranja nakupa nepremičnine. Sodišče je na to vprašanje odgovorilo pritrdilno in iz tega izpeljalo, da so imeli potrošniki, ob sklenitvi tovrstne pogodbe v položaju sklepanja poslov od vrat do vrat, pravico do odstopa od pogodbe, določeno v členu 5 te direktive. Sodišče je prav tako pojasnilo, da je rok za uveljavljanje pravice do odstopa od pogodbe začel teči od trenutka, ko je trgovec, v skladu z obveznostjo na podlagi člena 4 Direktive, potrošnika poučil o njegovi pravici do odstopa od pogodbe.

3. V zadevi Schulte je bilo zastavljeno vprašanje, ali se lahko uporabi Direktiva za pogodbo o hipotekarnem kreditu in pogodbo za prodajo nepremičnine, če sta del enega in istega finančnega posla. Čeprav Sodišče še ni izdalo sodbe, sem mu v sklepnih predlogih, predstavljenih 28. septembra 2004[5], predlagal, da o tem vprašanju odloči zavrnilno. V zvezi s tem sem opozoril, da Direktiva iz svojega področja uporabe izrecno izključuje pogodbe za prodajo nepremičnine in da je v obravnavani zadevi glavni namen finančnega posla nakup nepremičnine.

4. Zadeva Schulte se ravno tako nanaša na posledice odstopa od kreditne pogodbe. Šlo je za to, ali odstop od pogodbe o hipotekarnem kreditu, v skladu s pravom Skupnosti,

1 — Jezik postopka: francoščina.

2 — Sodba z dne 13. decembra 2001 v zadevi C-481/99, Recueil, str. I-9945.

3 — C-350/03, še nerešena zadeva pred Sodiščem.

4 — UL L 372, str. 31 (v nadaljevanju: Direktiva).

5 — Točke od 52 do 68.

lahko ima ali mora imeti za posledico preklic pogodbe za prodajo nepremičnine. V tem oziru sem nakazal, da v okviru, ko Direktiva iz svojega področja uporabe izključi pogodbo za prodajo nepremičnine, na podlagi Direktive ni mogoče zahtevati, da odstop od kreditne pogodbe na tak ali drugačen način vpliva na veljavnost pogodbe za prodajo nepremičnine[6].

5. Predložena zadeva se nanaša na posledice odstopa, ne več od pogodbe za prodajo nepremičnine, temveč od same kreditne pogodbe. Hanseatisches Oberlandesgericht v Bremnu (Nemčija) sprašuje, ali lahko nacionalni predpis določa, da je v primeru odstopa od kreditne pogodbe potrošnik takoj dolžan povrniti znesek posojila skupaj z obrestmi, medtem ko je banka to posojilo po naročilu potrošnika plačala prodajalcu nepremičnine.[7]

I – Pravni okvir Skupnosti

6. Namen Direktive je zagotoviti minimalno varstvo potrošnikom držav članic na področju prodaje od vrat do vrat.

7. Člen 1(1) te direktive določa:

„ Ta direktiva se uporablja za pogodbe, ki se med trgovcem, ki dobavi blago ali opravi storitve, in potrošnikom sklenejo:

— med izletom, ki ga organizira trgovec zunaj svojih poslovnih prostorov

ali

— med obiskom trgovca:

i) na potrošnikovem domu ali na domu drugega potrošnika;

ii) na delovnem mestu potrošnika,

če se obisk ne opravi na izrecno potrošnikovo željo.“

6 — *Ibidem*, točke od 74 do 97.

7 — To vprašanje je bilo postavljeno že v zadevi Schulte. Vendar sem bil mnenja, da je bilo vprašanje nedopustno, ker po mojem mnenju predložitveno sodišče ni v zadostni meri predstavilo razloge, na katerih je temeljilo (glej moje sklepne predloge v zadevi Schulte, točke od 101 do 112).

8. Nasprotno pa se Direktiva, v skladu z njenim členom 3(2)(a), ne uporablja za „gradbene pogodbe, pogodbe za prodajo in najem nepremičnin ali pogodbe, ki zadevajo druge pravice v zvezi z nepremičninami".

9. Člen 4 Direktive določa, da mora trgovec potrošnika pisno poučiti o njegovi pravici do preklica pogodbe v rokih iz člena 5 Direktive.

10. Člen 5 te direktive določa:

„1. Potrošnik ima pravico, da odstopi od pogodbe, tako da v roku, ki ni daljši od sedmih dni po prejemu pouka iz člena 4, pošlje pisno obvestilo po postopku, določenem v nacionalnem pravu [...].

2. Posledica obvestila je, da je potrošnik prost vseh obveznosti iz pogodbe, od katere je odstopil."

11. Glede posledic odstopa člen 7 določa:

„Če potrošnik uveljavlja svojo pravico do odstopa, ureja pravne učinke takega odstopa nacionalno pravo, zlasti v zvezi z vračilom plačila za dobavljeno blago ali opravljene storitve in vračilom prejetega blaga."

II – Nacionalni pravni okvir

12. V Nemčiji je bila Direktiva prenesena v nacionalno pravo z Zakonom z dne 16. januarja o preklicu pogodb, sklenjenih na podlagi prodaje od vrat do vrat in podobnih pogodb (Gesetz über den Widerruf von Haustürgeschäften und ähnlichen Geschäften)[8].

13. Člen 3(1) tega predpisa določa, „v primeru odstopa od pogodbe je vsaka stranka dolžna drugi stranki izročiti prejete dajatve".

8 — BGBl. I, str. 122 (v nadaljevanju: HWiG).

14. Poleg tega je nemški zakonodajalec s sprejetjem Zakona z dne 17. decembra 1990 o potrošniških kreditih (Verbraucherkreditgesetz)[9] v nacionalno pravo prenesel Direktivo 87/102/EGS z dne 22. decembra 1986 o približevanju zakonov in drugih predpisov držav članic v zvezi s potrošniškimi krediti[10]. Člen 9 tega zakona določa:

„1. Prodajna pogodba pomeni posel, povezan s kreditno pogodbo, kadar je kredit namenjen plačilu prodajne cene in je treba obe pogodbi šteti kot gospodarsko celoto. Za gospodarsko celoto gre zlasti takrat, ko ima dajalec kredita korist zaradi sodelovanja s prodajalcem pri pripravi ali sklenitvi kreditne pogodbe.

2. Potrošnik ni vezan na svojo izjavo volje za sklenitev povezane pogodbe o prodaji, [...] če je preklical kreditno pogodbo.

Informacija o pravici do odstopa mora vsebovati podatek, da v primeru odstopa od pogodbe pogodba za prodajo, ki je povezana s kreditno pogodbo, ni več veljavna. Če je bil znesek kredita prodajalcu že nakazan, dajalec kredita, v razmerju do potrošnika glede pravnih učinkov odstopa, prevzame pravice in obveznosti prodajalca, ki izhajajo iz pogodbe [...]."

15. Člen 3(2)(2) VebrKrG določa, da se nekaterih določb tega zakona, zlasti njegovega člena 9 ne uporablja za „kreditne pogodbe, na podlagi katerih je kredit odvisen od zavarovanja na podlagi hipoteke in usklajen z običajnimi pogoji za hipotekarne kredite in njihovo vmesno financiranje."

III – Postopki v glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje

16. Na začetku devetdesetih let je družba za gradnjo nepremičnin kupila zemljišče v Steinenbronnu, v regiji Stuttgart (Nemčija) in na njem zgradila hotelski kompleks s 188 stanovanji. Namen investicije je bil ponuditi možnost večtedenskega bivanja strankam, še posebej poslovnežem, v bližini mesta Stuttgart, z možnostjo samooskrbe, kar bi ob prihranku stroškov za zaposlene omogočilo ponudbo nižjih cen od primerljivih hotelskih. Ta stanovanja naj bi zasebniki kupili ob ugodnejšem davčnem režimu.

9 — BGBl. I, str. 2840 (v nadaljevanju: VerbrKrG).
10 — UL L 42, str. 48.

17. Da bi nepremičninska družba zagotovila trženje stanovanj, je sodelovala z dvema pravnima osebama: Crailsheimer Volksbank eG (v nadaljevanju: banka), zadolženo za odobritev posojila posameznikom, in z družbo za prodajo, ki je tudi sama vključila neodvisne posrednike, med drugim posrednika z imenom „W".

18. V treh sporih o glavni stvari je bil način delovanja posrednika W isti: spontano se je predstavil pri posameznikih, jim razložil možne prihranke pri nakupu stanovanja in predstavil ugodnejši davčni režim, nato pa jih je pozval k podpisu kreditne pogodbe pri banki. Pogosto se je izkazalo, da prihodki na domu obiskanih oseb ne zadostujejo za kritje mesečnih obrokov, vendar je posrednik zagotovil, da davčne ugodnosti na podlagi ugodnejšega davčnega režima odtehtajo težave zaradi vrnitve dolga. Prav tako je bilo z banko v letu 1992 sklenjenih več pogodb o hipotekarnem kreditu.

19. Hitro se je izkazalo, da dejavnost hotela izkazuje primanjkljaj. Različne družbe, ki so sodelovale pri gradnji in uporabi hotela, so prišle v stečaj, investitorji, ki so računali na prihodke zaradi lege njihovih stanovanj, pa niso mogli več vračati posojila. Med drugim se je izkazalo, da je bilo izkoriščanje stanovanj v zasebne ali individualne namene nemogoče[11].

20. Banka je torej pri nemških sodiščih zoper investitorje vložila tožbe, zlasti na predložitveno sodišče. Investitorji so se odločili, da prekličejo svojo kreditno pogodbo, in ob tem trdili, da je bila ta pogodba sklenjena v položaju sklepanja poslov od vrat do vrat, v smislu Direktive, in da jih banka pri sklenitvi pogodbe ni poučila o njihovi pravici do odstopa od pogodbe.

21. Hanseatisches Oberlandesgericht v Bremnu, ki je bil pozvan v treh sporih, je menilo, da je izid tožbe odvisen od razlage prava Skupnosti, in odločilo Sodišču predložiti štiri vprašanja za predhodno odločanje:

„1. Ali je združljivo s členom 1(1) Direktive, da so pravice potrošnika, predvsem njegova pravica do odstopa od pogodbe, odvisne ne samo od obstoja položaja sklepanja poslov od vrat do vrat, v smislu člena 1(1) Direktive, ampak tudi od dodatnih meril, kot so npr. zavestna

11 — Glej predložitveno odločbo (str. 4 in 5).

vključitev tretjega pri sklepanju s strani trgovca ali od malomarnosti trgovca glede ravnanja tretjega pri sklepanju poslov od vrat do vrat?

IV – Predmet vprašanj za predhodno odločanje

22. Predlog za sprejetje predhodne odločbe Hanseatisches Oberlandesgericht v Bremnu vsebuje dve vrsti vprašanj.

2. Ali je združljivo s členom 5(2) Direktive, da mora jemalec hipotekarnega kredita v primeru odstopa od pogodbe posojilodajalcu plačati znesek posojila, če ni sklenil samo posojilno pogodbo v položaju sklepanja poslov od vrat do vrat, ampak je v položaju sklepanja poslov od vrat do vrat dal tudi nalog za izplačilo zneska na račun, s katerim dejansko ne more več razpolagati?

23. Prvo vprašanje zadeva pogoje za odstop od pogodbe. Gre za vprašanje, ali se uporabo Direktive, še posebno pravico do odstopa od pogodbe, določeno v njenem členu 5, lahko podredi drugim merilom kot zgolj obstoju položaja sklepanja poslov od vrat do vrat, v smislu člena 1(1) Direktive.[12]

3. Ali je združljivo s členom 5(2) Direktive, da mora jemalec hipotekarnega kredita, če je po odstopu pogodbe zavezan, da povrne znesek posojila, le-tega plačati nemudoma v enem samem obroku in ne ob v pogodbi predvideni zapadlosti obrokov?

24. Drugo vprašanje zadeva posledice odstopa od pogodbe. Gre za to, da se ugotovi, ali v primeru globalnega finančnega posla, kakršna sta v tem primeru hipotekarni kredit in pogodba o prodaji nepremičnine, nacionalni predpis za primer odstopa od pogodbe lahko določa, da je potrošnik dolžan nemudoma povrniti znesek posojila, vključno s tržnimi obrestmi, medtem ko je posojilodajalec ta znesek po navodilih potrošnika izplačal neposredno prodajalcu nepremičnine.[13]

4. Ali je združljivo s členom 5(2) Direktive, da mora jemalec hipotekarnega kredita, ki je v primeru odstopa od pogodbe dolžan povrniti znesek posojila, dolžan tudi običajne tržne obresti za posojilo?“

12 — Prvo vprašanje za predhodno odločanje.

13 — Drugo, tretje in četrto vprašanje za predhodno odločanje.

25. Ta vprašanja bom preučil po vrsti.

V – Pogoji za odstop od pogodbe (prvo vprašanje)

26. S prvim vprašanjem želi predložitveno sodišče natančneje vedeti, ali je treba člena 1 in 2 Direktive razlagati tako, da je uporaba Direktive, ko tretji, pri pogajanju glede pogodbe ali pri sklenitvi pogodbe, intervenira v imenu in na račun trgovca, podrejena ne le pogoju, da je bila pogodba sklenjena v položaju, ki izpolnjuje objektivno dejansko stanje iz člena 1(1) Direktive, temveč tudi drugim subjektivnim pogojem in zlasti temu, da je trgovec poznal ali moral poznati delovanje tretjih.

27. V predložitveni odločbi je Hanseatisches Oberlandesgericht v Bremnu pojasnilo, da so v Nemčiji sporni natančni pogoji izvrševanja pravice do odstopa od pogodbe, ki jo določa Direktiva.

28. Po ustaljeni sodni praksi Bundesgerichtshof (Nemčija) zastopa mnenje, da se pravico do odstopa od pogodbe, določeno v Direktivi, lahko izvršuje le v primeru obstoja položaja sklepanja poslov od vrat do vrat v smislu Direktive in se tak položaj trgovcu „pripisuje“. Iz tega izhaja, da bi se potrošnik, ko je bila pogodba, kot v predloženem primeru, sklenjena s pomočjo posrednika, lahko skliceval na pravico do odstopa od pogodbe le tedaj, če bi bilo dokazano, da je trgovec poznal ali moral poznati delovanje tretjega.

29. Predložitveno sodišče, kot druga nemška sodišča, meni, da je ta pogoj „pripisljivosti“ nezdružljiv z Direktivo. Dodaja, da tožene stranke postopka v glavni stvari v predloženem primeru pravice do odstopa od pogodbe ne bi mogle izvrševati, ker je bil posrednik W zadnji v verigi več neodvisnih družb in je bil torej banki popolnoma nepoznan.

30. Hanseatisches Oberlandesgericht v Bremnu je torej menil, da je treba Sodišču postaviti vprašanje, ali je Direktiva nasprotovala spornemu pogoju.

31. Menim, da bi sodba z dne 22. aprila 1999 v zadevi Travel Vac[14] Sodišču lahko omogočila, da na kratko odgovori na to vprašanje.

14 — C-423/97, Recueil, str. I-2195.

32. Sodišče se je v tej sodbi dejansko že ukvarjalo s pogoji izvrševanja pravice do odstopa od pogodbe, določene v členu 5 Direktive. Natančneje, postavljeno mu je bilo vprašanje, ali bi potrošniki lahko izvrševali svojo pravico do odstopa od pogodbe, če je bila pogodba sklenjena v okoliščinah, kot so navedene v členu 1 Direktive, oziroma ali bi bilo med drugim treba dokazati obstoj drugih okoliščin, kakršno je dejstvo, da je trgovec na potrošnika vplival ali z njim manipuliral.

33. Sodišče je ob sklicevanju na namen Direktive na to vprašanje podalo zavrnilen odgovor.

34. V bistvu je poudarilo, da je Direktiva potrošnikom zagotavljala pravico do odstopa s posebnim ciljem, da jih zaščiti pred elementom presenečenja, ki je neločljivi del prodaje od vrat do vrat. Iz preambule Direktive[15] namreč izhaja, da je značilnost pogodb, sklenjenih zunaj poslovnih prostorov prodajalca, ta, da je praviloma prodajalec tisti, ki da pobudo za sklenitev pogodbe, potrošnik pa na to ni pripravljen. Potrošnik torej ne more primerjati ponudbe trgovca z drugimi ponudbami in ne more oceniti vseh posledic svojih dejanj.

35. Sodišče je prav tako odločilo, da imajo potrošniki pravico do odstopa, predvideno v Direktivi, že tedaj, ko je izpolnjeno „*objektivno* dejansko stanje iz člena 1 Direktive", in „določenega vedenja ali namena manipulacije s strani trgovca se ne zahteva"[16].

36. Zato menim, da sodna praksa Sodišča nasprotuje pogoju pripisljivosti, ki ga predpisuje nemško pravo.

37. Sodišču torej predlagam, naj odgovori tako, da ko tretji pri pogajanju glede pogodbe ali pri sklenitvi pogodbe intervenira v imenu in na račun trgovca, uporaba Direktive ne sme biti podrejena drugim pogojem kot tistim iz člena 1 iste direktive in zlasti ne temu, da je trgovec poznal ali moral poznati delovanje tretjega.

15 — Četrta uvodna izjava.

16 — Točka 43 (moj poudarek).

VI – Pravni učinki odstopa od pogodbe

38. Drugo, tretje in četrto vprašanje za predhodno odločanje zadevajo pravne učinke odstopa od kreditne pogodbe.

39. S tem v zvezi je treba opozoriti, da v skladu s členom 7 Direktive ureja „pravne učinke takega odstopa nacionalno pravo, zlasti v zvezi z vračilom plačila za dobavljeno blago ali opravljene storitve".

40. Poudariti je treba, da v skladu s členom 10(1) ES države članice sprejemajo vse ustrezne ukrepe, splošne ali posebne, da bi zagotovile izpolnjevanje obveznosti, ki izhajajo iz te pogodbe ali so posledica ukrepov institucij Skupnosti. K tem ukrepom sodijo direktive, ki so, v skladu s členom 249 (3) ES, za vsako državo članico zavezujoče glede cilja, ki ga je treba doseči. To vključuje dolžnost, da vsaka država članica, na katero je naslovljena direktiva, v okviru svojega nacionalnega pravnega reda sprejme vse potrebne ukrepe za zagotovitev učinka zadevne direktive, v skladu s ciljem, ki ga zasleduje[17].

17 — Glej zlasti sodbe z dne 17. junija 1999 v zadevi Komisija proti Italiji, C-336/97, Recueil, str. I-3771, točka 19, z dne 8. marca 2001 v zadevi Komisija proti Franciji, C-97/00, Recueil, str. I-2053, točka 9, z dne 7. maja 2002 v zadevi Komisija proti Švedski, C-478/99, Recueil, str. I-4147, točka 15, in z dne 5. decembra 2002, v zadevi Komisija proti Belgiji, C-324/01, Recueil, str. I-11197, točka 18.

41. V predloženi zadevi Hanseatisches Oberlandesgericht v Bremnu meni, da ukrepi, ki so jih sprejeli nemški organi oblasti, in zlasti sodna praksa Bundesgerichtshof, ne zagotavljajo polnega učinkovanja direktive. Po njegovem mnenju ti ukrepi jemalce kredita odvračajo od izvrševanja njegove pravice odstopa od pogodbe in so tako v nasprotju s ciljem direktive, ki je zaščita potrošnikov.

42. To naj bi veljalo za potrošnikom naloženo obveznost vračila (točka A spodaj), takojšnje vračilo (točka B spodaj) in obveznost plačila običajnih tržnih obresti (točka C spodaj).

A – *Dolžnost vračila (drugo vprašanje)*

43. Z drugim vprašanjem Hanseatisches Oberlandesgericht v Bremnu sprašuje, ali v primeru globalnega finančnega posla, ki vključuje pogodbo o hipotekarnem kreditu in pogodbo za prodajo nepremičnine, člena 5 in 7 Direktive nasprotujeta nacionalni določbi, ki določa, da je v primeru odstopa od kreditne pogodbe potrošnik dolžan vrniti znesek posojila posojilodajalcu, čeprav je posojilodajalec po navodilih potrošnika znesek posojila nakazal neposredno prodajalcu nepremičnine.

44. Predložitveno sodišče je spomnilo, da mora v skladu s členom 3(1) HWiG potrošnik, v primeru odstopa od pogodbe, vrniti dajatve, ki jih je prejel od druge stranke na podlagi pogodbe. Dodaja, da naj bi Bundesgerichtshof iz tega predpisa izpeljalo, da mora posojilojemalec v primeru, kakršen je predloženi, vrniti posojilo posojilojemalcu tudi takrat, ko je bil ta znesek nakazan neposredno tretjemu, v tem primeru nepremičninski družbi.

45. Predložitveno sodišče ocenjuje, da je ta obveznost v nasprotju s polnim učinkom Direktive. Po njegovem mnenju Direktiva učinkuje tako, da se potrošnikom še naprej nalaga obveznosti iz kreditne pogodbe, medtem ko zaradi nakazila zneska posojila tretjim potrošnik dejansko nikoli ni imel „pravice do prostega razpolaganja“ s tem zneskom posojila[18].

46. Zdi se mi, da vprašanje predložitvenega sodišča glede te točke temelji na napačni domnevi: ne strinjam se, da v tem primeru potrošnik ni mogel razpolagati z zneskom posojila.

47. Iz spisa izhaja[19], da je banka nepremičninski družbi neposredno nakazala znesek na podlagi navodil posojilojemalca: kreditne pogodbe, ki so jih podpisale tožene stranke postopkov v glavni stvari, so izrecno določale, da banka nepremičninski družbi nakaže neto znesek kredita, in sicer za zagotovitev financiranja stanovanj v „boarding house“. S pravnega vidika se je potrošnik prosto odločil, da bo znesek kredita porabil za nakup stanovanja, medtem ko se je banka omejila na izvršitev njegovih navodil v zvezi s tem.

48. Ob upoštevanju teh vidikov ni razvidno, zakaj naj bi bil polni učinek Direktive v nasprotju z dolžnostjo vračila, naloženo potrošniku.

49. Po mojem mnenju bi bilo tako le, če potrošnik ne bi prejel nobene nasprotne storitve za svoje plačilo. V tem primeru bi bil prejemnik plačila neupravičeno obogaten in bi se zato lahko vprašali, ali polni učinek Direktive ne bi nasprotoval takemu rezultatu. Vendar je v tem primeru ugotovljeno, da je posojilojemalec za svoje plačilo prejel nasprotno storitev, ker je kupil stanovanje v „boarding house“.

50. V resnici se zdi, da problem v postopkih v glavni stvari ne izhaja iz dejstva, da je bilo plačilo izvršeno neposredno tretjemu. Izhaja

18 — Predložitvena odločba (str. 13 in 14).
19 — *Idem.*

iz dejstva, da bi morali potrošniki prodati svoje stanovanje, zato da bi lahko banki vrnili posojilo, kar je očitno težko.

51. Kajti po informacijah, ki jih je posredovalo predložitveno sodišče[20], se je vrednost stanovanja močno zmanjšala. Med drugim naj bi Bundesgerichtshof zavrnilo, da bi se kreditno pogodbo in pogodbo za prodajo nepremičnine obravnavalo kot „gospodarsko celoto", v smislu člena 9 VerbrKrG, kar bi povzročilo, da ima odstop od kreditne pogodbe avtomatično za posledico odstop od pogodbe za prodajo nepremičnine[21].

52. Vendar Direktiva, kot sem navedel v sklepnih predlogih k zadevi Schulte, ne vsebuje nobenih določb, na katere bi se bilo glede tega vprašanja mogoče sklicevati.

53. Po eni strani člen 3(2)(a) Direktive s področja uporabe teh predpisov izrecno izključuje pogodbe za prodajo nepremičnine, zato se Direktive ne more uporabiti na pogodbo za prodajo nepremičnine, tudi če je ta pogodba vključena v globalni finančni posel[22]. Po drugi strani je očitno, da če Direktiva s področja uporabe izključuje pogodbe za prodajo nepremičnine, ne more zahtevati, da ima preklic pogodbe o hipotekarnem kreditu na tak ali drugačen način za posledico ničnost pogodbe za prodajo nepremičnine[23].

54. V teh okoliščinah menim, da polni učinek Direktive ne nasprotuje sporni obveznosti vrnitve. Sodišču torej predlagam, da na drugo vprašanje odgovori v tem smislu, da v primeru globalnega finančnega posla, ki vključuje pogodbo o hipotekarnem kreditu in pogodbo za prodajo nepremičnine, člena 5 in 7 Direktive ne nasprotujeta nacionalnemu predpisu, ki določa, da je v primeru odstopa od kreditne pogodbe potrošnik dolžan posojilodajalcu vrniti znesek posojila, če je posojilodajalec po navodilih potrošnika znesek posojila nakazal neposredno prodajalcu nepremičnine.

B – *Dolžnost takojšnje vrnitve zneska posojila (tretje vprašanje)*

55. S tretjim vprašanjem Hanseatisches Oberlandesgericht v Bremnu sprašuje, ali

20 — Predložitvena odločba (str. 4 in 5).

21 — Glede podrobnosti v zvezi s to problematiko glej moje sklepne predloge v zadevi Schulte (točke od 27 do 36).

22 — *Ibidem*, točke od 51 do 68.

23 — *Ibidem*, točke od 74 do 97.

člena 5 in 7 Direktive nasprotujeta nacionalni določbi, ki določa, da mora potrošnik v primeru odstopa od kreditne pogodbe vrniti prejeti znesek posojila, ki ga je prejel na podlagi pogodbe.

56. Predložitveno sodišče pojasnjuje, da mora v skladu s sodno prakso Bundesgerichtshof potrošnik, ki odstopi od svoje kreditne pogodbe, povrniti znesek posojila nemudoma v enem samem obroku in ne ob zapadlosti obrokov, določenih v pogodbi.

57. Predložitveno sodišče meni, da je ta obveznost v nasprotju s polnim učinkom Direktive. Kajti to vključuje takojšnje plačilo visokega zneska, ki včasih znaša več kot 50.000 EUR in bi na splošno povzročilo plačilno nesposobnost potrošnika. Obveznost takojšnjega vračila zneska posojila bi torej imela za posledico, da bi bil potrošnik v manj ugodni situaciji, kot če bi še naprej izvrševal kreditno pogodbo in plačeval dogovorjene zneske ob njihovi zapadlosti. V tem smislu bi sporna obveznost potrošnika odvrnila od izvrševanja njegove pravice do odstopa od pogodbe in Direktivo omejila v polnem učinku.

58. Z analizo predložitvenega sodišča ne soglašam.

59. Res je namreč, da je v skladu s členom 5(2) Direktive „potrošnik prost vseh obveznosti iz pogodbe, od katere je odstopil".

60. Vendar je očitno, da se razveljavitev obveznosti potrošnika, namreč povračilo sredstev in obresti, lahko izvrši le pod pogojem, da je ponovno izpostavljeno izhodiščno stanje. V nasprotnem bi bil posojilojemalec neupravičeno obogaten, Direktiva pa bi za manj vestne potrošnike hitro postala sredstvo za obogatitev z zlorabo. Dolžnost takojšnje vrnitve zneska posojila, prejetega na podlagi pogodbe, se zdi logična posledica odstopa od kreditne pogodbe. V tem pogledu je treba med drugim opozoriti, da člen 7 Direktive kot prvi primer pravnih učinkov odstopa, ki jih mora urejati nacionalno pravo, navaja „vračilo" plačila za blago ali storitve in „vračilo" prejetega blaga.

61. Ta dolžnost vrnitve je navedena tudi v nekaterih drugih besedilih Skupnosti, kot je predlog direktive Evropskega parlamenta in Sveta glede harmonizacije pravnih in uprav-

nih predpisov držav članic o potrošniškem kreditu[24]. Ti predpisi za področje potrošniških kreditov določajo, da lahko potrošnik svojo izjavo volje, ki se nanaša na sklenitev kreditne pogodbe, prekliče v štirinajstih dneh. Vendar jasno določa, da je potrošnik v primeru izvrševanja pravice do odstopa zavezan, da „posojilodajalcu *istočasno* vrne znesek, ki ga je prejel na podlagi kreditne pogodbe“[25].

62. V teh okoliščinah menim, da sporna obveznost ne vpliva na polni učinek Direktive.

63. Predlagam, da Sodišče na tretje vprašanje odgovori, da člena 5 in 7 Direktive ne nasprotujeta nacionalnemu predpisu, ki določa, da mora potrošnik v primeru odstopa od kreditne pogodbe vrniti znesek posojila, ki ga je prejel na podlagi pogodbe.

C – Plačilo običajnih tržnih obresti (četrto vprašanje)

64. S četrtim in zadnjim vprašanjem Hanseatisches Oberlandesgericht v Bremnu sprašuje, ali člena 5 in 7 Direktive nasprotujeta nacionalni določbi, ki določa, da mora v primeru odstopa od kreditne pogodbe jemalec kredita posojilodajalcu povrniti ne le znesek posojila, temveč tudi običajne tržne obresti za te zneske.

65. Predložitveno sodišče pojasnjuje, da mora v skladu s sodno prakso Bundesgerichtshof potrošnik, ki odstopi od svoje kreditne pogodbe, posojilodajalcu plačati običajne tržne obresti za znesek, ki ga je prejel na podlagi pogodbe.

66. Predložitveno sodišče ocenjuje, da je ta obveznost v nasprotju s polnim učinkom Direktive. Obresti bi namreč lahko narasle na visok znesek, zlasti če pride do odstopa veliko kasneje po sklenitvi pogodbe, tako kot v tem primeru. Obveznost plačila obresti bi lahko posledično delovala kot kaznovanje potrošnika za izvrševanje pravice do odstopa od pogodbe. Predložitveno sodišče navaja odločitev Sodišča v sodbi Travel Vac, da Direktiva nasprotuje temu, da pogodba nalaga potrošniku plačilo pavšalnega zneska zgolj zato, ker izvršuje svojo pravico do odstopa.

67. Predložitveno sodišče tako kot del nemške doktrine ocenjuje, da obveznost plačila

24 — COM(2002) 443 konč. z dne 11. 9. 2002 (UL C 331 E, str. 200).

25 — Člen 11(3) (moj poudarek).

obresti potrošnike odvrne od izvrševanja svoje pravice do odstopa od pogodbe in onemogoča polni učinek Direktive.

68. V uvodu je treba poudariti, da se rešitve, h katerim se nagiba zgoraj navedena sodba Travel Vac, v tem primeru ne more uporabiti.

69. V navedeni sodbi je bil zadevni ukrep namreč pogodbena klavzula, ki je potrošniku nalagala plačilo pavšalnega zneska za škodo, ki jo je povzročil trgovcu zaradi odstopa od pogodbe. Sodišče je dejansko odločilo, da je Direktiva nasprotovala plačilu take odškodnine, saj bi to pomenilo sankcioniranje potrošnika, ker je izvrševal svojo pravico do odstopa[26]. Razsodilo je, da je tak učinek v nasprotju s ciljem Direktive, ki je preprečiti, da potrošnik prevzame finančne obveznosti, ne da bi bil nanje pripravljen[27].

70. Obveznost plačila, naložena potrošniku, pa je v obravnavani zadevi bistveno drugačna. Njen namen ni nadomestilo škode, ki je nastala posojilodajalcu zaradi odstopa od pogodbe. Njen namen je zgolj upoštevanje prihodkov denarja, ki ga je izplačal posojilodajalec, v časovnem obdobju, ko je bil na razpolago potrošniku[28]. Obveznost plačila v predloženi zadevi torej ni primerljiva s tisto, ki je bila preizkušena v zgoraj navedeni zadevi Travel Vac.

71. Na podlagi zgornjih ugotovitev menim, da Direktiva načelno ne nasprotuje nacionalni določbi, ki v primeru odstopa od kreditne pogodbe določa plačilo zakonskih obresti.

72. Če odstop od pogodbe vodi do retroaktivne razveljavitve pogodbe, se namreč zdi normalno, da se ponovno vzpostavi stanje, kot je bilo pred sklenitvijo pogodbe. Ker se za posojilojemalca šteje, kot da ni nikoli prejel posojila, je logično, da mora povrniti ne le zneske, ki jih je prejel na podlagi pogodbe, temveč tudi obresti, torej prihodke, ki bi jih ti zneski prinesli, če bi posojilodajalcu še naprej ostali na razpolago.

73. Ta rešitev ustreza, med drugim, nekaterim predpisom Skupnosti in zlasti predlogu za direktivo COM(2002) 443 konč. Ta predlog namreč določa, da mora v primeru izvrševanja pravice do odstopa „potrošnik

26 — Točka 58.

27 — *Idem.*

28 — Predložitvena odločba (str. 17).

[...] plačati obresti, ki jih dolguje za obdobje, ko je vzel kredit“[29]. Predlog je utemeljen s tem, da naj bi se bilo treba izogniti zlorabam in špekulacijam s strani potrošnika, ko gre pri kreditu za velike vsote[30].

74. V teh okoliščinah menim, da Direktiva v osnovi ne nasprotuje dolžnosti plačila zakonitih obresti, kakršne so ugotovljene v tem primeru.

75. Vendar se mi zdi, da se te rešitve v tem primeru ne more uporabiti.

76. V obravnavanih postopkih je namreč preteklo veliko časa med sklenitvijo kreditne pogodbe in odstopom od nje: tožene stranke v postopkih o glavni stvari so od pogodb, sklenjenih leta 1992, odstopile šele šest let kasneje, leta 1998[31]. Med drugim je ugotovljeno, da se mora to zakasnitev odstopa od kreditnih pogodb pripisati izključno dejstvu, da banka potrošnika ni poučila o njegovi pravici do odstopa od pogodbe[32].

77. Kot sem pojasnil v svojih sklepnih predlogih v zadevi Heininger[33], Direktiva trgovcu nalaga „posebno odgovornost“. V členu 4 določa, da mora potrošnika poučiti o njegovi pravici odstopa od pogodbe, in v členu 5 dodaja, da začne rok za izvrševanje pravice do odstopa od pogodbe teči šele „po trenutku, ko je potrošnik dobil [to] informacijo“. Učinkovitost pravice do odstopa od pogodbe, ki jo zagotavlja Direktiva, je torej odvisna izključno od skrbnosti trgovca, da izpolnjuje v Direktivi določeno obveznost.

78. Ob upoštevanju teh stališč menim, da banka ne more zahtevati plačila zamudnih obresti, dokler ne izpolni lastnih obveznosti. Kajti če so obresti, ki se jih zahteva od potrošnika, dolgovane izključno na podlagi dejstva, da banka ni izpolnila svoje obveznosti na podlagi člena 4 Direktive, sporna dolžnost plačila ne more veljati. Kot je presodilo Sodišče v zadevi Heininger, lahko posojilodajalci, če se odločijo za trženje svojih storitev s pomočjo prodaje od vrat do vrat, „brez težav upoštevajo tako obresti potrošnikov, kot svojo lastno potrebo po pravni varnosti, ko izpolnjujejo svojo obveznost poučitve potrošnikov“[34].

29 — Člen 11(3).

30 — Glej obrazložitev k členu 11 (str. 213).

31 — Predložitvena odločba (str. 5–8).

32 — Glej zlasti pisna pojasnila banke (točka 4).

33 — Točke od 60 do 62.

34 — Točka 47.

79. Zato predlagam Sodišču, naj na zadnje vprašanje za predhodno odločanje odgovori, da člena 5 in 7 Direktive nasprotujeta nacionalni določbi, ki za primer odstopa od pogodbe določa, da mora potrošnik plačati običajne tržne obresti za zneske, ki jih je prejel na podlagi pogodbe, dokler ga ni trgovec, v skladu z dolžnostjo na podlagi člena 4 Direktive, obvestil o njegovi pravici do odstopa od pogodbe v določenem roku.

VII – Predlog

80. Na podlagi vseh preudarkov Sodišču predlagam, naj na vprašanja, ki jih je Hanseatisches Oberlandesgericht v Bremnu predložilo v predhodno odločanje, odgovori:

1. Člena 1 in 2 Direktive Sveta št. 85/577/EGS z dne 20. decembra 1985 za varstvo potrošnika v primeru pogodb, sklenjenih zunaj poslovnih prostorov, je treba razlagati tako, da uporaba Direktive, ko tretji pri pogajanju glede pogodbe ali pri sklenitvi pogodbe intervenira v imenu in na račun trgovca, ne sme biti podrejena drugim pogojem, kot tistim iz člena 1 iste direktive, in zlasti ne temu, da je trgovec poznal ali moral poznati delovanje tretjega.

2. V primeru globalnega finančnega posla, ki vključuje pogodbo o hipotekarnem kreditu in pogodbo za prodajo nepremičnine, člena 5 in 7 Direktive ne nasprotujeta nacionalnemu predpisu, ki določa, da je v primeru odstopa od kreditne pogodbe potrošnik posojilodajalcu dolžan vrniti znesek posojila, če je posojilodajalec po navodilih potrošnika znesek posojila nakazal neposredno prodajalcu nepremičnine.

3. Člena 5 in 7 Direktive 85/577 ne nasprotujeta nacionalnemu predpisu, ki določa, da mora potrošnik v primeru odstopa od kreditne pogodbe vrniti znesek posojila, ki ga je prejel na podlagi pogodbe.

4. Člena 5 in 7 Direktive 85/577 nasprotujeta nacionalni določbi, ki za primer odstopa od pogodbe določa, da mora potrošnik plačati običajne tržne obresti za zneske, ki jih je prejel na podlagi pogodbe, dokler ga ni trgovec, v skladu z dolžnostjo na podlagi člena 4 Direktive, obvestil o njegovi pravici do odstopa od pogodbe v določenem roku.