

JUSTYNA ROGÓŻ*

PROBLEMATYKA OGRANICZENIA W CZASIE
WYKONANIA KONSUMENCKIEGO PRAWA
DO ODSTĄPIENIA OD UMOWY NA PODSTAWIE
DYREKTYWY AKWIZYCYJNEJ
W ŚWIECIE ORZECZNICTWA
EUROPEJSKIEGO TRYBUNAŁU SPRAWIEDLIWOŚCI

ZARYS PROBLEMU

Jedno z zagadnień, w kwestii którego Europejski Trybunał Sprawiedliwości zabierał głos, dotyczy dopuszczalności ograniczenia w czasie uprawnienia konsumenta do odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa w przypadku, gdy konsument nie został prawidłowo bądź też w ogóle poinformowany o tym prawie przez swego kontrahenta, będącego przedsiębiorcą. Zakresem niniejszych rozważań objęto dwa orzeczenia Trybunału, jakimi są wyrok wydany w grudniu 2001 r., w sprawie Heininger¹, oraz orzeczenie w sprawie Hamilton², wydane blisko siedem lat później, to jest w kwietniu 2008 r.

Pomimo jednak obszernej interpretacji przepisów dyrektywy w sprawie ochrony konsumentów w umowach zawieranych poza siedzibą przedsiębiorstwa³, dokonanej przez Trybunał, problem zakresu tej ochrony, przyznanej konsumentowi na

* Absolwentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego na kierunku prawo, aplikantka radcowska w Okręgowej Izbie Radców Prawnych w Krakowie.

¹ Georg i Helga Heininger v. Bayerische Hypo- und Vereinsbank AG, z dnia 13 grudnia 2001 r., C-481/99.

² Annelore Hamilton v. Volksbank Filder eG, z dnia 10 kwietnia 2008 r., C-412/06.

³ Dyrektywa Rady 85/577/EWG z dnia 20 grudnia 1985 r. w sprawie ochrony konsumentów w umowach zawieranych poza siedzibą przedsiębiorstwa.

gruncie prawa wspólnotowego, moim zdaniem, nadal pozostaje aktualny i niewyjaśniony do końca w sposób spójny.

Niniejsze rozważania stawiają sobie za cel porównawczą analizę argumentacji zaprezentowanej w uzasadnieniu obydwu wyżej wymienionych orzeczeń, a w wyniku tego próbę odpowiedzi na pytanie, w jakim stosunku pozostają dwa przywołane wyroki względem siebie i jakie konsekwencje niesie ocena tego dla prawa polskiego.

Czytając wyłącznie sentencje obydwu wyroków, można dojść do wniosku, że Trybunał poddaje w nich ocenie dwie różne, niepozostające pozornie ze sobą w związku, interpretacje dyrektywy akwizycyjnej, dokonane przez ustawodawcę państwa członkowskiego w dwóch różnych aktach prawa wewnętrznego. Orzeczenie w sprawie *Heininger* ocenia bowiem dopuszczalność ograniczenia w czasie prawa do odstąpienia liczonego od zawarcia umowy, natomiast w sprawie *Hamilton* od jej wykonania. Problem jednak oceny dopuszczalności obydwu wyżej wspomnianych ograniczeń każdorazowo sprowadza się do udzielenia odpowiedzi na pytanie o uniwersalne przesłanki uzasadniające wprowadzenie terminu powodującego wygaśnięcie prawa konsumenta do odstąpienia od umowy w sytuacji, gdy nie uzyskał on prawidłowej albo żadnej o nim informacji.

Odpowiedzi na tak postawione pytanie Trybunał szczegółowo udzielił w uzasadnieniach obydwu wyroków, w każdym z nich jednak kładąc nacisk na odmienne podstawy dopuszczające ograniczenie w czasie prawa do odstąpienia od umowy. W wyroku *Heininger* ETS wskazuje, że najistotniejsze jest, aby prawo to nie wygasło, zanim konsument się o nim nie dowie, tylko w ten sposób może on bowiem realnie z niego skorzystać. Natomiast w sprawie *Hamilton* Trybunał uznał, że decydujące znaczenie ma kwestia wykonania umowy, co wynikać ma, jego zdaniem, wprost z literalnej wykładni dyrektywy.

Odczytanie stanowiska ETS z obydwu wyroków jest dopiero pierwszym krokiem na drodze do rozważenia wpływu, jaki wywiera orzecznictwo Trybunału na porządki prawne państw członkowskich. Kolejnym jest bowiem dookreślenie formalnego sposobu, w jaki sądy krajowe pozostają pod wpływem wyroków ETS, w tym między innymi zbadanie, czy istnieje możliwość bezpośredniego zastosowania przez nie orzeczeń Trybunału.

Ustalenie, czy obydwie rozstrzygnięcia Trybunału wzajemnie się uzupełniają, czy też pozostają ze sobą w sprzeczności, i ewentualnie w jakim zakresie, pociąga za sobą również istotne skutki dla polskiego porządku prawnego, mając wpływ na ocenę jego zgodności z prawem wspólnotowym.

W celu rozważenia zarysowanych powyżej zagadnień konieczne jest przede wszystkim przedstawienie zarówno stanu faktycznego, będącego podstawą do wydania obydwu orzeczeń, jak również stosownych aktów prawa wewnętrznego, a także wspólnotowego, oraz, w końcu, przytoczenie głównych argumentów, zawartych w orzeczeniach Trybunału.

STAN FAKTYCZNY W SPRAWACH HEININGER I HAMILTON

Obydwa orzeczenia zostały wydane na podstawie bardzo podobnego stanu faktycznego. W obydwu także przypadkach z pytaniami prejudycjalnymi wystąpiły niemieckie sądy.

Stan faktyczny, na gruncie którego zapadło orzeczenie w sprawie Heininger, przedstawia się następująco. Z twierdzeń małżonków Heininger wynika, że znany im pośrednik w obrocie nieruchomościami, prowadzący własną działalność gospodarczą i działający na rzecz banku, kilkakrotnie złożył im niezapowiedzianą wizytę w domu, nakłaniając ich do kupna mieszkania i do zawarcia w tym celu umowy kredytu. Małżonkowie, na skutek jego namowy, podczas odwiedzin w ich miejscu zamieszkania przyjęli w 1993 r. ofertę banku Bayerische Hypo- und Vereinsbank AG. Pośrednik nie poinformował ich podczas żadnej ze swoich wizyt o przysługującym im prawie do odstąpienia od umowy. Kredyt został zabezpieczony przez ustanowienie na nabytej nieruchomości długu gruntowego (niem. *Grundschuld*) w wysokości równej wysokości ceny.

Wyrok w sprawie Hamilton dotyczył umowy zawartej w podobnych okolicznościach. W 1992 r. Annelore Hamilton zawarła również w swoim miejscu zamieszkania umowę kredytu z bankiem w celu sfinansowania nabycia udziałów w funduszu nieruchomości. Umowa ta, inaczej niż w przypadku państwa Heininger, zawierała wprawdzie klauzulę z informacją dotyczącą prawa do odstąpienia, jednak ta była nieprawidłowa, uzależniała bowiem skuteczność odstąpienia od zwrócenia kwoty kredytu w określonym terminie, podczas gdy uprawnienie wynikające z dyrektywy jest bezwarunkowe.

W późniejszym czasie zarówno małżonkowie Heininger, jak i Annelore Hamilton zdecydowali, że, z różnych ekonomicznych przyczyn, najkorzystniejszym dla nich rozwiązaniem byłoby jednak wzruszenie zawartych umów kredytu. Instrumentem prawnym, po który sięgnęli, było uprawnienie przysługujące im na mocy dyrektywy akwizycyjnej, jako konsumentom, do odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa. Ponieważ jednak skorzystać z powyższego uprawnienia można jedynie w określonym czasie, problem, przed którym stanęły strony obydwu umów, polegał na tym, czy termin ten upłynął już, powodując wygaśnięcie uprawnienia, czy też może pozostał zachowany na skutek wadliwego wykonania przez banki obowiązku informacyjnego dotyczącego prawa do odstąpienia.

Państwo Heininger swój pozew przeciwko bankowi, w którym odwołali oświadczenie woli dotyczące zawarcia umowy kredytu, wnieśli dopiero w styczniu 1998 r., a zatem już po upływie kilku lat od zawarcia wykonywanej wciąż jeszcze umowy. Powodowie żądali również ustalenia, że bankowi nie przysługują żadne roszczenia, które miałyby na przyszłość wynikać z umowy kredytu. Annelore Hamilton, podobnie jak małżonkowie Heininger, również odstąpiła od umowy zawartej przez siebie z bankiem po upływie stosunkowo długiego okresu (prawie 10 lat) od jej zawarcia,

jednakże równocześnie kilka lat po zakończeniu spłaty kredytu, a zatem po całkowitym wykonaniu umowy przez obie strony (to jest w maju 2002 r.).

STAN PRAWNY — PRAWO WEWNĘTRZNE⁴

Ponieważ obydwa orzeczenia Trybunału dotyczą umów zawartych w Niemczech, mniej więcej w tym samym czasie, wobec czego poniżej przedstawiony stan prawny winien znaleźć zastosowanie zarówno w stosunku do umowy zawartej przez małżonków Heininger, jak i do umowy, której stroną była Annelore Hamilton, a także stanowi podstawę do wydania przez ETS omawianych wyroków.

Małżonkowie Heininger oparli swoje uprawnienie prawokształtujące, w postaci odstąpienia od umowy kredytu, na podstawie § 1 ustawy o prawie odstąpienia od transakcji sprzedaży obwoźnej i podobnych transakcji⁵ (dalej jako: HWiG). Przepis ten wprowadza prawo odstąpienia od umowy przez konsumenta, w rezultacie którego umowa zawarta poza lokalem przedsiębiorcy staje się skuteczna dopiero wtedy, gdy konsument nie odstąpi od umowy na piśmie w terminie jednego tygodnia od jej zawarcia. Według § 2 HWiG bieg jednotygodniowego terminu nie rozpoczyna się, dopóki konsument nie otrzyma pisemnej informacji dotyczącej jego prawa do odstąpienia. Prawo to jednak wygasa niezależnie od braku informacji o nim po upływie miesiąca od całkowitego wykonania umowy przez obie strony.

Istotny w omawianym stanie faktycznym jest jednak także § 5 ust. 2 HWiG, wprowadzający wyjątki w zakresie obowiązywania tej ustawy. Według tego przepisu do umów, które wchodzą równocześnie w zakres omawianej ustawy, jak i w zakres ustawy o kredycie konsumenckim⁶, należy stosować wyłącznie postanowienia tej ostatniej.

Według niemieckiej ustawy o kredycie konsumenckim umowa kredytu hipotecznego, czyli ta, którą zawarli właśnie państwo Heininger, jest objęta jej zakresem zastosowania, a zatem, według przytoczonego powyżej § 5 ust. 2 HWiG, ustawa o prawie odstąpienia od transakcji sprzedaży obwoźnej i podobnych transakcji nie ma zastosowania w omawianym kazusie, gdyż odesłanie następuje do ustawy o kredycie konsumenckim.

Ustawa o kredycie konsumenckim, podobnie jak ustawa o prawie odstąpienia od transakcji sprzedaży obwoźnej i podobnych transakcji, również wprowadza, w swoim § 7, prawo do odstąpienia od umowy. Możliwość wykonania tego uprawnienia prawokształtującego przewidziano tu w terminie jednego tygodnia od zawarcia umowy. W wypadku jednak, gdy przedsiębiorca nie poinformował konsumenta

⁴ W niniejszym ustępie podano stan prawny z chwili zawarcia umowy kredytu zarówno przez małżonków Heininger, jak i A. Hamilton.

⁵ Gesetz über den Widerruf von Haustürgeschäften und ähnlichen Geschäften.

⁶ Verbraucherkreditgesetz, w skrócie VerbrKrG.

o przysługującym mu prawie, można je wykonać, dopóki obie strony w pełni nie wykonają umowy, jednakże nie później niż po upływie roku od chwili zawarcia umowy.

W stosunku jednak do umowy, którą zawarli państwo Heininger, również prawo do odstąpienia z ustawy o kredycie konsumenckim nie znajduje zastosowania, jako że, na mocy jej § 3 ust. 2 pkt 2, prawo to nie ma zastosowania „(...) do umów o kredyt, według których kredyt zależy od ustanowienia zabezpieczenia na nieruchomości i jest udzielany na takich warunkach, jak zwykle kredyty zabezpieczone na nieruchomości (...)”. Regulacja ta została zakwestionowana przez ETS w postępowaniu w sprawie Heininger, o czym jest mowa w dalszej części niniejszego artykułu⁷.

W przypadku Annelore Hamilton należy natomiast na wstępie zauważyć, że prawo niemieckie zrównuje przekazanie konsumentowi błędnej informacji z niedostarczeniem tej informacji w ogóle. W związku z powyższym przysługiwało jej, na podstawie przytoczonych powyżej § 1, w związku z § 2, HWiG, prawo do odstąpienia. Pomimo upływu terminu wprowadzonego w powyższej ustawie A. Hamilton złożyła oświadczenie woli dotyczące odstąpienia od umowy, powołując się na interpretację dyrektywy dokonaną przez ETS w wyroku Heininger. Zgodnie z podaną tam wykładnią, w sytuacji uchybienia obowiązkowi informacyjnemu przez przedsiębiorcę, ograniczenie terminu okazało się bowiem niedopuszczalne. Z formalnego punktu widzenia jednak należy zaznaczyć, że wyrok ten zakazuje literalnie ograniczeń w kształcie takim, jak w przytoczonym wyżej § 7 ustawy o kredycie konsumenckim, nie zaś jak w § 2 HWiG.

Jak wynika z powyższych konstatacji, ustawodawca niemiecki, w wypadku gdy konsument nie otrzymał prawidłowej informacji od przedsiębiorcy dotyczącej przysługującego mu prawa do odstąpienia od umowy, w dwojaki sposób uregulował terminy stanowiące ograniczenie czasowe dla wykonania powyższego uprawnienia. Uczynił on to, pomimo że, w istocie, w obydwu przypadkach terminy te cechują się tą samą *ratione legis*, mianowicie przyznają konsumentowi czas na przemyślenie racjonalności podjętej decyzji i zebranie stosownych informacji. W pierwszym przypadku jednak, według § 2 HWiG, prawo do odstąpienia od umowy wygasa niezależnie od braku informacji o nim po upływie miesiąca od całkowitego wykonania umowy przez obie strony, w drugim zaś, według § 7 ustawy o kredycie konsumenckim, uprawnienie do odstąpienia można wykonać, dopóki obie strony w pełni nie wykonają umowy, jednakże nie później niż po upływie roku od chwili zawarcia umowy.

⁷ Zob. pkt „Postępowanie przed Europejskim Trybunałem Sprawiedliwości — pytania prejudycjalne i rozstrzygnięcie Trybunału”.

PRAWO WEWNĘTRZNE A DYREKTYWY WSPÓLNOTOWE

Zarówno małżonkowie Heininger, jak i A. Hamilton uznali, że wyżej przedstawione ustawy, stanowiące implementację postanowień dyrektyw wspólnotowych, przyznają im ochronę w węższym niż te ostatnie zakresie. Podjęli zatem środki prawne, które w istocie doprowadziły do dokonania interpretacji prawa wspólnotowego, tj. dyrektyw w sprawie ochrony konsumentów w umowach zawieranych poza siedzibą przedsiębiorstwa⁸ oraz dotyczącej kredytu konsumenckiego⁹. W związku z faktem, że w omawianych stanach faktycznych strony powoływały się także na ustawę o kredycie konsumenckim, warto również pokrótce odnieść się do regulacji dotyczących prawa do odstąpienia od umowy zawartych w dyrektywie o kredycie konsumenckim.

Na wstępie należy rozpatrzyć istnienie podstawy do wprowadzonego przez ustawodawcę niemieckiego wyłączenia ochronnego zastosowania dyrektywy akwizycyjnej w stosunku do kredytów hipotecznych zawartych w warunkach akwizycji w domu konsumenta. Artykuł 3 ust. 2 wyżej wymienionej dyrektywy zawiera enumeratywnie wyliczone wyjątki, do których dyrektywa nie ma zastosowania. Znajdują się tu, między innymi, w punkcie a, istotne dla niniejszych rozważań „umowy dotyczące innych niż prace budowlane, sprzedaż i najem nieruchomości praw dotyczących nieruchomości”. Jest to jedyne postanowienie dyrektywy, które mogłoby być ewentualnie interpretowane jako podstawa do wyłączenia z jej zakresu kredytów hipotecznych. Paragraf 3 ust. 2 pkt 2 VerbrKrG zatem, który, w związku z zastosowaniem § 5 ust. 2 HWiG, wyłącza w sposób kategoriyczny zastosowanie prawa do odstąpienia od umowy kredytu, zawartej w warunkach akwizycji w domu klienta, a zabezpieczonej prawem na nieruchomości, nie wydaje się w zestawieniu z treścią dyrektywy uzasadniony. Zatem konsumentowi powinno przysługiwać prawo do odstąpienia od umowy kredytu hipotecznego zawartego poza lokalem przedsiębiorstwa, o którym mówi dyrektywa akwizycyjna. Interpretacja taka została przedstawiona przez Europejski Trybunał Sprawiedliwości właśnie w sprawie Heininger.

Ustalenie, że umowa kredytu hipotecznego wchodzi jednak w zakres dyrektywy akwizycyjnej, jest o tyle istotne w kwestii możliwości odstąpienia od takiej umowy, o ile dyrektywa o kredycie konsumenckim, po pierwsze, nie obejmuje kredytów hipotecznych swoim zakresem, a po drugie, w przeciwieństwie do dyrektywy akwizycyjnej, nie nakazuje w sposób obligatoryjny państwom członkowskim wprowadzenia prawa do odstąpienia od umowy przez konsumenta. Jedyna wzmianka o takim ewentualnym uprawnieniu znajduje się w załączniku do dyrektywy, który zawiera listę informacji, co do których państwo członkowskie ma swobodę we wprowadzeniu

⁸ Dyrektywa Rady 85/577/EWG z dnia 20 grudnia 1985 r. w sprawie ochrony konsumentów w umowach zawieranych poza siedzibą przedsiębiorstwa.

⁹ Dyrektywa Rady 87/102/EWG z dnia 22 grudnia 1986 r. w sprawie harmonizacji ustaw i przepisów wykonawczych państw członkowskich dotyczących kredytów konsumenckich.

obowiązku ich dostarczenia przez przedsiębiorcę konsumentowi przy zawieraniu umowy. Dyrektywa o kredycie konsumenckim stanowi zatem jedynie, że należy poinformować konsumenta o możliwości wycofania się z umowy, o ile taka istnieje. Niemiecka ustawa o kredycie konsumenckim zatem, wprowadzając w swoim § 7 obligatoryjne prawo do odstąpienia od umowy, przyznaje konsumentowi ochronę w szerszym zakresie, niż wymaga tego sama dyrektywa. W omawianym przypadku jednak uprawnienie to nie ma zastosowania, gdyż, jak powiedziano wyżej, stosowanie prawa do odstąpienia jest wyłączone w stosunku do umów kredytu hipotecznego.

Podstawową natomiast, dla rozważań podjętych w niniejszym artykule, kwestią jest analiza postanowień dyrektywy w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa dotyczących sytuacji, gdy konsument nie został prawidłowo lub też w ogóle poinformowany o przysługującym mu prawie do odstąpienia od umowy. Artykuł 4 akapit 3 dyrektywy nakazuje w takiej sytuacji, aby „państwo członkowskie zapewniło ustanowienie właściwych środków ochrony konsumentów w krajowym ustawodawstwie”. Wokół pytania, jak owe „właściwe środki ochrony” należy rozumieć i jak je skonkretyzować w prawie wewnętrznym, koncentrowała się właśnie uwaga Trybunału i stron postępowania zarówno w sprawie Heininger, jak i Hamilton. Istotny jest fakt, że art. 4 akapit 3 dyrektywy należy interpretować łącznie z jej art. 5 ust. 1, który z kolei stanowi, że konsument powinien mieć prawo do odstąpienia od umowy w terminie nie krótszym niż siedem dni od otrzymania zawiadomienia o takim uprawnieniu.

Nasuwa się zatem pytanie, czy cytowany powyżej § 2 HWiG, pozbawiający konsumenta po upływie określonego czasu jego prawa, o którym mógł się nawet nie dowiedzieć, jest zgodny z zaleceniem z art. 4 akapitu 3 dyrektywy? I czy § 7 VerbrKrG, również przewidujący wygaśnięcie prawa do odstąpienia po upływie określonego terminu, a który, w związku z § 5 ust. 2 HWiG, stosuje się do umów kredytu konsumenckiego zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa, także jest zgodny z tą dyrektywą?

POSTĘPOWANIE PRZED EUROPEJSKIM TRYBUNAŁEM SPRAWIEDLIWOŚCI — PYTANIA PREJUDYCJALNE I ROZSTRZYGNIĘCIE TRYBUNAŁU

Sądy niemieckie, przed którymi zawisły postępowania zarówno w sprawie państwa Heininger, jak i Annelore Hamilton, nabrały wątpliwości co do poprawności interpretacji dyrektywy w sprawie ochrony konsumentów w umowach zawieranych poza siedzibą przedsiębiorstwa dokonanej przez ustawodawcę niemieckiego.

Związkowy Sąd Najwyższy Niemiec (das Bundesgerichtshof), do którego w 1999 r. wpłynęła rewizja małżonków Heininger, uznał, że najistotniejsze dla rozstrzygnięcia sporu będzie ustalenie, czy prawo do odstąpienia od umowy na

podstawie § 1 HWiG jest w tym wypadku wyłączone przez przepisy ustawy o kredycie konsumenckim, które, jako odnoszące się do kredytów zabezpieczonych rzeczowo, mogłyby mieć pierwszeństwo stosowania. Odpowiedź na to pytanie sprowadza się, zdaniem sądu, do rozstrzygnięcia, czy umowy kredytu zabezpieczonego na nieruchomości wchodzą w zakres także dyrektywy w sprawie ochrony konsumentów w umowach zawieranych poza siedzibą przedsiębiorstwa. I czy należy uznać, że prawo do odstąpienia zawarte w art. 5 ust. 1 powyższej dyrektywy powinno być stosowane z pierwszeństwem wobec dyrektywy dotyczącej kredytu konsumenckiego?

Jeżeli okaże się, że państwu Heininger przysługuje jednak prawo do odstąpienia od umowy na mocy dyrektywy w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa, rozstrzygnięcie w postępowaniu głównym, zdaniem Związkowego Sądu Najwyższego, będzie dotyczyć kwestii, czy powyższe prawo do odstąpienia wygasa po upływie roku od daty, w której konsument złożył oświadczenie woli o zawarciu umowy zabezpieczonego na nieruchomości kredytu, zgodnie z zastosowaniem na podstawie analogii trzeciego zdania § 7 ust. 2 ustawy o kredycie konsumenckim, czy też stosują się postanowienia ustawy o prawie odstąpienia od transakcji sprzedaży obwoźnej i podobnych transakcji, które to, zgodnie z art. 5 ust. 1 dyrektywy w sprawie ochrony konsumentów w umowach zawieranych poza siedzibą przedsiębiorstwa, nie powinny narzucać żadnych czasowych ograniczeń w zakresie prawa odstąpienia w przypadku braku udzielenia wymaganej informacji jego dotyczącej.

W powyższym stanie rzeczy Związkowy Sąd Najwyższy postanowił zawiesić postępowanie i zadać Europejskiemu Trybunałowi Sprawiedliwości następujące pytania prawne:

(1) Czy dyrektywa w sprawie ochrony konsumentów w umowach zawieranych poza siedzibą przedsiębiorstwa obejmuje swym zakresem umowy kredytu zabezpieczonego prawem na nieruchomościach (§ 3 ust. 2 pkt 2 ustawy o kredycie konsumenckim) i jeśli chodzi o prawo odstąpienia zawarte w art. 5 tejże dyrektywy, to czy ma ono pierwszeństwo przed dyrektywą dotyczącą kredytów konsumenckich?

(2) W przypadku udzielenia przez Trybunał pozytywnej odpowiedzi na pierwsze pytanie:

Czy dyrektywa w sprawie ochrony konsumentów w umowach zawieranych poza siedzibą przedsiębiorstwa zabrania państwom członkowskim wprowadzania ograniczeń czasowych wykonywania prawa do odstąpienia od umowy, o którym mówi trzecie zdanie § 7 ust. 2 ustawy o kredycie konsumenckim także w przypadkach, w których przedmiotem umowy dokonanej poza lokalem przedsiębiorstwa jest kredyt zabezpieczony prawem na nieruchomości w znaczeniu § 3 ust. 2 pkt 2 ustawy o kredycie konsumenckim i kiedy nie udzielono informacji wymaganej na mocy art. 4 dyrektywy w sprawie ochrony konsumentów w umowach zawieranych poza siedzibą przedsiębiorstwa?

Trybunał odpowiedział na pierwsze pytanie w następujący sposób:

„Dyrektywę Rady 85/577/EWG z dnia 20 grudnia 1985 r. w sprawie ochrony konsumentów w umowach zawieranych poza siedzibą przedsiębiorstwa należy interpretować w ten sposób, iż w jej zakres wchodzi umowy kredytu zabezpieczonego na nieruchomości, takie, których dotyczy niniejsze postępowanie główne, czego konsekwencją jest stosowanie prawa do odstąpienia od umowy, wspomnianego w art. 5 tej dyrektywy, do umów konsumenckich tego typu zawartych w warunkach określonych w art. 1 tejże”.

W uzasadnieniu odpowiedzi na pierwsze pytanie Trybunał stwierdził, że art. 3 dyrektywy akwizycyjnej zawiera katalog zamknięty umów, do których nie ma ona zastosowania. Pytanie, które się nasuwa podczas rozpoznawania sprawy państwa Heiningera, dotyczy kwestii, czy umowa kredytu zabezpieczonego na nieruchomości jest umową dotyczącą innych praw dotyczących nieruchomości, w rozumieniu art. 3 ust. 2 pkt a dyrektywy. Podczas gdy powodowie są zdania, że powyższe sformułowanie nie odnosi się do kredytu zabezpieczonego na nieruchomości, pozwany bank jest przeciwnego zdania, gdyż taka umowa, kreując ograniczone prawo rzeczowe na nieruchomości, będące zabezpieczeniem kredytu, w ten właśnie sposób dotyczy innych niż związanych z pracami budowlanymi, sprzedażą i najmem praw dotyczących nieruchomości. Trybunał jednak uznał, że sposób połączenia umowy kredytu, zawartej poza lokalem przedsiębiorcy, z prawem rzeczowym na nieruchomości w ten sposób, że stanowi ono zabezpieczenie dla tejże umowy, nie stanowi wystarczającego powodu ze względu na cel dyrektywy do tego, aby tak zabezpieczona umowa kredytu mogła być, na mocy art. 3 ust. 2 pkt a, wyłączona z zakresu dyrektywy. Dla konsumenta bowiem głównym celem zawarcia umowy kredytu jest uzyskanie środków finansowych, dla banku zaś zwrot całej ich kwoty powiększonej o odsetki. Fakt, iż kredyt jest zabezpieczony prawem na nieruchomości, nie zmienia natomiast istoty jego prawnej konstrukcji, a także nie powoduje w żadnym stopniu potrzeby ograniczenia ochrony konsumenta, wynikającej z faktu, że umowa została zawarta poza lokalem przedsiębiorcy.

Trybunał krytycznie odniósł się także do argumentu rządu niemieckiego, jakoby dyrektywa dotycząca kredytu konsumenckiego miała pierwszeństwo stosowania przed dyrektywą w sprawie ochrony konsumentów w umowach zawieranych poza siedzibą przedsiębiorstwa na mocy zasady *lex specialis derogat legi generali*. Treść preambuły ani dalsze postanowienia dyrektywy dotyczącej kredytu konsumenckiego nie zawierają bowiem żadnych sformułowań, które wskazywałyby na chęć ograniczenia zakresu zastosowania ochrony przewidzianej przez dyrektywę w sprawie ochrony konsumentów w umowach zawieranych poza siedzibą przedsiębiorstwa przez przyjęcie dyrektywy o kredycie konsumenckim.

Odpowiedź na pytanie drugie w sprawie małżonków Heiningera udzielona przez Europejski Trybunał Sprawiedliwości brzmi następująco:

„Dyrektywa Rady 85/577/EWG zabrania Państwu Członkowskiemu wprowadzania czasowych ograniczeń jednego roku od zawarcia umowy, w którym to wyłącznie terminie prawo do odstąpienia ustanowione w art. 5 dyrektywy mogłoby być wykonane, w wypadku gdy konsument nie został o nim poinformowany w sposób określony w art. 4 dyrektywy”.

Trybunał w uzasadnieniu odniósł się pokrótce do argumentów przywołanych przez strony.

Za istotne uznał twierdzenia małżonków Heininger, że, w sytuacji gdy nie poinformowano konsumenta o prawie do odstąpienia, dyrektywa w sprawie ochrony konsumentów w umowach zawieranych poza siedzibą przedsiębiorstwa zakazuje wprowadzania ograniczeń terminu dla wykonania tego prawa. Krytycznie zaś odniósł się do twierdzeń banku, który podnosił, że skoro art. 4 dyrektywy nakłada na państwa członkowskie sformułowany jedynie w sposób ogólny obowiązek ustanowienia właściwych środków ochrony w takim przypadku, to państwom tym przysługuje nie tylko pewien margines swobody implementacyjnej w tym zakresie, ale, co więcej, również obowiązek wprowadzenia ograniczeń czasowych wykonania takiego prawa ze względu na zasadę pewności prawa. Zdaniem Trybunału bowiem zasada ta nie może stanowić ograniczenia dla prawa, które w sposób wyraźny zostało konsumentom przyznane przez dyrektywę w celu ochrony ich interesów przed ryzykiem, jakie niesie ze sobą sposób sprzedaży swoich produktów wybrany przez bank, tj. poza lokalem jego przedsiębiorstwa. Prawo to może być jedynie wtedy skutecznie wykonane, gdy konsument o nim wiedział — nie może zatem wygasnąć, zanim uprawniony się o nim dowie. Jeżeli zaś przedsiębiorca decyduje się na prowadzenie działalności gospodarczej w sposób określony powyżej, nic nie stoi na przeszkodzie, żeby zarówno w pełni ochronić interesy konsumentów, jak i zapewnić samemu sobie pewność sytuacji prawnej dzięki dochowaniu obowiązku informacyjnego wobec swego kontrahenta.

W postępowaniu w sprawie z powództwa Annelore Hamilton sąd drugiej instancji (das Oberlandesgericht Stuttgart) z kolei zastanawiał się, czy § 2 HWiG można uznać za „właściwe środki ochrony konsumentów”, skoro przewiduje on, w przypadku takim, jak będący przedmiotem postępowania przed sądem krajowym, wygaśnięcie prawa do odstąpienia. W związku z powyższym zwrócił się on w 2006 r. do ETS z następującymi pytaniami prawnymi:

(1) Czy art. 4 akapit 1 i art. 5 ust. 1 dyrektywy dotyczącej sprzedaży obwoźnej należy interpretować w ten sposób, że nie ma przeszkód, by ustawodawca krajowy tak ograniczył w czasie prawo do odstąpienia od umowy przysługujące konsumentowi na podstawie art. 5 tej dyrektywy, żeby, mimo wadliwego zawiadomienia konsumenta, wygaśnięcie tego prawa następowało po miesiącu od całkowitego wykonania przez obie strony zobowiązań wynikających z umowy?

W wypadku przeczącej odpowiedzi Trybunału na pytanie pierwsze:

(2) Czy dyrektywę dotyczącą sprzedaży obwoźnej należy interpretować w ten sposób, że jeżeli konsument nie został zawiadomiony zgodnie z art. 4 akapit 1 tej dyrektywy, nie może utracić prawa do odstąpienia od umowy, w szczególności po wykonaniu umowy?

W argumentacji stron postępowania widoczne są odniesienia do wyżej omówionego postępowania w sprawie małżonków Heininger.

Podczas postępowania pozwany Volksbank zwraca przede wszystkim uwagę, że wyżej przytoczone pytania dotyczą oceny ograniczenia prawa do odstąpienia sformułowanego w inny sposób, niż było to w sprawie Heininger, a zatem wyrok ten nie ma tu zastosowania. Następnie sugeruje on, że na podstawie art. 4 akapit 3 dyrektywy „właściwe środki ochrony konsumentów” należy rozumieć szerzej niż tylko zapewnienie prawa do odstąpienia od umowy zawartej w ramach sprzedaży obwoźnej. Dyrektywa bowiem, zdaniem tego pozwanego, traktuje o wszelkich środkach, które mogą uchronić konsumenta przed ryzykiem związanym z inwestycjami finansowymi, nie ogranicza się zaś wyłącznie do wyżej wymienionego uprawnienia prawokształtującego.

Z uwagi na swój szczególny charakter, postępowanie w sprawie cieszyło się zainteresowaniem gabinetów państw członkowskich.

Rząd polski, przedkładając uwagi na piśmie, podkreślił, że ograniczenie w czasie prawa do odstąpienia w przypadku umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa w braku informacji lub w przypadku wadliwej informacji co do korzystania z tego prawa, co do zasady, nie jest sprzeczne z dyrektywą dotyczącą sprzedaży obwoźnej. Konsument powinien jednak móc zapoznać się z przysługującymi mu prawami za pośrednictwem informacji innych niż te przekazane przez przedsiębiorcę. Gabinet w Warszawie dostrzega zatem, że informacja o przysługującym uprawnieniu jest dla konsumenta istotna.

Rząd niemiecki powołał się z kolei, podobnie jak w sprawie Heininger, na argument wynikający z zasady pewności obrotu prawnego, podkreślając, że przedsiębiorca po zakończeniu wykonania umowy i po upływie miesięcznego terminu od tego wykonania powinien móc uznać, że stosunek ten nie może być przedmiotem późniejszego zaskarżenia.

Annelore Hamilton podniosła natomiast argument oparty na stwierdzeniu Trybunału, ogłoszonym w sprawie Heininger, że skoro konsument nie jest świadomy przysługującego mu prawa, nie jest możliwe, aby z niego skorzystał. Ponieważ więc konsument, który nie został prawidłowo powiadomiony o przysługującym mu prawie do odstąpienia, nie dowiaduje się o nim ani w wyniku całkowitego wykonania zobowiązania, ani też w terminie jednego miesiąca od tego wykonania, należy uznać, że ustawa nie jest w tym zakresie zgodna z dyrektywą.

Rozważywszy stanowiska stron, Trybunał udzielił następującej odpowiedzi:

„Wykładni dyrektywy Rady 85/577 EWG z dnia 20 grudnia 1985 r. w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa należy dokonywać w ten sposób, że ustawodawca krajowy może przewidzieć, że skorzystanie z prawa do odstąpienia, ustanowionego w art. 5 ust. 1 tej dyrektywy, jest możliwe najpóźniej po upływie miesiąca od całkowitego wykonania przez strony zobowiązań wynikających z umowy długoterminowego kredytu, jeżeli konsument otrzymał błędną informację dotyczącą zasad korzystania z tego prawa”.

Decydujące znaczenie dla oceny sytuacji przez Trybunał miał fakt, że obie strony wykonały już, w momencie złożenia oświadczenia woli o odstąpieniu od umowy, całkowicie łączące ich zobowiązanie. W ocenie Trybunału stanowi to przesłankę usprawiedliwiającą wygaśnięcie prawa do odstąpienia, co wynikać ma wprost z wykładni językowej dyrektywy akwizycyjnej. Sformułowania w niej użyte wskazywać bowiem mają, że jej ochronny zakres rozciąga się wyłącznie na trwające wciąż zobowiązania. Trybunał wskazuje konkretne przepisy, twierdząc, że przez użyte w nich sformułowanie „zobowiązanie” należy rozumieć samo przez się, że nie wygasło ono jeszcze na skutek wykonania. Jest to zatem niejako nowe spojrzenie na problem rozważany w postępowaniu w sprawie Heininger, jednak, zdaniem ETS, taka wykładnia nie podważa wyżej wymienionego wyroku. Poprzednie orzeczenie bowiem odnosiło się do umów kredytu, które nie zostały jeszcze całkowicie wykonane, gdy tymczasem nie ma to miejsca w obecnym postępowaniu przed sądem krajowym.

Trybunał zwraca uwagę, że występujący w art. 4 ust. 3 dyrektywy zwrot „właściwe środki ochrony” oznacza nie tylko, że dyrektywa przewiduje bezwzględna ochronę konsumenta, lecz także i to, że ochrona ta podlega pewnym ograniczeniom. Trybunał zatem, przynajmniej w pewnym zakresie, zdaje się wycofywać z przyznanej uprzednio, a określonej w sposób niezwykle szeroki przez orzeczenie Heininger, ochrony konsumenta.

Możliwość natomiast skorzystania z prawa do odstąpienia jeszcze w miesiąc po wykonaniu umowy, co przewiduje niemiecka ustawa, jest, zdaniem ETS, dopuszczalnym na mocy art. 8 dyrektywy wprowadzeniem przez państwo członkowskie bardziej korzystnych niż sama dyrektywa przepisów ochrony konsumentów w dziedzinie objętej tą dyrektywą.

Ponieważ odpowiedź na pierwsze pytanie okazała się twierdząca, Trybunał zaniechał udzielenia odpowiedzi na drugie z pytań.

UWAGI KOŃCOWE

Powyżej zaprezentowano jedynie zarys głównego toku argumentacji zarówno stron, jak i Trybunału. Przedstawienie obu spraw w ten sposób, bez przeprowadzenia szczegółowej analizy każdej z przytoczonych tez, pozwala przybliżyć zasadniczy sposób rozumowania przyjęty w każdym z postępowań. Ujęcie takie stwarza następnie podstawy do dokonania wnikliwszej analizy poszczególnych argumentów, co ma miejsce poniżej.

W dalszej części niniejszego artykułu przedstawiono, w oderwaniu już od rozważań dotyczących *stricte* powołanych wyżej przepisów prawa wewnętrznego, skutki obu rozstrzygnięć w zakresie ograniczenia w czasie wykonania uprawnienia konsumenta do odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa.

ANALIZA KRYTYCZNA I PORÓWNANIE STANOWISK TRYBUNAŁU W WYROKACH W SPRAWIE HEININGER ORAZ HAMILTON

W sprawie Heininger Trybunał stwierdził, że z dyrektywy akwizycyjnej wynika bezwzględny zakaz ograniczania wykonania uprawnienia do odstąpienia od umowy jakimkolwiek terminem, liczonym od chwili związania się zobowiązaniem, w sytuacji gdy przedsiębiorca nie dostarczył konsumentowi informacji o istnieniu takiego uprawnienia. W wyroku Hamilton Trybunał natomiast podkreślił, że sformułowania samej dyrektywy jednoznacznie dopuszczają wygaśnięcie uprawnienia na skutek upływu terminu biegnącego od chwili wykonania umowy, nawet pomimo tego, że konsument o swoim uprawnieniu nie został poinformowany. Poniższe akapity poświęcono analizie odpowiedzi udzielonych przez Europejski Trybunał Sprawiedliwości sądom krajowym w zreferowanych uprzednio sprawach. W wyniku tych rozważań zostanie poddane ocenie, czy Trybunał zastosował w obydwu postępowaniach ten sam tok rozumowania.

Problem, przed którym stanęło państwo członkowskie zarówno w pierwszym, jak i drugim przypadku, stanowi sposób implementacji do prawa wewnętrznego art. 4 akapitu 3 dyrektywy w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa. Zgodnie z nim ustawodawca krajowy powinien zapewnić ustanowienie właściwych środków ochrony konsumentów w sytuacji, kiedy przedsiębiorca nie dostarczy konsumentowi informacji, że przysługuje mu prawo do odstąpienia od umowy w terminie co najmniej siedmiu dni od zawiadomienia go o nim.

Skonkretyzowaniu wyżej wymienionych „właściwych środków ochrony” służą właśnie wskazówki Trybunału. Rozważając omawianą kwestię, musiał on ustalić, z jednej strony, jakie dobro prawne ma być przedmiotem ochrony przez wspomniana-

ne środki, a zatem odnieść się do celu samej dyrektywy, z drugiej jednak, czy istnieje i gdzie przebiegać ma granica takiej ochrony, a zatem uwzględnić również ochronę innych wartości prawnych.

Dobro podstawowe stanowi ochrona konsumenta, dla której główną przeciwwagą jest z kolei zasada ochrony innych uczestników obrotu prawnego. Powyższe dwie wartości wyznaczają natomiast, każda z przeciwległej strony, granicę dla marginesu swobody implementacyjnej, jaka przysługuje państwom członkowskim przy dokonywaniu harmonizacji prawa wewnętrznego z dyrektywą akwizycyjną.

Każde z zagadnień, zasygnalizowanych w poprzednim akapicie, wymaga szczególnych wyjaśnień, które przedstawiono poniżej.

OCHRONA KONSUMENTA

Interpretacja poszczególnych postanowień dyrektywy wymaga przede wszystkim odniesienia się do celu tego aktu prawnego jako całości, a zatem skonkretyzowania dobra prawnego podlegającego ochronie. Trybunał, zarówno w uzasadnieniu orzeczenia w sprawie Heiningera¹⁰, jak i Hamiltona¹¹, rozpoczyna swój wywód właśnie od przypomnienia motywów prawodawcy wspólnotowego, którymi kierował się on, ustanawiając dyrektywę w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa. Z ust. 4 i 5 preambuły powyższej dyrektywy odczytać można, że celem jej jest umożliwienie konsumentowi oceny zobowiązań, powstałych na mocy umowy zawartej w sytuacji, kiedy to przedsiębiorca rozpoczyna negocjacje, na które konsument nie jest przygotowany, i które są dla niego zaskoczeniem. Element zaskoczenia sprawia zaś, że konsument nie ma możliwości porównania jakości oraz ceny oferty z innymi ofertami. *Rationem legis* dyrektywy stanowi zatem ochrona interesów konsumenta, którego słabsza pozycja wynika tu ze sposobu i miejsca dokonania transakcji, wybranych przez przedsiębiorcę. Wykładni zatem kolejnych artykułów należy dokonywać w taki sposób, aby przede wszystkim normy w nich zawarte stanowiły realne gwarancje zapewnienia ochrony konsumentowi.

W dalszym wywodzie, w obydwu wyrokach, Trybunał koncentruje więc rozważania wokół kwestii, czy poszczególne interpretacje dyrektywy, dokonane przez ustawodawcę państwa członkowskiego, zapewniają realizację skonkretyzowanego powyżej celu, czy też dyrektywę należy wyklądać w inny sposób¹².

Wprawdzie już sama dyrektywa, wprowadzając instytucję odstąpienia od umowy, określa w ten sposób wprost podstawowy instrument prawny¹³, który za-

¹⁰ Akapit 27 uzasadnienia wyroku w sprawie Heiningera.

¹¹ Akapit 32 uzasadnienia wyroku w sprawie Hamiltona.

¹² Akapit 41 uzasadnienia wyroku w sprawie Heiningera, akapit 37 uzasadnienia wyroku w sprawie Hamiltona.

¹³ Akapit 33 uzasadnienia wyroku w sprawie Hamiltona.

pewnić ma ochronę konsumentowi, to jednak sposób jego stosowania może budzić w konkretnych przypadkach wątpliwości interpretacyjne. Prawodawca wspólnotowy wprowadził powyższe uprawnienie prawokształtujące w art. 5 ust. 1 dyrektywy, z którego wynika, że konsument ma prawo do odstąpienia od umowy przez wysłanie zawiadomienia w terminie nie krótszym niż siedem dni od dostarczenia mu informacji o nim na piśmie przez przedsiębiorcę. Dyrektywa zatem wprost, bezpośrednio i nie uzależniając od dokonania żadnych dodatkowych czynności przez państwa członkowskie, przyznaje konsumentowi uprawnienie¹⁴.

W celu głębszego zrozumienia stanowisk stron, jak i Trybunału warto przybliżyć, czemu służy w tym wypadku odstąpienie od umowy. Instytucja ta stanowić ma remedium na brak informacji, które są niezbędne do tego, aby konsument był w stanie w pełni ocenić konsekwencje zawartej umowy. Zakłada się bowiem, że takich danych nie uzyska w sposób obiektywny od przedsiębiorcy, który zainteresowany jest przede wszystkim skuteczną sprzedażą swoich produktów. Konsument powinien zatem mieć możliwość dotarcia do innych źródeł informacji i to przed ostatecznym związaniem się umową. Możliwość odstąpienia od niej nie zapewnia wprawdzie wprost sama w sobie dostarczenia konsumentowi wiedzy, jednak pozwala na osłabienie związania się umową, której skutki prawne pozostają na chwilę jej zawarcia niepewne. Świadomość natomiast, że można bez żadnych konsekwencji wycofać się z zobowiązania, daje motywację do efektywnego szukania informacji i porównywania ofert we własnym zakresie, a zatem aktywizuje jednostkę w celu rozeznania własnej sytuacji prawnej. Konsument zyskuje więc czas do namysłu (tzw. łac. *tempus ad deliberandum*, ang. *cooling off period*)¹⁵ i szukania informacji na temat przedmiotu zawartej już umowy we wszelkich dostępnych źródłach. Kontrahent konsumenta tymczasem pozostaje już w tym okresie związany trwale umową bez możliwości zmiany zdania, dzięki czemu, jeśli konsument uzna, że umowa jest jednak dla niego korzystna, nie musi wykonywać żadnych dodatkowych czynności, aby pozostać jej stroną.

Skuteczność uprawnienia do odstąpienia uzależniona jest jednak od tego, czy konsument w ogóle zdaje sobie sprawę, że ono mu przysługuje. Potrzebuje zatem podwójnej informacji: na temat umowy z jednej strony, z drugiej zaś także w zakresie samego uprawnienia do odstąpienia. Brak świadomości możliwości wzruszenia umowy sprawiłby natomiast, że konsument pozostałby bierny, co czyniłoby ochronę przewidzianą dyrektywą nieefektywną. Jakikolwiek bowiem wysiłek w celu oceny skutków umowy byłby wówczas, z jego punktu widzenia, zbędny, jako że nie miałby już możliwości zniweczenia więzi prawnej nawet wtedy, gdyby się okazało, że jest ona rażąco niekorzystna.

¹⁴ Akapit 47 uzasadnienia wyroku w sprawie Heininger.

¹⁵ E. Łętowska: *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002, s. 262.

W obydwu omawianych orzeczeniach, ale jednak ze znacząco różnym naciskiem, Trybunał zwraca uwagę na dwa elementy konstytuujące uprawnienie do odstąpienia, wynikające wprost¹⁶ z art. 5 ust. 1 dyrektywy. Są nimi świadomość konsumenta, że takie uprawnienie mu przysługuje, a także minimalny termin, w którym konsument może wykonać prawo do odstąpienia, liczony w dodatku od momentu uzyskania o nim wiedzy¹⁷. Podkreślić należy, że powyżej wskazane elementy stanowiące uprawnienie mają charakter gwarancyjny dla konsumenta, a pominięcie choćby jednego z nich czyni uprawnienie do odstąpienia bezużytecznym¹⁸. Stanowisko to, przedstawione w wyroku w sprawie Heininger, zostaje zmodyfikowane jednak w pewnym stopniu przez orzeczenie w sprawie Hamilton, w którym Trybunał zwraca uwagę na trzecią, obok wyżej wymienionych dwóch, przesłankę, która decyduje o istnieniu uprawnienia do odstąpienia od umowy. Przesłanka ta również wynika, jego zdaniem, z art. 5 ust. 1 dyrektywy¹⁹, a jest nią całkowite wykonanie zobowiązania przez obie strony.

Świadomość konsumenta co do przysługującego mu uprawnienia do złożenia oświadczenia woli o odstąpieniu od umowy bez podania przyczyny, jako warunek *sine qua non* efektywności instytucji odstąpienia, stała się głównym akcentem, na który nacisk położył Trybunał w orzeczeniu w sprawie Heininger. Powodowie zwrócili uwagę, że termin do wykonania prawa odstąpienia powinien rozpoczynać swój bieg właśnie od uzyskania o nim wiedzy, a jej brak pociąga za sobą samoczynnie również i brak możliwości wygaśnięcia uprawnienia²⁰. Pozwani zaś nie odnieśli się bezpośrednio w żaden sposób do tego stwierdzenia, kładąc nacisk na innego rodzaju argumenty, szczegółowo przedstawione w dalszym toku niniejszego opracowania. Przyznali w ten sposób jednak milcząco, że racjonalności argumentu powodów nie sposób jest zakwestionować. Trybunał natomiast w sposób stanowczy i jednoznaczny przychylił się do stanowiska powodów Heininger, podkreślając, że uzyskanie wiedzy pełni fundamentalną rolę w ochronie interesów konsumenta, jako że jeżeli nie jest on świadomy przysługiwania mu prawa odstąpienia, nie jest możliwe, aby z niego skorzystał²¹. Z dalszego wywodu Trybunału można, moim zdaniem, wywnioskować, że poprzez przyznanie, w sposób bezwarunkowy i bezpośredni, w dyrektywie samego uprawnienia należy również rozumieć przyznanie w taki sam sposób prawa do wiedzy o nim. Bez niej bowiem całe uprawnienie tak jakby faktycznie nie istniało, nie może zatem również nigdy spełnić swej ochronnej funkcji. Takie stanowisko Trybunału znajduje oparcie, jego zdaniem, zarówno w wykładni literalnej, jak i celowościowej art. 5 ust. 1 dyrektywy²². Niedopuszczalność wygaś-

¹⁶ Akapit 45 uzasadnienia wyroku w sprawie Heininger, akapit 33 uzasadnienia wyroku w sprawie Hamilton.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ Akapit 45 uzasadnienia wyroku w sprawie Heininger.

¹⁹ Akapit 42 uzasadnienia wyroku w sprawie Hamilton.

²⁰ Akapit 42 uzasadnienia wyroku w sprawie Heininger.

²¹ Akapit 45 *in fine ibidem*.

²² Akapit 46 *ibidem*.

nięcia prawa, w jakimkolwiek przypadku, w razie braku jego świadomości, Trybunał wywodzi zatem zarówno z brzmienia art. 5 ust. 1 dyrektywy, jak i z jego celu, których wspólny wydzźwięk nie pozostawia miejsca na żadne wątpliwości interpretacyjne. W związku z powyższym należało, zdaniem Trybunału, zdecydowanie przyznać pierwszeństwo argumentowi powodów, odsuwając jednocześnie na dalszy plan wszelkie inne racje, przytoczone przez pozwanego²³.

Trybunał orzekł zgodnie z propozycją rzecznika generalnego, który stanowczo podkreśla, że świadomość konsumenta w zakresie przyznanego mu prawa jest kwestią warunkującą możliwość jego limitowania w czasie. Rzecznik używa dość kategorycznych sformułowań, podkreślając, że brak wiedzy uniemożliwia skorzystanie z uprawnienia, że udaremnia zastosowanie dyrektywy, a także że wprowadzenie w takich okolicznościach limitu czasowego czyni przyznaną ochronę bezcelową²⁴.

Kontynuując rozważanie aspektu wiedzy, niezbędnej konsumentowi do wykonania przysługującego mu uprawnienia prawokształtującego, należy zaznaczyć, że w orzeczeniu w sprawie Hamilton Trybunał nie wypowiada się na ten temat wprost, a jedynie stanowisko jego w tej kwestii można wyinterpretować ze sposobu, w jaki odnosi się on do przesłanki wykonania umowy. W związku z tym powyższy problem zostanie poruszony w dalszej części niniejszego artykułu. W tym miejscu już warto jednak nadmienić, że w rozważaniach wstępnych w sprawie Hamilton ETS doprecyzowuje, co należy rozumieć przez pojęcie braku dostarczenia informacji konsumentowi, o którym mówi dyrektywa akwizycyjna w art. 4 ust. 3. Trybunał przychyliła się do zdania rzecznika generalnego²⁵, który w swej opinii stwierdza, że udzielenie informacji niepełnej lub błędnej, jak w przypadku Annelore Hamilton, powinno być traktowane jak jej zupełny brak²⁶. Artykuł 4 ust. 3 mówi bowiem o właściwych środkach ochrony, które należy zapewnić, kiedy informacja w formie *stricte* określonej w poprzednich ustępach art. 4 nie zostanie dostarczona. Jeżeli zatem informacja nie spełnia jakichkolwiek wymogów z art. 4, to formalnie nie jest skuteczna w ogóle. Wykładnię językową potwierdza też wykładnia celowościowa. Uchybienie bowiem w jakikolwiek sposób obowiązkowi informacyjnemu przez przedsiębiorcę wprowadza w błąd i pociąga za sobą konsekwencję w postaci ograniczenia możliwości skorzystania z uprawnienia przez konsumenta.

Drugą z gwarancji przyznaných konsumentowi w art. 5 ust. 1 dyrektywy, na którą zwraca uwagę Trybunał, jest minimalny charakter terminu wykonania prawa do odstąpienia, co oznacza, że czas, w ciągu którego konsument jest uprawniony do odstąpienia od umowy, nie może podlegać skróceniu w stosunku do okresu wskazanego w wyżej wymienionym przepisie. Gwarancja ta jest ściśle powiązana z gwarancją opisaną powyżej w ten sposób, że termin ten powinien być liczony od mo-

²³ Akapit 47 *ibidem*.

²⁴ Akapity 60, 61, 62 opinii rzecznika generalnego w sprawie Heiningera.

²⁵ Akapity 35, 36 uzasadnienia wyroku w sprawie Hamilton.

²⁶ Akapity 18 i 19 opinii rzecznika generalnego w sprawie Hamilton.

mentu uzyskania wiedzy przez konsumenta w zakresie wymienionego uprawnienia kształtującego. Jeżeli zatem zabraknie takiej wiedzy, to zabraknie również jedynego zdarzenia mogącego stanowić początek biegu terminu.

Trybunał w orzeczeniu w sprawie Heininger podkreśla, że czas, w którym można wykonać prawo do odstąpienia, nie może być krótszy niż siedem dni, odkąd konsument się o nim dowie²⁷. Taki wniosek płynie nie tylko z art. 5 ust. 1 dyrektywy, gwarancja ta bowiem zawarta jest również w motywie piątym preambuły dyrektywy, który stanowi, że konsument powinien mieć co najmniej siedem dni na ocenę powstałych na mocy umowy zobowiązań, a więc i na odstąpienie od umowy. W postępowaniu w sprawie Hamilton Trybunał jednak, co zostanie przedstawione w dalszym wywodzie, nie do końca już przychylił się do zdania powódki, która podkreślała, że bieg minimalnego terminu z art. 5 ust. 1 wyraźnie rozpoczyna się właśnie od zawiadomienia konsumenta przez przedsiębiorcę²⁸.

Warto nadmienić, że główny wątek opinii rzecznika generalnego w sprawie Hamilton stanowi nie tyle interpretacja bezpośrednio samej dyrektywy, ile dookreślenie zakresu orzeczenia ETS w sprawie Heininger²⁹. Jak zauważono powyżej, z wyroku tego wynikało, że w braku dostarczenia konsumentowi informacji nie ma ograniczeń terminu wykonania prawa do odstąpienia, tylko bowiem w ten sposób obie omówione gwarancje z art. 5 ust. 1 dyrektywy zostają zachowane. Rzecznik, co do zasady zgadzając się w pełni ze stanowiskiem ETS w powyższej sprawie³⁰, uważa jednak za istotne zwrócić uwagę, że gwarancje te nie zawsze przysługują konsumentowi w sposób nieograniczony. A. Hamilton odstąpiła od umowy dopiero po upływie pewnego czasu od dowiedzenia się o możliwości takiego odstąpienia, tj. po kilku miesiącach od ogłoszenia wyroku w sprawie Heininger³¹. Zdaniem adwokata generalnego całkiem dowolny wybór przez konsumenta, dysponującego już informacją w zakresie przysługującego mu uprawnienia, momentu odstąpienia, stanowi nieuzasadnione niczym rozszerzenie ochrony konsumenta³², czego skutkiem jest już nie tyle wyrównanie pozycji stron, ale wręcz uprzywilejowanie pozycji konsumenta. Przedkładając zatem Trybunałowi propozycję odpowiedzi na pytanie prejudycjalne, stwierdza on³³, po pierwsze, że dyrektywa wyklucza, z jednej strony, możliwość powołania się wobec konsumenta na ograniczenie w czasie prawa do odstąpienia, jeśli nie otrzymał on informacji na jego temat, lub gdy informacja ta była błędna, z drugiej jednak zauważa, że, w sytuacji jak w przedmiotowym stanie faktycznym, dyrektywa zezwala na ograniczenie czasowe wykonania prawa do odstąpienia. Bieg terminu może się jednak

²⁷ Akapit 45 uzasadnienia wyroku w sprawie Heininger.

²⁸ Akapit 26 uzasadnienia wyroku w sprawie Hamilton.

²⁹ Akapit 20 opinii rzecznika generalnego w sprawie Hamilton.

³⁰ Akapit 23 *ibidem*.

³¹ Akapit 21 *ibidem*.

³² Akapit 28 *ibidem*.

³³ Akapit 34 *ibidem*.

zacząć dopiero od chwili, gdy zostanie wykazane, że konsument dowiedział się lub mógł się dowiedzieć o przysługującym mu prawie.

Rozważania rzecznika potwierdzają zatem, w całej rozciągłości, stanowisko ETS w sprawie *Heininger*. Z jego argumentacji bezsprzecznie wynika bowiem nie tylko to, że gdy konsument objął już świadomością pełnię przysługującego mu prawa, to należałoby wprowadzić ograniczenie wykonania uprawnienia w czasie, ale także potwierdzenie tego, że takie ograniczenie może nastąpić tylko wtedy.

Trybunał w sprawie *Hamilton* stwierdził natomiast, z jednej strony, podobnie jak rzecznik, że orzeczenie w sprawie *Heininger* wymaga pewnego doprecyzowania i nie jest aktualne w każdym wypadku. Stanowisko takie przedstawione zostało wprawdzie w sposób dorozumiany, ale wyraźnie można je odczytać z całości uzasadnienia wyroku. Z drugiej jednak strony tok jego rozumowania zmierza w zupełnie innym kierunku niż wywód adwokata generalnego. Zdaniem wprawdzie obydwu wskazówki dane w poprzednim wyroku nie mają zastosowania w każdej sytuacji, jednakże sytuacje te są w zupełnie inny sposób określone w opinii i w wyroku. Rzecznik wypowiada się bowiem co do sytuacji, kiedy konsument nie został wprawdzie poinformowany zgodnie z dyrektywą przez przedsiębiorcę, jednak posiadał wiedzę z innego źródła i zwlekał ze skorzystaniem ze swego uprawnienia, ETS mówi natomiast o sytuacjach, w których umowy wygasły już na skutek wykonania, a konsument nigdy nie uzyskał wiedzy w zakresie prawa do odstąpienia. Trybunał zatem, oprócz omówionych powyżej gwarancji zawartych w art. 5 ust. 1 dyrektywy, a stanowiących istotę konstrukcji uprawnienia do odstąpienia, odczytuje zarówno wprost z tego przepisu, jak również i z dalszych istnienie jeszcze jednej przesłanki, w postaci wykonania zobowiązania, mającej wpływ na wygaśnięcie prawa przydanego konsumentowi. Przesłanka ta ma zatem charakter ograniczający w stosunku do przedstawionych wyżej gwarancji. Podkreślenia wymaga fakt, że rzecznik generalny, odnosząc się przecież do tego samego stanu faktycznego, nie odczytał z przepisów dyrektywy jakiegokolwiek wpływu wykonania umowy przez obie strony na ograniczenie w czasie wykonania uprawnienia z art. 5 ust. 1.

Na szczególną zatem uwagę, wobec powyższego, zasługuje sposób ustosunkowania się Trybunału w sprawie *Hamilton* zarówno do reguł stosowania art. 5 ust. 1 dyrektywy i zawartych tu dla konsumenta gwarancji, jak i do własnych, wcześniejszych, na ten temat wytycznych. Istotne jest, że Trybunał, już na wstępie, powołuje się na najbardziej znamieny fragment orzeczenia *Heininger*³⁴, w którym zostało stanowczo podkreślone, że termin, nie krótszy niż określony w dyrektywie, dla wykonania prawa do odstąpienia rozpoczyna bieg nie wcześniej niż od momentu, w którym konsument się o nim dowiedział, ponieważ inna regulacja mogłaby faktycznie wykluczać możliwość skorzystania przez niego z uprawnienia. Rozpoczęcie wywodu w ten sposób sugeruje, że Trybunał ma zamiar podtrzymać swoje dotych-

³⁴ Akapit 33 uzasadnienia wyroku w sprawie *Hamilton*.

czasowe stanowisko, z dalszej jednak lektury wynika, że się z niego, przynajmniej w pewnym zakresie, wycofuje. Ocena spójności stanowiska zajmowanego przez Trybunał w kwestii dopuszczalności wygaśnięcia uprawnienia do odstąpienia wymaga jednak bardziej szczegółowych rozważań, ze względu na konieczność odniesienia się do nowej okoliczności, jaką jest wpływ na powyższe prawo całkowitego obustronnego wykonania zobowiązania, którego to aspektu ETS nie miał potrzeby oceniać w postępowaniu w sprawie Heiningera.

W postępowaniu w sprawie Hamilton, już w stanowiskach stron, zarysowuje się problem relacji, w jakiej pozostają do siebie, z jednej strony, przesłanki, na które zwrócił uwagę ETS w sprawie Heiningera, a z drugiej przesłanka wykonania umowy. Zarówno pozwany bank³⁵, jak i Komisja³⁶ kładą nacisk na fakt, że argumentacja z wyroku w sprawie Heiningera traci aktualność, gdyż stan faktyczny dotyczy umowy już wykonanej. Rozpoczęcie biegu terminu do odstąpienia od chwili zawarcia umowy należy ocenić, ich zdaniem, inaczej niż rozpoczęcie go od chwili całkowitego wykonania umowy. Również rząd niemiecki stwierdza, że uregulowania krajowe przyznają konsumentowi dostatecznie długi termin na wykonanie prawa do odstąpienia, zarówno podczas całego okresu trwania umowy oraz w miesiąc po jej całkowitym wykonaniu³⁷, a zatem, jego zdaniem, konsument zyskuje większą gwarancję ochrony, niż gdyby musiał wykonać swoje prawo wyłącznie w określonym czasie liczonym od zawarcia umowy. Argumenty te odpiera jednak Annelore Hamilton, podkreślając, że ani wykonanie umowy samo w sobie, ani też upływ jednego miesiąca od tego wykonania, a zatem w jakikolwiek sposób określona długość trwania stosunku prawnego, nie powodują same z siebie, że konsument dowiaduje się o swoim prawie. Ustawa niemiecka nie wprowadza zatem, w jej mniemaniu, właściwych środków ochrony konsumenta³⁸. Rząd polski również zwraca uwagę³⁹ na istotność informacji, podnosząc, że samo ograniczenie w czasie prawa nie jest co do zasady niezgodne z dyrektywą, powinno być jednak ono ustanowione w taki sposób, żeby umożliwić konsumentowi zapoznanie się z przysługującym mu prawem za pośrednictwem informacji innych niż te przekazane mu przez przedsiębiorcę.

Należy zauważyć, że argumentacja powódki znajduje pełne uzasadnienie w wyroku w sprawie Heiningera. W świetle tego ostatniego bowiem wywodzenie skutków prawnych z różnicy w ustaleniu początku biegu terminu od zawarcia czy też od wykonania umowy nie ma znaczenia o tyle, że żadne z tych określeń nie jest tożsame z jedynym dopuszczalnym określeniem początku biegu terminu prowadzącego do wygaśnięcia prawa do odstąpienia, jakim jest uzyskanie przez konsumenta świadomości co do przysługującego mu uprawnienia. Żaden więc z przedstawionych

³⁵ Akapit 28 *ibidem*.

³⁶ Akapit 31 *ibidem*.

³⁷ Akapit 29 *ibidem*.

³⁸ Akapit 26 *ibidem*.

³⁹ Akapit 30 *ibidem*.

sposobów liczenia początku terminu ograniczającego wykonanie uprawnienia nie gwarantuje, że termin ten rozpocznie bieg dopiero w momencie, gdy konsument się o nim dowie. Fakt ten szczególnie podkreśla również adwokat generalny w sprawie Hamilton, twierdząc, że oceny dopuszczalności ograniczenia wykonania prawa do odstąpienia należy dokonywać w oderwaniu od daty zawarcia lub całkowitego wykonania umowy⁴⁰.

W postępowaniu w sprawie Hamilton ETS przychylił się tymczasem nie do stanowiska powódki, ale banku i Komisji, stwierdzając, że całkowite wykonanie przez strony zobowiązań wynikających z umowy kredytu długoterminowego prowadzi do wygaśnięcia prawa do odstąpienia⁴¹, co oznacza, *de facto*, że moment rozpoczęcia biegu terminu ograniczającego prawo do odstąpienia nie jest tu dla Trybunału istotny. Niniejsze stanowisko ETS zatem, w świetle przedstawionej przez niego interpretacji dyrektywy w postępowaniu w sprawie Heininger, może wydawać się w pewnym stopniu zaskakujące.

Dyskusyjny, moim zdaniem, jest sam sposób uzasadnienia powyżej zaprezentowanego stanowiska przez ETS. Twierdzi on bowiem, że już z literalnej wykładni między innymi art. 5 ust. 1 dyrektywy wynika, że odstąpić można wyłącznie od umowy, która nie została jeszcze wykonana⁴². Przepis ten rozpoczyna się bowiem od następującego sformułowania:

„Konsument ma prawo do odstąpienia od umowy (...)”.

[ang. *The consumer shall have the right to renounce the effects of his undertaking (...)*]

Użycie wyrazu „umowa”, czy też w wersji angielskiej *undertaking*, co można przetłumaczyć jako „zobowiązanie”, oznacza, zdaniem Trybunału, w sposób niewątpliwy, że chodzi o umowy jeszcze niewykonane, bowiem, jeżeli umowa zostanie wykonana, to zobowiązanie wygasa, a zatem nie można już wówczas mówić o istnieniu jakiegokolwiek umowy i nie ma od czego odstąpić. Słowo „umowa” zatem oznacza już samo w sobie, zdaniem ETS, tylko zobowiązanie jeszcze niewykonane, a po jego wykonaniu nie można już mówić o umowie. Również z motywu piątego preambuły do dyrektywy akwizycyjnej, w którym postuluje się wprowadzenie prawa do odstąpienia, wynika wprost, zdaniem Trybunału, że prawo do odstąpienia przysługuje wyłącznie do momentu całkowitego wykonania umowy⁴³. Motyw ten stanowi, co następuje:

„W celu umożliwienia konsumentowi oceny powstałych na mocy umowy zobowiązań, powinien on uzyskać prawo do odstąpienia od niej (...)”.

Sformułowanie „powstałych na mocy umowy zobowiązań” wskazywać ma właśnie, w opinii ETS, na to, że konsument może odstąpić od umowy w czasie jej

⁴⁰ Akapit 32 opinii rzecznika generalnego w sprawie Hamilton.

⁴¹ Akapit 45 uzasadnienia wyroku w sprawie Hamilton.

⁴² Akapit 42 *ibidem*.

⁴³ Akapit 41 *ibidem*.

trwania⁴⁴. Trybunał argumentuje więc podobnie jak powyżej. Z jego wypowiedzi można zatem wywnioskować, *a contrario*, że po wykonaniu umowy odstąpienie nie jest już możliwe. Kolejną wskazówkę, która, zdaniem ETS⁴⁵, wyraźnie świadczy o tym, że odstąpić można tylko od umów jeszcze niewykonanych, zawiera art. 5 ust. 2 dyrektywy w następującym brzmieniu:

„Wysłanie przez konsumenta zawiadomienia zwalnia konsumenta z wszelkich zobowiązań wynikających z umowy”.

Skoro, według ETS, dopiero na skutek odstąpienia ma nastąpić zwolnienie od zobowiązania, to znaczy, że przed wykonaniem tego uprawnienia zobowiązanie nie mogło wygasnąć na skutek wykonania. Podsumowując, Trybunał skupił się na fakcie, że po wykonaniu umowy nie można już odstąpić, ponieważ nie ma zobowiązania, od którego wypełnienia odstąpienie mogłoby konsumenta zwolnić.

Trybunał nie uzasadnia w sposób obszerniejszy swego stanowiska, przyjmując, że takie rozumienie przepisu wynika już wprost z samego jego brzmienia, a zatem nie wymaga bardziej szczegółowego komentarza. Argumentacja Trybunału nie wydaje się jednak, moim zdaniem, przekonująca. Zarówno bowiem literalnie, jak i celowościowo patrząc, już sama dyrektywa wprost obejmuje swoim zakresem także i sytuacje, w których bez wątplenia przysługuje uprawnienie do odstąpienia od wykonanej umowy. Trudno byłoby bowiem zgodzić się z rozumowaniem, z którego wynika, że konsumentowi, z którym w jednym momencie zawarto i wykonano obustronnie umowę (np. sprzedaży drobnych przedmiotów w handlu domokrajnym), a także którego równocześnie z powyższymi czynnościami prawidłowo pouczono o możliwości odstąpienia, prawo takie nie przysługuje na skutek natychmiastowego wykonania umowy. Powyższe rozwiązanie narzuca jednak wykładnia dokonana przez Trybunał. Próbuując ewentualnie wytłumaczyć pogląd ETS, należałoby wziąć pod uwagę, że Trybunał, uzasadniając wyrok, miał na uwadze ściśle stan faktyczny z postępowania w sprawie Hamilton⁴⁶, gdzie powódka złożyła oświadczenie woli o odstąpieniu od umowy kredytu długoterminowego, której wykonanie trwa wiele lat. Skupiając się na takim stanie faktycznym, Trybunał zdaje się nie brać pod uwagę, że interpretacja dyrektywy przedstawiona przez niego wyklucza skorzystanie z prawa do odstąpienia w sytuacji umów zawartych i w tym samym momencie wykonanych w sposób zgodny z wymogami dyrektywy. Nawet jednak, zawężając interpretację ETS ściśle do stanu faktycznego sprawy Hamilton, należy zauważyć, że wykluczałaby ona również możliwość odstąpienia od całości umowy w przypadku takim jak w sprawie małżonków Heininger, gdzie także przedmiotem umowy był kredyt długoterminowy. Zgodnie bowiem z wykładnią przyjętą w sprawie Hamilton, stwierdzającą, że z samej dyrektywy wprost i literalnie wynika, że odstąpić można tylko od umów niewykonanych, państwo Heininger mogłoby odstą-

⁴⁴ Akapit 41 *ibidem*.

⁴⁵ Akapit 43 *ibidem*.

⁴⁶ Akapit 37 *ibidem*.

pić jedynie od niewykonanej jeszcze części umowy, natomiast z części zobowiązania wygasłej już na skutek wykonania nie mogliby się wycofać. W wyroku w ich sprawie Trybunał jednak nic podobnego nawet nie zasugerował. Nawet zatem uwzględniając, że ETS dokonał interpretacji *stricte* w kontekście stanu faktycznego odnoszącego się do zobowiązań wykonywanych przez wiele lat, trudno przyjąć argumentację Trybunału za słuszną. Tym bardziej że sposób formułowania powyższych wniosków przez ETS jest w tak znacznym stopniu ogólny, że wyraźnie sugeruje, iż ograniczenie prawa do odstąpienia tylko do umów jeszcze niewykonanych jest aktualne dla każdego przypadku, i że wynika już wprost z brzmienia dyrektywy. Trudno byłoby bowiem przyjąć, że, w zależności od stanu faktycznego, pojęcie „umowa” miałyby zmieniać swoje znaczenie. Raz musiałoby bowiem, jak na przykład w przypadku umów wykonywanych jednocześnie z zawarciem i otrzymaniem informacji, obejmować umowy już wykonane, innym natomiast razem, jak w przedmiotowej sytuacji, to samo pojęcie oznaczałoby umowy jeszcze niewykonane.

Problemem, jaki nasuwa się zatem po lekturze obydwu orzeczeń, jest kwestia ustalenia zakresów sytuacji uregulowanych orzeczeniami w sprawie Heininger i Hamilton. Uwzględnienie wprowadzenia przez Trybunał nowej przesłanki dopuszczalności wygaśnięcia uprawnienia do odstąpienia od umowy, jaką jest wykonanie umowy, ma tu zasadnicze znaczenie. Sam już Trybunał uznał za konieczne wyjaśnienie, do jakich stanów faktycznych zastosowanie znajdą wskazówki z orzeczenia w sprawie Heininger, a do jakich z orzeczenia w sprawie Hamilton⁴⁷. Podkreśla on zatem, że, jego zdaniem, obydwa wyroki wzajemnie się uzupełniają, i że wyrok w sprawie Heininger nie podważa wykładni przyjętej w kolejnym omawianym wyroku⁴⁸. Interpretacja dyrektywy w pierwszym bowiem przypadku odnosiła się do umowy, która nie została jeszcze wykonana, w drugim natomiast wręcz przeciwnie. Łącznie obydwa wyroki należałoby zatem czytać w następujący sposób: w trakcie wykonywania umowy można odstąpić w nieograniczonym terminie od jej zawarcia (wątpliwości rodziłoby jednak odstąpienie od części już wykonanej umowy), bowiem dla rozpoczęcia biegu terminu ma znaczenie wyłącznie moment uzyskania wiedzy przez konsumenta w zakresie prawa do odstąpienia. Z chwilą jednak wykonania umowy niweczy się możliwość odstąpienia od niej, a także przestaje mieć znaczenie, czy w ogóle i kiedy konsument się dowiedział o przysługującym mu uprawnieniu, ponieważ dyrektywa nie przewiduje możliwości odstąpienia od umowy już wykonanej.

Jeżeli by jednak odrzucić wyżej wymienione argumenty uzasadniające, że odstąpić można tylko od umowy niewykonanej i przyjąć, że brzmienie dyrektywy dopuszcza również odstąpienie od umów wykonanych, wówczas nie byłoby podstawy do przyjęcia, że obydwa wyroki się wzajemnie uzupełniają. Nie byłoby bowiem rozróżnienia sytuacji faktycznych, dla których stosowano by, zgodnie z wytyczny-

⁴⁷ Akapity 46, 47 *ibidem*.

⁴⁸ Akapit 47 *ibidem*.

mi ETS, każde z orzeczeń. Wówczas trzeba by przyjąć, że te dwa orzeczenia są, w pewnym zakresie, ze sobą sprzeczne. Pogląd taki znajduje oparcie w opinii rzecznika generalnego w sprawie Hamilton, dotyczącej tego samego stanu faktycznego, na którego podstawie orzekł Trybunał. Z opinii jego wynika bowiem, że jednak orzeczenie w sprawie Heininger zachowuje swą aktualność również i w przypadku Hamilton. W każdym niemal akapicie⁴⁹ opinii rzecznik odwołuje się do orzeczenia Heininger, starannie uważając, aby wszystkie jego wypowiedzi były spójne z tym wyrokiem. W żadnym fragmencie opinii nie nasuwa mu się na myśl rozumowanie podobne do przyjętego przez ETS w sprawie Hamilton, a zatem stan faktyczny nie uzasadnia w najmniejszym stopniu, jego zdaniem, odejścia od zasady z orzeczenia Heininger. Podczas gdy rzecznik podkreśla, że poinformowanie konsumenta stanowi zasadniczą gwarancję skuteczności dyrektywy⁵⁰, a przepisy krajowe, które ustalają początek biegu terminu na chwilę całkowitego wykonania umowy także wtedy, kiedy konsument o tym terminie nie wiedział, nie osiągają celów zakładanych w dyrektywie, to główną tezą ETS w tej sprawie jest, że ochrona konsumenta podlega tu pewnym ograniczeniom⁵¹. Wyraźnie zatem widać, że, odmiennie niż w sprawie Heininger, kryterium świadomości konsumenta dotyczącej przysługiwania prawa przestaje być priorytetowe i zastąpione zostaje kryterium trwania zobowiązania. Dopuszczalna staje się sytuacja, w której umowa została już wykonana, a konsument, mimo że nigdy się nie dowiedział o prawie do odstąpienia, traci to uprawnienie.

Istnienie powyżej nakreślonych wątpliwości interpretacyjnych świadczy na pewno o tym, że problem nie jest prosty do rozwiązania oraz że dyrektywa nie jest bynajmniej jednoznaczna.

OCHRONA KONSUMENTA W KONTEKŚCIE ZASAD PRAWA CYWILNEGO

Prawo do wycofania się z umowy bez podania przyczyny z jednej strony stanowi podstawowy instrument ochrony konsumenta, co podkreśla zarówno ETS, jak i doktryna⁵², z drugiej jednak godzi w niektóre podstawowe zasady prawa cywilnego, obalając w szczególności zasadę *pacta sunt servanda*. Interpretacja dyrektywy akwizycyjnej, dokonana w orzeczeniu w sprawie Heininger, w sposób szczególny pogłębia jeszcze ten wyłom w tradycyjnym ujęciu prawa obligacyjnego. W doktrynie podnosi się jednak, że jak dotąd nie ma jeszcze obecnie wystarczających podstaw

⁴⁹ Akapity 17, 23, 25, 27, 28, 30, 31, 32, 33 opinii rzecznika generalnego w sprawie Hamilton.

⁵⁰ Akapity 25, 31, 32 *ibidem*.

⁵¹ Akapit 40 uzasadnienia wyroku w sprawie Hamilton.

⁵² E. Bagińska: *Teoretyczne aspekty umów konsumenckich na tle prawnoporównawczym* (w:) *Europeizacja prawa prywatnego*, t. I, pod red. M. Pazdana, W. Popiołka, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunara, Warszawa 2008, s. 33.

w obowiązującym systemie prawnym, aby nadać ochronie konsumenta status zasady prawnej prawa zobowiązań⁵³.

Wobec powyższego rodzi się pytanie o przyczynę tak szczególnego traktowania jednej tylko ze stron stosunku prawnego.

W pierwszej kolejności należy rozważyć, czy postanowienia dyrektywy nie stanowią naruszenia, obok zasady *pacta sunt servanda*, również i zasady równości stron stosunku cywilnoprawnego, i czy w związku z tym nie mamy do czynienia z uprzywilejowaniem konsumenta? Wystarczającą bowiem, w sensie formalnym, przesłankę zawarcia ważnej umowy powinien stanowić konsens⁵⁴, zgodnie z zasadą *volenti non fit iniuria* oraz *coactus tamen voluisti*. W związku z powyższym pod znakiem zapytania postawić należy założenie, że konsumentowi dzieje się w ogóle jakakolwiek krzywda⁵⁵.

Należy jednak zauważyć, że w chwili zawierania umowy po jednej stronie stoi konsument, zaskoczony propozycją zawarcia umowy, a także w związku z tym niedoinformowany, po drugiej zaś znajduje się profesjonalista, który dokładnie wie, co chce osiągnąć swoim działaniem i jakie to niesie za sobą konsekwencje prawne. Strony takiej umowy zatem od początku nie są równe, a dopiero ochrona przyznana przez dyrektywę pozwala stanąć obydwu kontrahentom na tej samej pozycji. W związku z powyższym należy więc uznać, że właśnie dzięki szczególnym regulacjom prawa wspólnotowego konsument uzyskuje rzeczywistą sposobność działania w warunkach swobody umów, a dzięki możliwości odstąpienia od umowy jest w stanie świadomie i w sposób wolny i swobodny podjąć decyzję. Dyrektywa akwizycyjna nie tylko zatem nie ogranicza, lecz wręcz ułatwia realizację zasady swobody umów, a także autonomii woli stron.

Zważywszy jednak, że praktyczna realizacja wymienionych zasad wymaga każdorazowo wprowadzenia elementu ocennego, jako że operuje się pojęciami ogólnymi, granica między równowagą stron stosunku cywilnoprawnego a uprzywilejowaniem jednej z nich wydaje się dość niepewna i łatwa do przekroczenia. Obydwa omawiane postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości stanowią przykład, jak trudno jest niekiedy ustalić w sposób spójny hierarchię poszczególnych zasad i chronionych przez nie dóbr prawnych. O ile bowiem w orzeczeniu w sprawie Heinger ETS bezwzględnie poświęcił zasadę *pacta sunt servanda* na rzecz ochrony konsumenta, to już wyrokiem w sprawie Hamilton jednak postanowił ograniczyć w pewnym zakresie tak znaczny zasięg ochrony przyznanej uprzednio, uznając, że brak ograniczeń uprawnień konsumenta idzie zbyt daleko⁵⁶.

⁵³ *Ibidem*, s. 41.

⁵⁴ E. Lętowska: *Prawo umów konsumenckich*, op. cit., s. 1.

⁵⁵ *Ibidem*, s. 1.

⁵⁶ Akapity 39, 40 uzasadnienia wyroku w sprawie Hamilton.

ZASADA PEWNOŚCI PRAWA — ZASADA PEWNOŚCI TRWANIA STOSUNKU PRAWNEGO

W sporze z konsumentem w obydwu omawianych postępowaniach przedsiębiorcy dążyli do wykazania, że ochrona konsumenta nie może mieć charakteru absolutnego. Jako jedyną, w zasadzie, poważną przeciwwagę dla tego dobra prawnego wskazywali konieczność zapewnienia ochrony również innym uczestnikom obrotu poprzez ochronę ich zaufania do trwałości skutków zawartej umowy. Granicę zatem udzielenia ochrony głównemu dobru, jakim jest ochrona konsumenta, wyznacza, ich zdaniem, zasada pewności prawa.

W postępowaniu w sprawie Heininger głównym argumentem pozwanego banku, próbującego wykazać dopuszczalność i racjonalność limitowania w czasie wykonania prawa do odstąpienia od umowy, było zwrócenie uwagi Trybunałowi na pierwszeństwo zasady pewności prawa. Bank podnosił⁵⁷, że nawet jeśli dyrektywa nie narzuciła wyraźnie czasowego ograniczenia wykonania prawa do odstąpienia, to ustanowienia takiego ograniczenia wymaga właśnie poszanowanie wyżej wymienionej zasady. W postępowaniu z kolei w sprawie Hamilton rząd niemiecki podnosił⁵⁸, że skoro stosunek umowny aż przez sześć lat był wykonywany prawidłowo, to przedsiębiorca ma prawo po jego zakończeniu i po upływie w dodatku jeszcze jednego miesiąca uznać, że nie może on być przedmiotem późniejszego zaskarżenia. Ponadto, ustawa zapewnia konsumentowi, zdaniem rządu, dostatecznie długi termin na odstąpienie, zarówno podczas trwania umowy, jak i właśnie jeszcze dodatkowo miesiąc po jej wykonaniu. Wprawdzie rząd niemiecki nie mówi tu wprost o zasadzie pewności prawa, to jednak na nią w istocie się powołuje.

Zanim zostanie przedstawione stanowisko Trybunału, a także rzeczników generalnych w tej kwestii, należy doprecyzować, co właściwie należy rozumieć w omawianym kontekście przez pojęcie zasady pewności prawa (ang. *the principle of legal certainty*; niem. *Grundsatz der Rechtssicherheit*⁵⁹). Na to, iż nie jest to łatwe zadanie, z uwagi na fakt, że jego dokładne znaczenie prawne jest zróżnicowane, wskazują między innymi Paul Craig i Grainne de Búrca⁶⁰. Generalnie rzecz ujmując, nie może chodzić bowiem o pewność prawa, jako źródeł prawa stanowionych przez państwo członkowskie lub Wspólnotę, czyli w tym przypadku ustawy lub dyrektywy, gdyż działanie konsumenta nie ma przecież wpływu na ich kształt. Każdy przedsiębiorca może mieć jasność, w zależności wyłącznie od stopnia swojej staranności, w zakresie konsekwencji braku dopełnienia nałożonych na niego obowiązków informacyjnych. Bardziej precyzyjne byłoby tu zatem określenie mówiące o pewności skutków zawartej umowy, które mogą znacząco ulegać zmianie w re-

⁵⁷ Akapit 43 uzasadnienia wyroku w sprawie Heininger.

⁵⁸ Akapit 29 uzasadnienia wyroku w sprawie Hamilton.

⁵⁹ Zwroty te pochodzą z odpowiednich wersji językowych orzeczenia w sprawie Heininger.

⁶⁰ Por. P. Craig, G. de Búrca: *EU Law. Text, cases and materials*, Oxford 2008, s. 551.

zultacie wykonania uprawnienia do odstąpienia od umowy przez konsumenta. W związku z powyższym, ilekroć w tym rozdziale mowa będzie o pewności prawa, należy przez to rozumieć pewność stosunku prawnego.

Należy następnie odpowiedzieć na pytanie, kogo chroni właśnie w ten wąski sposób pojmowana zasada pewności prawa? Z kontekstu argumentacji pozwanego banku, do której przyłączają się również rządy Niemiec, Włoch oraz Austrii, wynika, że uważają oni tę zasadę za chroniącą jakieś dobro ogólne, mimo że dotyczy ona ochrony trwałości stosunku prawnego istniejącego jedynie pomiędzy stronami. Wydaje się, że, rzeczywiście, do pewnego stopnia należy przyznać im słuszność. Ochrona zasady pewności obrotu prawnego przyczynia się bowiem do wyeliminowania niestabilności, niepewności co do losu zawieranych pojedynczych umów, jak i niebezpieczeństwa dla innych uczestników obrotu, ze względu na fakt, że osoby trzecie nie mogą zorientować się w sytuacji stron⁶¹. Jak podkreślają cytowani wyżej Craig i de Búrca, możliwość planowania przez jednostki swojego życia w poczuciu bezpieczeństwa, które daje wiedza o prawnych konsekwencjach ich działań, jest podstawowym założeniem zasady *rule of law*⁶². Dzięki zagwarantowaniu pewności obrotu prawnego istnieje zatem mniej konfliktów związanych z prawami, ponieważ mniej jest sytuacji, kiedy więcej niż jedna osoba rości sobie prawo do jednej i tej samej rzeczy. Istotny jest jednak również i fakt, że to przede wszystkim sam przedsiębiorca, jako kontrahent konsumenta, najdotkliwiej odczuwa skutek wykonania uprawnienia do odstąpienia przez tego ostatniego. Maksymalne wyeliminowanie więc okresu niepewności co do bycia związanym umową ma zasadnicze znaczenie właśnie dla przedsiębiorcy.

Z wypowiedzi Trybunału w wyroku Heiningera wywnioskować można, że w tym wypadku traktuje on zasadę pewności obrotu prawnego jako chroniącą przede wszystkim przedsiębiorcę. Stoi on bowiem na stanowisku⁶³, że jeżeli przedsiębiorca decyduje się nie na tradycyjny sposób promowania swoich produktów, lecz dokonuje transakcji poza swoim lokalem, może zarówno sobie, jak i konsumentowi zagwarantować w sposób prosty pewność stosunku prawnego. Wystarczy bowiem, że dostarczy mu wymaganych przez prawo informacji. Pewność stosunku prawnego niekoniecznie musi być zatem zapewniona kosztem ograniczenia prawa konsumenta, zwłaszcza że to nie on, lecz przedsiębiorca nie dochował obowiązku. Przedsiębiorca ma możliwość wpływu na swoją sytuację prawną, czego natomiast jest pozbawiony konsument, gdy nie wie, że ma możliwość wycofania się z niekorzystnej dla siebie umowy.

⁶¹ M. Olczyk: *Komentarz do ustawy z dnia 19 września 2003 r. o zmianie ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny* (komentarz do art. 2 tytułowej ustawy w: LEX).

⁶² Por. P. Craig, G. de Búrca: *EU Law...*, op. cit., s. 552.

⁶³ Akapit 47 uzasadnienia wyroku w sprawie Heiningera.

W sposób najbardziej obszerny i przekonujący, moim zdaniem, wypowiada się w kwestii pewności prawa rzecznik generalny w sprawie Hamilton. Wskazuje on na warunki stosowania podstawowej instytucji służącej realizacji właśnie zasady pewności prawa⁶⁴, jaką jest przedawnienie *sensu largo*. Instytucja ta jest wspólna nie tylko porządkom prawnym różnych państw członkowskich, lecz znajduje potwierdzenie także w europejskim prawie umów⁶⁵. Przez przedawnienie rzecznik rozumie ograniczenie w czasie możliwości skorzystania z określonego prawa⁶⁶. *Ratio legis* natomiast instytucji przedawnienia stanowi ograniczenie uprawnionemu możliwości wykonania prawa z takiego powodu, że ten, mimo świadomości, że prawo mu przysługuje, nie skorzystał z niego w czasie na tyle długim, że można racjonalnie przypuszczać, że nie będzie chciał już nigdy z niego skorzystać⁶⁷. Rzecznik dopuszcza zatem zasadność przedawnienia, ale tylko w momencie, gdy konsument wiedział o swoim uprawnieniu, a mimo to z niego nie skorzystał. Argumentacja rzecznika jest zatem w pełni podtrzymaniem argumentacji ETS ze sprawy Heininger. Pod koniec swojego wywodu podkreśla on, że ze względu na stabilność obrotu prawnego dopuszcza się określenie terminu, wyłącznie w obrębie którego można skutecznie odstąpić od umowy, jednakże dopiero z chwilą ustalenia, że konsument dowiedział się lub mógł się dowiedzieć o przysługującym mu prawie⁶⁸.

W postępowaniu w sprawie Hamilton Trybunał natomiast zdaje się jednak już wycofywać z przyjętego w tezach orzeczenia Heininger stanowiska. Nie przychylił się również do opinii adwokata generalnego. Najistotniejsze staje się teraz dla niego podkreślenie⁶⁹, że „właściwe środki ochrony” konsumentów, o których mowa w art. 4 akapit 3 dyrektywy, nie mają na celu bezwzględnej ochrony konsumentów. W dalszym wywodzie zwraca uwagę, że zarówno ogólna systematyka, jak i brzmienie wielu przepisów tej dyrektywy wskazują, że ochrona konsumentów podlega jednak pewnym ograniczeniom. Jest to odejście, przynajmniej w pewnym stopniu, od poglądu zaprezentowanego w sprawie Heininger. Z porównania dwóch stanowisk wynika bowiem konkluzja, że, zgodnie z wyrokiem Heininger, pewność prawa nigdy nie powinna usprawiedliwiać wygaśnięcia uprawnienia do odstąpienia, jeśli konsument o nim nie wiedział. W szczególności prawo nie może wygasnąć tylko dlatego, że upłynął już określony w jakikolwiek sposób czas, a konsument nie był o tym prawie poinformowany. Rzecznik generalny w sprawie Heininger równie stanowczo wyraża zdanie podobne⁷⁰. W orzeczeniu w sprawie Hamilton natomiast ochrona pewności obrotu prawnego uzasadnia wygaśnięcie uprawnienia do odstąpienia nawet w sytuacji, gdy konsument mógł nie być świadomy jego istnienia. Europejski

⁶⁴ Akapit 25 opinii rzecznika generalnego w sprawie Hamilton.

⁶⁵ Akapit 24 *ibidem*.

⁶⁶ Akapit 24 *ibidem*.

⁶⁷ Akapity 27, 30 *in fine ibidem*.

⁶⁸ Akapit 31 *ibidem*.

⁶⁹ Akapity 39, 40 uzasadnienia wyroku w sprawie Hamilton.

⁷⁰ Akapity 63 i 64 opinii rzecznika generalnego w sprawie Heininger.

Trybunał Sprawiedliwości nie mówi wprawdzie w wyroku w sprawie Hamilton wprost o zasadzie pewności obrotu prawnego, jednak w istocie do niej się właśnie pośrednio zdaje odnosić.

W tym miejscu należy przypomnieć, że już sama dyrektywa stanowi odstępstwo od zasady pewności prawa. Główne jej założenie stanowi bowiem, w interesie konsumenta, osłabienie zasady *pacta sunt servanda*, tj. zasady motywowanej bezpieczeństwem obrotu i bezwzględnie obecnej od zawsze w prawie cywilnym⁷¹. Mimo jednak, że dyrektywa akwizycyjna, *de lege lata*, nie wprowadza wprost terminu maksymalnego ani też taki termin nie wynika z jej interpretacji celowościowej, co potwierdził Trybunał w orzeczeniu Heininger, warto jednak zastanowić się, jak daleko taka ochrona, *de lege ferenda*, powinna sięgać.

W sprawie Hamilton pojawia się nowy, w stosunku do sprawy Heininger, aspekt, jakim jest problem ochrony pewności wygasłej na skutek wykonania umowy. Jak wynika z orzeczenia Heininger, czytanego w kontekście orzeczenia Hamilton, dopóki umowa trwa, dopóty można ją wzruszyć. Z momentem jednak wykonania już tego uczynić nie wolno. Nie zgadzając się wprawdzie ze stwierdzeniem Trybunału w sprawie Hamilton, że ograniczenie odstąpienia terminem maksymalnym wynika z brzmienia dyrektywy w jej obecnym kształcie, warto jednak zastanowić się, czy intuicja ETS podążała w słusznym kierunku w kontekście rozważenia postulatu wprowadzenia takiego ograniczenia przez dyrektywę w przyszłości.

Należy zauważyć, że ograniczenie w czasie terminem maksymalnym wykonania prawa do odstąpienia przez konsumenta od różnego rodzaju umów przewidują obecnie zarówno obowiązujące akty prawne, jak i propozycje doktryny. Rząd niemiecki w postępowaniu w sprawie Hamilton zwrócił uwagę, że takie ograniczenie ustanawiają inne dyrektywy, mające również za cel ochronę konsumenta⁷². Termin maksymalny przewiduje między innymi dyrektywa w sprawie ochrony konsumentów w przypadku umów zawieranych na odległość⁷³. Na uwagę zasługuje też art. 5:103 *acquis principles*, który przewiduje, że prawo do odstąpienia od umowy nie może zostać wykonane później niż w rok po zawarciu umowy. Według autorów komentujących tę zasadę, z orzeczenia Heininger wynika, że państwa członkowskie nie mogą wprowadzać terminu maksymalnego, jeżeli nie czyni tego sama dyrektywa⁷⁴. W celu jednak ujednoczenia prawa wspólnotowego postulują ograniczenie terminu do odstąpienia w sposób wskazany powyżej, uznając za niezasadne istnienie możliwości odstąpienia w nieskończoność. Odstąpienie od umowy po wielu latach od jej zawarcia, według wymienionych komentatorów, stanowiłoby

⁷¹ E. Łętowska: *Prawo umów konsumenckich*, op. cit., s. 257.

⁷² Akapit 29 uzasadnienia wyroku w sprawie Hamilton.

⁷³ Dyrektywa 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 maja 1997 r.

⁷⁴ P. Mogelvang–Hansen, E. Terryn, R. Schulze (w:) *Principles of existing EC Contract Law (Acquis Principles)*, wyd. Sellier. European Law Publishers, 2007, s. 171.

zbyt nieproporcjonalną sankcją za przewinienie w postaci niewykonania obowiązku informacyjnego przez przedsiębiorcę.

Rozróżnieniem, które wymaga rozważenia, jako mogące mieć ewentualnie znaczenie przy ustalaniu zasadności ograniczenia prawa do odstąpienia, jest podział na umowy niewykonane i wykonane. W wypadku tych ostatnich chodzi raczej o ochronę ich skutków, jako że one same już wygasły. Wylimitowaniem takich skutków konsument jednak w dalszym ciągu w niektórych przypadkach mógłby być zainteresowany, zatem powstaje pytanie, czy należy mu to umożliwić. Europejski Trybunał Sprawiedliwości nie podał w orzeczeniu Hamilton, oprócz wątpliwych argumentów z wykładni literalnej, żadnego argumentu z wykładni celowościowej, uzasadniającego odmowę przyznania takiej ochrony. Wydaje się natomiast, że pewnym spostrzeżeniem, mogącym przemawiać ewentualnie za ograniczeniem uprawnienia konsumenta, jest to, że ochronie podlegałoby wówczas zaufanie ogółu do tego, że skoro umowa została wykonana, to jej skutki powinny być pewne, inaczej niż w wypadku umowy niewykonanej. W trakcie trwania umowy stosunki się bowiem mogą jeszcze kształtować i zmieniać, natomiast po wykonaniu umowy istnieje domniemanie, że już raczej nic nie powinno ulec zmianie. Wykonanie umowy może być zatem sygnałem dla osób trzecich, że mogą zaufać skutkom takiej umowy, mogącym dotyczyć już ich bezpośrednio. Jednak, jak się wydaje, wykonanie zobowiązania nie powinno być samą w sobie przesłanką wygaśnięcia uprawnienia do odstąpienia, jako że, w przypadku umów wykonywanych jednocześnie z chwilą zawarcia, ochrona konsumenta z kolei byłaby znikoma. Wykonanie umowy powinno być więc połączone z jakimś przedziałem czasu, który jednak, na skutek potrzeby ochrony innych uczestników obrotu, nie może gwarantować, że będzie tożsamy z upływem czasu do momentu uzyskania wiedzy przez konsumenta. Termin taki należałoby ustalić, niestety, w sposób arbitralny, podobnie jak to ma miejsce w innych dyrektywach, i jak to postulują *acquis principles*. Dopóki taki arbitralny termin wprowadza prawodawca, a nie Trybunał, należy to uznać za słuszne, nie jest bowiem możliwe jednoczesne maksymalne zabezpieczenie interesów wszystkich uczestników obrotu prawnego, w tym konsumenta. Jak podkreśla ponadto rzecznik generalny w sprawie Hamilton⁷⁵, być może jednak brak terminu maksymalnego w dyrektywie o handlu obwoźnym należy uznać za celowy zabieg prawodawcy. Sytuacja bowiem, w której zostaje zawarta umowa, jest na tyle szczególna, że wymaga udzielenia wzmocnionej, w stosunku także do innych dyrektyw, ochrony konsumentowi. Rzecznik podkreśla, że konsumentowi szczególnie trudno jest zachować się racjonalnie, znajdując się w fizycznym kontakcie ze sprzedawcą, którego wpływ może być w tej sytuacji znacznie silniej odbierany.

⁷⁵ Akapit 30 opinii rzecznika generalnego w sprawie Hamilton.

MARGINES SWOBODY IMPLEMENTACYJNEJ

W sprawie Heiningera pozwany bank podnosi⁷⁶, że sposób sformułowania art. 4 akapit 3 dyrektywy w sprawie ochrony konsumentów w umowach zawieranych poza siedzibą przedsiębiorstwa przyznaje państwom członkowskim margines swobody w zakresie uregulowania uprawnień konsumenta w sytuacji, gdy przedsiębiorca nie dostarczył mu informacji dotyczącej prawa do odstąpienia od umowy. Margines ten jest, zdaniem banku, na tyle szeroki, że obejmuje możliwość wprowadzenia ograniczenia wykonania prawa do odstąpienia do roku od zawarcia umowy. Również rzecznik generalny⁷⁷ w sprawie Hamilton potwierdza, że w art. 4 akapit 3 dyrektywa przyznaje państwom członkowskim margines swobodnego uznania w zakresie implementacji jej postanowień, jednakże z opinii rzecznika odczytać można, że margines jest węższy od tego, o którym mówi cytowany powyżej bank, i nie dopuszcza wcale do ograniczenia terminu, zanim konsument się o nim dowie. Powstaje zatem pytanie o kryteria, według których można, w sposób najbardziej precyzyjny, rozstrzygnąć o rzeczywistej woli prawodawcy wspólnotowego.

Argument dotyczący swobody implementacyjnej zostaje nie bez przyczyny omówiony jako ostatni, po omówieniu zagadnień ochrony konsumenta oraz zasady pewności prawa. Ustalenia bowiem zakresu swobody należy dokonać na podstawie rozważenia wszelkich racji obu stron sporu, a swoboda nie może być w tym wypadku utożsamiana z dowolnością. Granice swobody wyznacza zatem, z jednej strony, osiągnięcie skutku i celu założonego przez dyrektywę, z drugiej jednak, osiągnięcie tego skutku nie może się odbyć w sposób naruszający nadmiernie inne dobra prawne. Dobrami prawnymi, które w tym konkretnym przypadku znajdują się na dwóch przeciwległych biegunach, jest ochrona konsumentów przeciwstawiona niejako zasadzie pewności prawa. Nieuzasadnione naruszenie każdego z wyżej wymienionych dóbr równoznaczne byłoby zatem z naruszeniem ram swobodnego uznania przysługującego ustawodawcy krajowemu.

Artykuł 4 akapit 3 dyrektywy, stanowiący podstawę prawną dla swobodnego uznania, nie zawiera jednak zbyt wiele wytycznych pomocnych w sprecyzowaniu, jakie dopuszcza on regulacje przez ustawodawcę państwa członkowskiego. Przepis ten nakazuje jedynie, aby „(...) państwo członkowskie zapewniło ustanowienie właściwych środków ochrony konsumentów w krajowym ustawodawstwie”, w sytuacji gdy konsument nie został prawidłowo lub też w ogóle poinformowany o przysługującym mu prawie do odstąpienia od umowy. Pomocnych wskazówek na ten temat udziela motyw szósty preambuły dyrektywy, który stanowi, że „właściwe środki” zapewnić mają konsumentowi pisemną informację o czasie przeznaczonym do namysłu. Można zatem uznać, że są to „właściwe środki” rozumiane w sposób

⁷⁶ Akapit 43 uzasadnienia wyroku w sprawie Heiningera.

⁷⁷ Akapit 31 opinii rzecznika generalnego w sprawie Hamilton.

wąski. Wydaje się natomiast, że w szerszym rozumieniu chodzi nie tyle o doręczenie konsumentowi informacji na piśmie, ile o regulację dopuszczającą wygaśnięcie uprawnienia do odstąpienia wyłącznie wtedy, kiedy konsument uzyska o nim wiedzę.

Zadanie ustawodawcy krajowego polega zatem na skonstruowaniu normy ustanawiającej właściwe środki zdefiniowane powyżej. Podczas omawiania problematyki ochrony konsumenta zwrócono uwagę na gwarancje, które zapewnia art. 5 ust. 1 dyrektywy. Konstruuąc zatem normę, która ustanawiać ma, na podstawie art. 4 akapit 3, „właściwe środki ochrony” konsumenta, ustawodawca krajowy zobowiązany jest do przeniesienia w pełni owych gwarancji do sytuacji, gdy przedsiębiorca nie dopełnił nałożonego na niego obowiązku informacyjnego. Artykułu 4 nie można bowiem interpretować w oderwaniu od art. 5 ust. 1, a między tymi dwoma artykułami zachodzi ścisły związek w ten sposób, że unormowanie z art. 4 akapit 3 nie może być mniej korzystne dla konsumenta niż w art. 5 ust. 1. Oznacza to, w szczególności, że ustawodawca nie może dopuścić, aby uprawnienie konsumenta wygasło, zanim on się o tym dowie, co stwierdził Trybunał w orzeczeniu Heiningera.

Nie wszystkie wymogi, o których mowa w art. 5 ust. 1 dyrektywy w sprawie ochrony konsumentów w umowach zawieranych poza siedzibą przedsiębiorstwa, są w równym stopniu doniosłe, i nie wszystkie w związku z tym należy uwzględnić, ustanawiając normy na podstawie art. 4 akapit 3. W szczególności nie byłoby zasadne ustanowienie takich środków ochrony konsumenta, zgodnie z którymi termin ograniczający w czasie możliwość odstąpienia od umowy mógłby rozpocząć bieg wyłącznie od momentu, kiedy to przedsiębiorca dostarczyłby informacji konsumentowi. Nie jest bowiem istotne, skąd konsument uzyskał wiedzę w zakresie swojego uprawnienia, a powyższe rozwiązanie stanowiłoby zbyt szeroką ochronę dla konsumenta.

Jak zaznaczono wcześniej, właściwe korzystanie ze swobody, przyznanej przez prawo wspólnotowe, wymaga wyważenia ochrony, którą otaczane mają być poszczególne dobra prawne. Obok ochrony konsumenta trzeba więc uwzględnić także konieczne i proporcjonalne jej ograniczenia. W omawianym wypadku będą to względy pewności obrotu prawnego.

Trybunał, w sprawie Heiningera, dokonał analizy poszczególnych wartości prawnych w powyższym rozumieniu, dochodząc do konkluzji, że w zakresie, w jakim pewność obrotu prawnego miałaby ograniczać prawo wprost i bezpośrednio przyznane konsumentowi w dyrektywie, nie może przeważać nad zasadą ochrony konsumenta⁷⁸.

W orzeczeniu w sprawie Hamilton Trybunał natomiast zdaje się już nieco inaczej rozkładać ciężar określonych dóbr prawnych, przeważając szalę jakby w stronę ochrony pewności obrotu prawnego. Wskazuje on, że przymiotnik „właś-

⁷⁸ Akapit 47 uzasadnienia wyroku w sprawie Heiningera.

ciwe”, określający środki z art. 4 akapit 3, wskazuje, że środki te nie mają na celu bezwzględnej ochrony konsumentów, a państwa członkowskie powinny korzystać z przysługującego im swobodnego uznania zgodnie zarówno z podstawowym celem dyrektywy dotyczącej sprzedaży obwoźnej, jak i innymi jej przepisami⁷⁹. Wydaje się, że to ostatecznie stwierdzenie należy traktować jako nakaz uwzględnienia również i innych wartości poza ochroną konsumenta, jako ją limitujących, a ETS w całym wyroku kładzie nacisk raczej na ograniczenia wyżej wymienionej zasady niż na podkreślenie jej pierwszeństwa, co uczynił w sprawie Heininger. Trybunał zdaje się jednak nie zauważać, że zaproponowana przez niego wykładnia nie tyle zapewnia konieczną równowagę poszczególnych dóbr prawnych, co czyni prawo konsumenta bezskutecznym w niektórych wypadkach, gdy, ze względu na potrzebę zapewnienia pewności obrotu prawnego, zezwala on na wygaśnięcie uprawnienia, zanim konsument uzyska o nim wiedzę.

Należy mieć na względzie, że poprzez ustanowienie „właściwych środków ochrony” osiągnąć należy skutek zamierzony przez dyrektywę, jako że ta wiąże państwa członkowskie co do rezultatu⁸⁰. Interpretacja prawa wspólnotowego, a także w jej wyniku dokonana implementacja do prawa krajowego powinny być zatem uczynione w ten sposób, aby prawo wspólnotowe było efektywne (*effet utile*)⁸¹. „Właściwy środek” to zatem środek zapewniający efektywność prawu wspólnotowemu. Należy nadmienić, że interpretacja dyrektywy, dokonana przez Trybunał w orzeczeniu Heininger, zakazująca ustanawiania ograniczenia w czasie konsumenckiego prawa do odstąpienia od umowy, sprzyja w o wiele większym stopniu zapewnieniu efektywności prawa wspólnotowego niż wykładnia dokonana w orzeczeniu Hamilton. Brak ograniczenia terminem prawa do odstąpienia wywiera bowiem skutek chroniący konsumenta w podwójny sposób. Z jednej strony uzyskuje on gwarancję, że nawet jeśli przedsiębiorca go nie poinformuje o przysługującym mu prawie, to prawa tego nie utraci, a z drugiej zaś strony istnieje o wiele większe prawdopodobieństwo, że przedsiębiorca przywiąże szczególną wagę do prawidłowego poinformowania swego kontrahenta, ze względu na surowe konsekwencje własnego niedbalstwa. Tak radykalna wykładnia zmusi bowiem przedsiębiorcę do przestrzegania obowiązku⁸², a także odwiedzie go od zaniechania informowania, motywowanego liczeniem na upływ terminu maksymalnego. Odroczenie momentu rozpoczęcia biegu terminu do odstąpienia od umowy do chwili pouczenia lub pozyczenia wiedzy w inny sposób to szczególna sankcja wymuszająca na profesjonalście dochowanie obowiązku informacji i zapewniająca *effet utile* prawu wspólno-

⁷⁹ Akapit 39 uzasadnienia wyroku w sprawie Hamilton.

⁸⁰ B. Kurcz: *Dyrektywy Wspólnoty Europejskiej i ich implementacja do prawa krajowego*, Kraków 2004, s. 123.

⁸¹ Z. Radwański, M. Zieliński (w.): *System prawa prywatnego*, pod red. M. Safjana, Warszawa 2007, s. 476.

⁸² E. Bagińska: *Teoretyczne aspekty umów konsumenckich na tle prawnoporównawczym* (w:) *Europeizacja prawa prywatnego*, op. cit., s. 34.

towemu⁸³. Przedsiębiorca ma bowiem na uwadze nie tylko konsumenta, ale także i swój interes. Przedłużenie terminu z założenia służy „penalizacji” nieuczciwych profesjonalistów⁸⁴ i można je określić jako sankcję⁸⁵. Rzecznik generalny w sprawie Heininger stwierdził konieczność odrzucenia argumentu dotyczącego pewności prawa, gdyż byłaby to zachęta do nieprzestrzegania obowiązku informacyjnego przez przedsiębiorcę⁸⁶. Rzecznik w sprawie Hamilton zauważył z kolei, że zezwolenie na ograniczenie prawa, gdy przesłanka wiedzy konsumenta nie została spełniona, prowadziłoby do ochrony nie konsumenta, lecz przedsiębiorcy, tworząc w ten sposób sytuację bezpośrednio sprzeczną z celem stawianym w dyrektywie⁸⁷.

W granicy swobodnego uznania państw członkowskich leży również wprowadzenie bardziej korzystnych przepisów ochrony konsumentów w dziedzinie objętej dyrektywą, o czym wprost stanowi jej art. 8⁸⁸. Trybunał, w sprawie Hamilton, wywodzi z tego przepisu jedyną podstawę prawną do wprowadzenia regulacji dopuszczającej istnienie uprawnienia do odstąpienia również w miesiąc po wykonaniu umowy, mimo że, w jego opinii, sama dyrektywa się temu sprzeciwia.

UWAGI KOŃCOWE

We wstępie do niniejszych rozważań postawione zostało pytanie, czy Trybunał, wydając wyrok, w obydwu przypadkach zastosował ten sam tok rozumowania?

Odpowiedź została już, w znacznej części, udzielona powyżej. W tym miejscu warto jeszcze, tytułem podsumowania, zaznaczyć, co następuje. Szczegółowa analiza stanowisk Trybunału w sprawie Heininger, jak i Hamilton, doprowadziła do wniosku, że nie jest on do końca konsekwentny w swych poglądach. W drugim postępowaniu ETS powoływał się wprawdzie na argumenty znane już z postępowania w sprawie Heininger, jednakże ich siła została znacznie osłabiona przez wysunięcie argumentów zupełnie nowych. Kwestią, która w istotnym stopniu zmieniła postrzeganie przez Trybunał dopuszczalności wygaśnięcia uprawnienia do odstąpienia, okazał się aspekt wykonania umowy.

W sprawie Heininger Trybunał uznał, że dopóki konsument się nie dowiedział, że ma możliwość odstąpienia od zawartej umowy, dopóty uprawnienie do odstąpienia nie może wygasnąć. W sprawie Hamilton zaś doszedł z kolei do wniosku, że nawet jeśli konsument nie uzyskał wiedzy w zakresie przysługującej mu możliwości zniweczenia więzi prawnej, to skorzystanie z tej możliwości może zostać udaremnione przez upływ czasu na tyle długi, że obie strony zdążyły już wykonać

⁸³ *Ibidem*, s. 32.

⁸⁴ E. Łętowska: *Prawo umów konsumenckich*, *op. cit.*, s. 265.

⁸⁵ *Ibidem*, s. 270.

⁸⁶ Akapit 64 opinii rzecznika generalnego w sprawie Heininger.

⁸⁷ Akapit 25 *in fine* opinii rzecznika generalnego w sprawie Hamilton.

⁸⁸ Akapit 48 uzasadnienia wyroku w sprawie Hamilton.

swoje zobowiązanie. W każdym z dwóch rozumowań Trybunału stwierdzić można zatem ten sam punkt wyjścia, jakim jest brak świadomości konsumenta w zakresie przysługującego mu uprawnienia do odstąpienia. Z jednakowych przesłanek Trybunał wywiódł jednak różne wnioski, przy czym uzasadnienie wygłoszenia dwóch różnych poglądów nie wydaje się do końca przekonujące. Wydaje się zatem uprawnione przyjęcie tezy, że Trybunał zastosował w omówionych postępowaniach nieco odmienny tok rozumowania.

W związku z powyższym nasuwa się pytanie: czy i ewentualnie jakie skutki prawne konsument może wywieść z faktu, że stanowisko Trybunału nie jest do końca spójne?

Przy założeniu, że argumentacja Trybunału w wyroku Hamilton nie jest przekonująca, należałoby uznać, że również po wykonaniu umowy można by się powoływać na wykładnię dyrektywy dokonaną w wyroku Heininger. Taki pogląd znajduje uzasadnienie w opinii rzecznika generalnego w sprawie Hamilton, który konsekwentnie odnosi wykładnię zastosowaną przez Trybunał w wyroku Heininger do sprawy Hamilton.

Istnienie wprawdzie nieograniczonego zupełnie w czasie uprawnienia nie jest zgodne z zasadami prawa prywatnego, któremu znana jest instytucja przedawnienia, jednakże to nie Trybunał, jako interpretator jedynie, wprowadzać ma takie ograniczenia, które, wbrew jego argumentacji, nie wynikają wprost z dyrektywy. Może to uczynić wyłącznie sam prawodawca. Pogląd Trybunału w sprawie Hamilton co do ograniczenia wprost przez dyrektywę prawa przyznanego konsumentowi można uznać za słuszny, lecz tylko jako postulat *de lege ferenda*, nie zaś *de lege lata*. Stanowisko Trybunału ze sprawy Heininger z kolei zapewnia realizację zasady efektywności prawa wspólnotowego w porządkach krajowych. Należy bowiem zauważyć, że udzielając ochrony konsumentowi, powinno się to uczynić z wszelkimi konsekwencjami, nie wydaje się natomiast zasadne stosowanie półśrodków i przyjmowanie fikcji, że istnieje prawo, które nie może być rzeczywiście i efektywnie wykonywane.

WPLYW ORZECZNICTWA EUROPEJSKIEGO TRYBUNAŁU SPRAWIEDLIWOŚCI NA PRAWO PRYWATNE

Rozważając wpływ prawa wspólnotowego na kształt prawa prywatnego poszczególnych państw członkowskich, nie wystarczy poprzestać wyłącznie na szczegółowym przeanalizowaniu treści orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości. Podkreślenia wymaga bowiem fakt, że to sądy krajowe orzekają następnie, na podstawie wykładni aktów prawa wspólnotowego ustalonej przez ETS, o prawach i obowiązkach stron, wynikających z tych aktów, i że to od ich decyzji zależy kształtowanie ostatecznej treści stosunków cywilnoprawnych. Szczególnie zaś istotna jest

rola sądownictwa krajowego w wypadku, gdy przedmiotem postępowania są prawa lub obowiązki wynikające z dyrektyw wspólnotowych. Zgodnie z art. 249 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (TWE): „(...) dyrektywa wiąże każde Państwo Członkowskie, do którego jest kierowana, w odniesieniu do rezultatu, który ma być osiągnięty, pozostawia jednak organom krajowym swobodę wyboru formy i środków”. Europejski Trybunał Sprawiedliwości, na mocy z kolei art. 234 TWE, jest natomiast właściwy do orzekania w sposób wiążący o wykładni aktów przyjętych przez instytucje Wspólnoty, przez co należy również rozumieć dyrektywy, czego konsekwencją jest ich stosowanie w kształcie nadanym przez interpretację ETS. Niekiedy jednak mogą powstać wątpliwości co do sposobu, w jaki powinno się zastosować do wskazówek, udzielonych przez Trybunał w odpowiedzi na pytanie prejudycjalne, zadane przez sądy państw członkowskich. Problemy wynikają z faktu, że dyrektywa jest źródłem prawa, którego powszechne skutki powstają dopiero z chwilą ukończenia dwustopniowego procesu stanowienia prawa. Pełna realizacja celu dyrektywy wymaga bowiem nie tylko działania ze strony organów Wspólnoty, lecz również podjęcia odpowiednich działań ze strony państwa członkowskiego, zarówno w kwestii właściwej jej implementacji, jak również na etapie stosowania jej przez sądy.

Kwestią, która podlega rozważeniu w niniejszym rozdziale, jest pytanie o rodzaj formalnego rozstrzygnięcia, jakie powinien wydać sąd krajowy w związku z dokonaną przez ETS interpretacją dyrektywy, z której wynika, że przepisy obowiązujące w państwie członkowskim są sprzeczne z tą dyrektywą. Przyczynkiem do takich rozważań jest wyrok⁸⁹ sądu odwoławczego w Monachium (das Oberlandesgericht München) (tego samego, który w drugiej instancji prowadził postępowanie w sprawie małżonków Heininger), wydany pod wpływem orzeczenia Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w sprawie Heininger. Orzeczenie zapadło w dniu 16 stycznia 2002 r., a zatem zaledwie po upływie miesiąca od daty wydania rozstrzygnięcia przez Sąd Luksemburski w powyższej sprawie, co miało miejsce w dniu 13 grudnia 2001 r.

Elementy stanu faktycznego w sprawie prowadzonej przez Oberlandesgericht München były bardzo zbliżone do tych, które legły u podstaw rozstrzygnięcia kończącego postępowanie w sprawie Heininger. Pozwani zawarli w 1992 r. z bankiem, działającym następnie w roli powoda, umowę, której przedmiotem był kredyt, udzielony w celu nabycia nieruchomości, zabezpieczony długiem gruntowym (niem. *Grundschild*). Strony zawarły umowę w warunkach akwizycji, a kredytobiorcy nie zostali prawidłowo zawiadomieni o możliwości odstąpienia od umowy. W 1998 r. bank wypowiedział umowę, ponieważ pozwani zaprzestali spłacania kolejnych rat kredytu, które, ich zdaniem, były zbyt wysokie. Wówczas sprawa trafiła do sądu (das Landgericht München), który uwzględnił powództwo banku. Wobec powyższego pozwani wnieśli środek odwoławczy.

⁸⁹ Wyrok OLG München z dnia 16 stycznia 2002 r., 20 U 2836/01.

Sąd drugiej instancji uwzględnił natomiast apelację pozwanych, uznając roszczenia banku za niezasadne, jako że kredytobiorcy skutecznie odstąpili od umowy na podstawie § 1 HWiG, mimo że oświadczenie woli o odstąpieniu złożyli dopiero w odpowiedzi na pozew, a zatem po upływie kilku lat od zawarcia umowy. W uzasadnieniu omawianego wyroku sąd nie tylko w sposób obszerny odniósł się wprost do rozstrzygnięcia ETS w sprawie Heininger, lecz także uwzględnił je przy wydawaniu orzeczenia, powołując się na interpretację dyrektywy w sprawie ochrony konsumentów w umowach zawieranych poza siedzibą przedsiębiorstwa, dokonaną przez ETS w powyższej sprawie. Na szczególną uwagę zasługuje poniżej przytoczony fragment z uzasadnienia sądu:

„Konsument, który zawiera umowę kredytu zabezpieczonego rzeczowo (§ 3 ust. 2 pkt 2 ustawy o kredycie konsumenckim) poza lokalem przedsiębiorstwa, a nie został pouczone o przysługującym mu uprawnieniu do odstąpienia od umowy, nie traci możliwości skorzystania z tego prawa”⁹⁰.

Takie orzeczenie oznacza, że sąd orzekł wbrew brzmieniu obowiązujących w Niemczech przepisów prawa materialnego. Ustawa o kredycie konsumenckim⁹¹ zawierała bowiem w § 7 regulację, zgodnie z którą w wypadku, gdy przedsiębiorca nie poinformował konsumenta o przysługującym mu prawie do odstąpienia od umowy, można je było wykonać, dopóki obie strony w pełni nie wykonały umowy, jednakże nie później niż po upływie roku od chwili jej zawarcia. Wydając zatem wyrok na podstawie tak brzmiących przepisów krajowych, sąd powinien uznać, że odstąpienie okazało się bezskuteczne wobec upływu terminu, po którym prawo do odstąpienia wygasa. Tymczasem orzekł on, że konsument nie traci uprawnienia do odstąpienia od umowy, jeżeli nie został prawidłowo poinformowany, a zatem uwzględnił wprost interpretację dyrektywy narzuconą przez ETS w sprawie Heininger. Sąd, podając motywy swego rozstrzygnięcia, podkreślił, że w opinii Trybunału Europejskiego dyrektywa akwizycyjna zakazuje ustawodawcy krajowemu ograniczenia terminem jednego roku od zawarcia umowy wykonania prawa do odstąpienia od niej, o którym mowa w art. 5 dyrektywy, w sytuacji kiedy konsument nie został o tym prawie poinformowany. **Tym samym (!)**, jak uzasadnia dalej sąd odwoławczy, stanowisko sądu pierwszej instancji, że uprawnienie do odstąpienia od umowy wygasa po upływie jednego roku od momentu zawarcia umowy, w razie braku udzielenia informacji co do niego, nie może zostać podtrzymane. W konkluzji końcowej sąd podkreślił, że środek odwoławczy pozwanych należy uwzględnić, ponieważ wymaga tego poszanowanie zasady jednolitości orzecznictwa.

⁹⁰ Tłumaczenie własne akapitu 21 uzasadnienia przytoczonego powyżej wyroku.

⁹¹ Wzajemny związek prawny między niemiecką ustawą o prawie odstąpienia od transakcji sprzedaży obwoźnej i podobnych transakcji a ustawą o kredycie konsumenckim został przedstawiony przy omawianiu stanu prawnego relewantnego dla spraw Heininger oraz Hamilton.

W związku z powyższym należy zatem zadać pytanie, na jakiej właściwie formalnie podstawie prawnej sąd krajowy wydał powyższe orzeczenie. W doktrynie wskazuje się, że związanie sądu krajowego wykładnią aktu prawnego Wspólnoty, dokonaną przez ETS, może przybrać różną postać⁹². Poniżej zostaną omówione poszczególne, w jakimkolwiek stopniu prawdopodobne dla tego wypadku, warianty decyzyjne.

Pierwszym, a zarazem w najmniejszym stopniu ingerującym w prawo krajowe, ze sposobów zapewnienia spójności prawa wewnętrznego państwa członkowskiego z treścią prawa wspólnotowego, który ewentualnie należałoby rozważyć jako relevantny dla przedmiotowego przypadku, jest dostosowanie tego prawa do zgodności z prawem wspólnotowym za pomocą wykładni. W doktrynie⁹³ mówi się o zasadzie wykładni prawa krajowego w zgodzie z prawem wspólnotowym (*the principle of harmonious interpretation*), która nakłada na państwa członkowskie obowiązek interpretowania prawa krajowego zgodnie z dyrektywami. Można w tym wypadku mówić o tzw. niebezpośrednim skutku dyrektywy (*indirect effect*). Powyższy obowiązek pozostaje aktualny również w stosunkach prawnych pomiędzy indywidualnymi podmiotami, co miałyby znaczenie w niniejszym przypadku, gdzie należałoby uznać występowanie tzw. skutku horyzontalnego.

W rozpatrywanym przypadku jednak prawspólnotowa wykładnia sprowadzałyby się do tego, że trzeba by było odczytać postanowienie ustawy, nakładające roczny termin prekluzyjny dla wykonania prawa do odstąpienia w ten sposób, że takie ograniczenie nie istnieje. Każda inna, mniej radykalna wykładnia, stanowiłaby odejście od stanowiska ETS. Sąd krajowy zatem, w celu respektowania interpretacji narzuconej przez Trybunał, musiałby dokonać w istocie wykładni *contra legem* krajowych przepisów. W doktrynie⁹⁴ natomiast podkreśla się, że nakaz interpretowania prawa krajowego w zgodzie z dyrektywą jest co prawda bardzo stanowczy, ale nie wymaga jednak od państwa członkowskiego dokonywania interpretacji przepisów krajowych wbrew ich brzmieniu. Uznaje się nawet⁹⁵, że sądy, mimo obowiązku zapewnienia efektywności prawu wspólnotowemu, nie tylko nie są zobowiązane do wykładania przepisów krajowych wbrew ich rzeczywistemu brzmieniu, ale wręcz nie mogą dokonywać niedozwolonej wykładni *contra legem*, i, co się z tym łączy, nie mogą w wyniku wykładni nadawać normie brzmienia sprzecznego z jej jednoznaczną treścią. Również ETS zabrania wykładni *contra legem*. W orzeczeniu w sprawie *Evo Bus Austria v. Niederösterreichische Verkehrsorganisation*⁹⁶

⁹² S. Biernat (w:) *Prawo Unii Europejskiej. Zagadnienia systemowe*, pod red. J. Barcza, Warszawa 2003, s. 350.

⁹³ Por. P. Craig, G. de Búrca: *EU Law...*, *op. cit.*, s. 287.

⁹⁴ Por. P. Craig, G. de Búrca: *EU Law...*, *op. cit.*, s. 287; B. Kurcz: *Dyrektywy Wspólnoty Europejskiej i ich implementacja...*, *op. cit.*, s. 66.

⁹⁵ A. Wróbel: *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, Kraków 2005, II.3.4 oraz M. Szpunar: *Bezpośredni skutek dyrektyw wspólnotowych w postępowaniu przed sądem krajowym*, Warszawa 2003, s. 25.

⁹⁶ Wyrok ETS z dnia 24 września 1998 r., C-111/97.

Trybunał potwierdził, że niektóre przepisy prawa krajowego mogą mieć brzmienie, które uniemożliwia dokonanie ich prowsólnotowej wykładni⁹⁷. Również w orzeczeniu w sprawie Faccini Dori⁹⁸, dokonując interpretacji dyrektywy w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa, ETS podkreślił, że: „(...) stosując przepisy ustawodawstwa krajowego (...) sąd krajowy musi zinterpretować je, jeśli tylko jest to możliwe, w świetle sformułowania i celu dyrektywy”, a zatem nie w każdym wypadku.

Rozważywszy powyżej przytoczone argumenty, wydaje się, że przywołany na początku wyrok sądu odwoławczego w Monachium nie mógł zostać wydany w wyniku zastosowania przez sąd wykładni *contra legem* ustawy. Wobec takiej konkluzji rozpatrzenia wymagają inne możliwości.

W doktrynie⁹⁹ podnosi się, że jeżeli z orzeczenia ETS będzie wynikać, że pewne normy prawa krajowego są nie do pogodzenia z normami prawa wspólnotowego, sąd krajowy będzie obowiązany, wydając orzeczenie, odmówić zastosowania owym normom prawa krajowego zgodnie z zasadą pierwszeństwa prawa wspólnotowego. Odmowa zastosowania przepisu krajowego łączy się jednak z koniecznością bezpośredniego zastosowania przepisu prawa wspólnotowego, nie byłoby bowiem celowe poprzestanie wyłącznie na odmowie zastosowania przepisu krajowego, jako że nie istniałaby wówczas żadna podstawa rozstrzygnięcia. W przypadku gdyby należało odmówić zastosowania przepisu krajowego niezgodnego z rozporządzeniem wspólnotowym, powyższy zabieg nie rodziłby wątpliwości, ponieważ akty te mają zasięg ogólny, wiążą w całości i są z samej swej istoty bezpośrednio stosowane, o czym stanowi art. 249 TWE. W wypadku zatem odmowy zastosowania ustawy, niejako automatycznie, bez konieczności rozważania dodatkowych przesłanek, w danej sprawie stosowałoby się rozporządzenie. W rozpatrywanym jednak przypadku rodzi się zasadnicze pytanie o dopuszczalność stosowania wprost aktu prawnego, w stosunku do którego stwierdzono niezgodność prawa wewnętrznego, a który miałby stanowić podstawę rozstrzygnięcia po odmowie zastosowania przez sąd krajowy ustawy. Aktem tym jest bowiem dyrektywa, która jedynie w wyjątkowych sytuacjach może być stosowana z pominięciem przepisów, które implementują ją do porządku prawnego państwa członkowskiego.

Należałoby zatem rozważyć, czy w niniejszym wypadku możliwe byłoby zastosowanie wprost samej dyrektywy, a zatem uwzględnienie bezpośredniego skutku jej postanowień. Sugestia, że sąd w Monachium dokonał właśnie takiego zabiegu, wydaje się zawarta we fragmencie uzasadnienia wyroku, w którym stwierdza on, że pozwani skutecznie odstąpili od umowy kredytu na podstawie § 1 HWiG, ponieważ mieli do tego prawo na podstawie art. 5 dyrektywy akwizycyjnej, która nie

⁹⁷ Akapit 21 orzeczenia w sprawie *Evo Bus Austria v. Niederösterreichische Verkehrsorganisation*.

⁹⁸ Orzeczenie ETS z dnia 14 lipca 1994 r., C-91/92, *Paola Faccini Dori v. Recreb Srl*.

⁹⁹ S. Biernat (w:) *Prawo Unii Europejskiej. Zagadnienia systemowe, op. cit.*, s. 350.

zezwała jednocześnie ustawodawcy krajowemu na ustanowienie ograniczenia czasowego wykonania tego prawa w postaci jednego roku od zawarcia umowy w sytuacji, gdy konsument nie został poinformowany o przysługującym mu uprawnieniu zgodnie z art. 4 dyrektywy akwizycyjnej.

Podkreślenie przez sąd, że dyrektywa akwizycyjna w sposób bezpośredni w swoim art. 5 wprowadza uprawnienie, może sugerować odwołanie się do warunków, jakie muszą zostać spełnione, aby można było przyznać postanowieniom dyrektywy bezpośrednią skuteczność. Należy bowiem pamiętać, że zabieg ten możliwy jest wyłącznie przy spełnieniu ściśle określonych przez orzecznictwo Trybunału przesłanek¹⁰⁰. Oprócz tego, że przepisy dyrektywy powinny być precyzyjne i bezwarunkowe, a takie cechy art. 5 dyrektywy akwizycyjnej zdaje się właśnie potwierdzać sąd, są również inne przesłanki do spełnienia, takie jak bezskuteczny upływ terminu implementacji dyrektywy, podczas gdy jej normy nie zostały implementowane w ogóle lub zostały implementowane nieprawidłowo, a także z norm dyrektywy mają wynikać prawa jednostek wobec państwa, czyli zachodzić ma tzw. skutek w układzie wertykalnym¹⁰¹. Można przyjąć, że w omawianym przypadku zostały zrealizowane wszystkie przesłanki z wyjątkiem ostatniej, zachodzi tu bowiem skutek w układzie horyzontalnym, tj. między konsumentem a przedsiębiorcą. Europejski Trybunał Sprawiedliwości, w powoływanym powyżej orzeczeniu w sprawie *Faccini Dori*, wykluczył zaś taki skutek art. 5 dyrektywy w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa. Przyznał natomiast, że, owszem, przepis ten jest: „(...) bezwarunkowy i wystarczająco precyzyjny w zakresie dotyczącym ustalenia beneficjentów i minimalnego terminu, w jakim odstąpienie musi być notyfikowane”. Następnie podkreślił jednak, że: „(...) konsumenci nie mogą opierać na dyrektywie swego prawa do odstąpienia w stosunku do handlowców, z którymi zawarli umowy, i powoływać się na dyrektywę przed sądami krajowymi”.

W świetle tego, że mamy do czynienia z niedopuszczalnym bezpośrednim skutkiem w układzie horyzontalnym, należałoby uznać, że sąd nie powinien uwzględniać żądania pozwanych ze względu na brak możliwości pominięcia sprzecznego z prawem wspólnotowym przepisu prawa krajowego w stosunkach horyzontalnych. W takiej sytuacji należałoby uznać, że, pomimo orzeczenia prejudycjalnego ETS, spreczny z dyrektywą przepis prawa niemieckiego będzie nadal wiązał sąd.

W tym miejscu warto jednak zwrócić uwagę na przyjmowaną przez niektórych autorów, a także niektórych rzeczników generalnych¹⁰², koncepcję, że dopuszczalne jest bezpośrednio powołanie się na dyrektywę, nawet w stosunku do podmiotu indywidualnego, jeżeli strona nie wywodzi swych roszczeń z samej dyrektywy, lecz

¹⁰⁰ *Ibidem*, s. 254.

¹⁰¹ *Ibidem*, s. 254.

¹⁰² M. Szpunar: *Bezpośredni skutek dyrektyw wspólnotowych...*, *op. cit.*, s. 46.

jedynie domaga się wyłączenia sprzecznego z dyrektywą przepisu krajowego¹⁰³. Z takim przypadkiem mamy do czynienia w omawianej sytuacji. Odpowiada to zasadzie pierwszeństwa prawa wspólnotowego¹⁰⁴. Być może taką właśnie argumentacją kierował się niemiecki sąd, dążąc do poszanowania zasady pierwszeństwa i obowiązku zastosowania orzeczenia prejudycjalnego tak, by zapewnić pełną efektywność prawa wspólnotowemu.

Jeżeli by jednak uznać, że sąd krajowy, wydając wyrok stanowiący przedmiot niniejszej analizy, nie zastosował bezpośrednio dyrektywy ze względu na brak wszystkich ku temu przesłanek, wówczas pozostaje do rozważenia ostatnia możliwość, dość, moim zdaniem, kontrowersyjna, której istnienie jednak również odnotowano w doktrynie¹⁰⁵. Koncepcja ta zakłada dopuszczalność bezpośredniego stosowania wyroku ETS w postępowaniu przed sądem krajowym. B. Heiderhoff zwraca uwagę, że Trybunał wydaje się w wyroku Heiningera, a zwłaszcza w jego akapicie 47, wskazywać, że rozstrzygnięcie w kwestii braku ograniczenia terminem uprawnienia do odstąpienia od umowy powinno w całości i w sposób bezpośredni znaleźć zastosowanie do obowiązków banku. Autorka podaje również, że takie rozumowanie nie jest obce nawet Związkowemu Sądowi Najwyższemu w Niemczech¹⁰⁶. W powoływanym powyżej akapicie 47 wyroku Heiningera Trybunał stwierdza między innymi:

„Podsumowując, jeżeli chodzi o argument, zgodnie z którym poprzez wzgląd na zasadę pewności prawa należałoby ograniczyć termin, w którym wykonanie prawa do odstąpienia od umowy byłoby wyłącznie uprawnione, to argument taki nie może być uznany za słuszny w zakresie, w jakim miałyby dojść do ograniczenia uprawnienia, które w sposób bezpośredni i wprost zostało przyznane konsumentowi przez dyrektywę akwizycyjną (...)”.

Autorka zdaje się jednak nie podzielać słuszności takiego rozumowania. Podkreśla, że nie można za pomocą wyłącznie wykładni dyrektywy, ustalonej wyrokiem ETS, osiągnąć takiego skutku, aby w razie braku pouczenia przez przedsiębiorcę konsumentowi przysługiwał nieograniczony termin do złożenia oświadczenia woli o odstąpieniu od umowy. Powyższe rozumowanie bowiem, prowadzące do uznania bezpośredniej skuteczności wyroku Trybunału, oznaczałoby tym samym przyznanie bezpośredniego skutku dyrektywie akwizycyjnej¹⁰⁷, z pominięciem zakazu stosowania go w układzie horyzontalnym.

W doktrynie¹⁰⁸ podnosi się, że jeżeli z kolei stanowisko Trybunału, wyrażone w orzeczeniu, jest szczegółowe, wyznacza w istocie treść orzeczenia sądu krajowego. W przedmiotowym stanie faktycznym, w zasadzie, orzeczenie jest szczegółowe

¹⁰³ *Ibidem*, s. 43.

¹⁰⁴ *Ibidem*, s. 43.

¹⁰⁵ B. Heiderhoff: *Gemeinschaftsprivatrecht*, München 2005, s. 37.

¹⁰⁶ BGH NJW 2004, s. 2744, podane za: B. Heiderhoff: *Gemeinschaftsprivatrecht*, München 2005, s. 37.

¹⁰⁷ B. Heiderhoff: *Gemeinschaftsprivatrecht*, *op. cit.*, s. 38.

¹⁰⁸ S. Biernat (w): *Prawo Unii Europejskiej. Zagadnienia systemowe*, *op. cit.*, s. 350.

w tym sensie, że możliwe byłoby zastosowanie go wprost poprzez uznanie oświadczenia konsumenta o odstąpieniu od umowy za skuteczne pomimo przekroczenia terminu ustawowego. Jednak nie wydaje się, aby z tak sformułowanej tezy wynikało, aby jej autor w istocie opowiadał się za istnieniem możliwości bezpośredniego stosowania wyroku ETS. W dalszej części wyводу podkreśla on bowiem, że orzeczenia wstępne Trybunału nie mają mocy wiążącej *erga omnes* i nie stanowią formalnie precedensów. Wprawdzie wywierają skutki także i poza sprawą, w związku z którą zostały wydane¹⁰⁹, lecz, co wynika z wypowiedzi autora, nie można ich porównać ze skutkami obowiązujących przepisów prawnych. W doktrynie¹¹⁰ podkreśla się również, że w obecnym stanie prawnym paradoksalne byłoby umieszczenie orzeczeń ETS wśród formalnych źródeł prawa wspólnotowego, a do tego zaś sprowadzałby się sens nakreślonego powyżej poglądu. Zatem wydaje się, w mojej opinii, że wyrok ETS sam w sobie nie może stanowić podstawy rozstrzygnięcia sądu krajowego.

Rozważywszy wszelkie powyżej przedstawione ewentualne podstawy rozstrzygnięcia sądu w Monachium, za najbardziej uzasadnioną, choć i tak niezwykle sporną, należałoby uznać, moim zdaniem, tę w postaci bezpośredniego zastosowania dyrektywy. Jeżeli by jednak przyjąć, że żadna z powyżej wskazanych podstaw wydania wyroku nie jest dopuszczalna, wówczas trzeba by uznać, że sąd krajowy powinien orzec zgodnie z ustawą, a konsumentowi pozostawałaby wyłącznie możliwość dochodzenia, w odrębnym już postępowaniu, na podstawie przepisów prawa wewnętrznego i przed sądem krajowym, odszkodowania przeciwko państwu członkowskiemu za niezgodną z prawem wspólnotowym implementację dyrektywy. B. Heiderhoff stwierdza¹¹¹, że z orzecznictwa ETS wywnioskować można o istnieniu dwóch kategorii środków prawnych w wypadku wadliwej implementacji dyrektywy. Są nimi, z jednej strony, omówiona powyżej możliwość bezpośredniego zastosowania dyrektywy, z drugiej zaś odszkodowanie od państwa członkowskiego za jej wadliwą implementację. Nie są to jednak dwie równoważne kategorie, jak wywodzi dalej autorka, przez co należy rozumieć, że możliwość zastosowania bezpośredniego skutku jest jedynie wyjątkowym środkiem i co do zasady nie jest możliwa, jako że relacje cywilnoprawne zachodzą w większości w układzie horyzontalnym. Podobny pogląd prezentowany jest również w doktrynie polskiej, gdzie w przypadku, gdy nie jest możliwa wykładnia przepisów krajowych w zgodzie z prawem wspólnotowym, podnosi się, że stronie pozostaje roszczenie odszkodowawcze w stosunku do państwa. Należy jednak zaznaczyć, że żądanie takie możliwe jest jedynie w przypadku niezgodności prawa wewnętrznego z przepisem niewywołującym bezpośredniego skutku, który wobec powyższego nie może być za-

¹⁰⁹ *Ibidem*, s. 351.

¹¹⁰ S. Majkowska-Szulc (w:) *Unia Europejska. Prawo instytucjonalne i gospodarcze*, pod red. A. Łazowskiego, Warszawa 2007, s. 312.

¹¹¹ B. Heiderhoff: *Gemeinschaftsprivatrecht, op. cit.*, s. 37.

stosowany w oparciu o zasadę pierwszeństwa prawa wspólnotowego¹¹². Jeżeli bowiem można zastosować w danej sprawie bezpośrednio prawo wspólnotowe, strona nie ponosi szkody, a zatem nie istnieje przesłanka roszczenia odszkodowawczego. Dodatkową przesłanką dochodzenia odszkodowania od państwa członkowskiego w powyższym wypadku jest wykazanie również, że naruszenie prawa wspólnotowego jest wystarczająco kwalifikowane (ang. *sufficiently serious*)¹¹³. W literaturze podnosi się¹¹⁴, że w rzeczywistości jedyną przesłanką, która z pewnością utożsamiana będzie z poważnym naruszeniem prawa wspólnotowego, jest zupełne zaniechanie implementacji dyrektywy. W wypadku natomiast podjęcia jakiegokolwiek próby implementacji, ze względu na przysługujący z reguły państwu członkowskiemu margines swobody w tym zakresie, wykazanie kwalifikowanego naruszenia prawa wspólnotowego może być utrudnione.

Przyjmując, że sąd związany jest ustawą, której prowsólnotowej interpretacji nie wolno by było dokonać ze względu na zakaz wykładni *contra legem*, jako jedynej możliwej w danym wypadku, ani też nie zachodziłyby przesłanki bezpośredniej skuteczności dyrektywy, to w konsekwencji musiałby on wydać wyrok na podstawie przepisu niezgodnego z prawem wspólnotowym. Pod znakiem zapytania należałoby wówczas postawić sens zwracania się do ETS z pytaniem prejudycjalnym, która to procedura w praktyce równoznaczna jest z długotrwałym zawieszeniem postępowania przed sądem krajowym do czasu udzielenia przez ETS odpowiedzi na pytanie prejudycjalne. Sąd państwa członkowskiego, uzyskawszy bowiem odpowiedź Trybunału, i tak musiałby wydać wówczas wyrok na podstawie przepisów prawa krajowego, nawet jeśli z orzeczenia ETS jasno by wynikało, że nie są one zgodne z prawem wspólnotowym.

W tym kontekście należy zwrócić uwagę na orzeczenie ETS w sprawie *Quelle*¹¹⁵, dotyczące sprzedaży towarów konsumpcyjnych i związanych z nią gwarancji. Nie tyle jednak istotny jest tu główny wątek, ile sposób sformułowania pytania prejudycjalnego przez Związkowy Sąd Najwyższy w Niemczech, który wyrażając, z jednej strony, zastrzeżenia co do zgodności ustawy z dyrektywą, jednocześnie wskazywał, że nie widzi żadnej możliwości skorygowania regulacji krajowej w drodze wykładni. W tym wypadku bowiem wykładnia taka stałaby w sprzeczności z brzmieniem przepisów niemieckich i z jasno wyrażoną wolą ustawodawcy oraz byłaby zakazana na podstawie niemieckiej konstytucji, zgodnie z którą sądy związane są ustawą i prawem¹¹⁶. Na rozprawie natomiast pozwana spółka *Quelle* wykorzystwała powyższy argument, podkreślając, że pytanie prejudycjalne jest niedopuszczalne, gdyż sąd krajowy wskazał, że przepisy krajowe transponujące dyrektywę

¹¹² A. Wróbel: *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, op. cit., II.3.4.

¹¹³ M. Szpunar: *Bezpośredni skutek dyrektyw wspólnotowych...*, op. cit., s. 26.

¹¹⁴ *Ibidem*, s. 26.

¹¹⁵ Wyrok ETS z dnia 17 kwietnia 2008 r., C-404/06, w sprawie *Quelle AG v. Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände*.

¹¹⁶ Akapit 15 uzasadnienia wyroku w sprawie *Quelle*.

pozwalają tylko na jedną ich interpretację, i że niemieckie prawo konstytucyjne zabrania mu interpretacji *contra legem*. Zatem nawet w przypadku, gdyby Trybunał dokonał innej interpretacji dyrektywy, sąd ten nie mógłby wziąć odpowiedzi Trybunału pod uwagę¹¹⁷.

Wprawdzie wydaje się, że nie sposób odmówić w pewnym stopniu słuszności powyższemu twierdzeniu, to jednak warto nadmienić, że orzeczenie prejudycjalne nie jest tutaj zupełnie bezwartościowe. Przede wszystkim dowodzi bowiem, że przepis prawa krajowego jest niezgodny z prawem wspólnotowym, co może być podstawą dochodzenia odpowiedzialności odszkodowawczej. Orzeczenie takie należy uznać za wiążące w postępowaniu w sprawie odszkodowania, ponieważ mimo formalnego skutku *inter partes* jego konsekwencje są szersze. Interpretacja dyrektywy, dokonana przez Trybunał w postępowaniu w sprawie pytań prejudycjalnych, wiąże wszystkie sądy i organy państw członkowskich w procesie stosowania prawa wspólnotowego, również w innych postępowaniach, a odstępianie od niej wymaga zadania nowego pytania prejudycjalnego.

Europejski Trybunał Sprawiedliwości nie może natomiast odmówić odpowiedzi na pytanie prejudycjalne tylko z tego powodu, że w razie określonej interpretacji prawa wspólnotowego, sąd i tak nie będzie mógł właściwie zastosować orzeczenia prejudycjalnego. W kompetencji Trybunału leży bowiem dokonywanie wykładni prawa wspólnotowego i to właśnie czyni, zastosowanie orzeczenia prejudycjalnego należy zaś do sądu krajowego.

Powyżej przedstawione rozważania dowodzą, w jak wielkim stopniu na rzeczywisty kształt prawa wspólnotowego ma wpływ nie tylko orzecznictwo ETS, lecz również sądów krajowych. Wśród nakreślonych bowiem, bardziej lub mniej dopuszczalnych, wariantów rozstrzygnięć sądu możliwy jest również i ten, że sąd krajowy uznałby za najbardziej prawidłowe orzeczenie zgodne z brzmieniem ustaw obowiązujących w państwie członkowskim. Oznaczałoby to tym samym dla rozważanego przypadku, że, inaczej niż orzekł sąd w Monachium, konsument nadal byłby związany umową, od której nie mógłby odstąpić ze względu na upływ terminu prekluzyjnego. W najbardziej zaś niekorzystnym dla niego przypadku można byłoby dalej uznać, że, ze względu na brak wystarczająco kwalifikowanego naruszenia prawa przez państwo członkowskie podczas implementowania dyrektywy, sąd krajowy uznałby, że nie istnieje podstawa do zasądzenia odszkodowania.

POLSKA IMPLEMENTACJA DYREKTYWY AKWIZYCYJNEJ

Dyrektywa w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa została implementowana do polskiego porząd-

¹¹⁷ Akapit 18 *ibidem*.

ku prawnego przez rozdział pierwszy ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów oraz odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny¹¹⁸. Zakresem ustawy objęto, oprócz przepisów dotyczących umów zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa, również, w rozdziale drugim, umowy zawierane na odległość, zaś w rozdziale kolejnym¹¹⁹ szczególnie przepisy o umowach zawieranych na odległość dotyczących usług finansowych. Należy zauważyć, że istotny, z punktu widzenia tematyki niniejszej pracy, jest fakt, że wyżej wymieniona ustawa również, podobnie jak analizowane w poprzednich rozdziałach przepisy niemieckie, relewantne w sprawach Heiningera oraz Hamiltona, wprowadza termin prekluzyjny dla odstąpienia od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa w sytuacji, kiedy konsument nie został poinformowany o tym uprawnieniu.

Prawo do odstąpienia od umowy zawartej w warunkach akwizycji jest przedmiotem regulacji kilku artykułów powołanego aktu prawnego. W art. 2 ust. 1 ustawy wprowadzono dziesięciodniowy termin do odstąpienia bez podania przyczyn od umowy, zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa, liczony od jej zawarcia. Postanowienie takie uzasadnia fakt, że przedsiębiorca zobowiązany jest doręczyć konsumentowi informację o tym prawie jeszcze przed zawarciem umowy. W założeniu ustawodawcy zatem bieg terminu rozpoczyna się dopiero po uzyskaniu przez konsumenta wiedzy w zakresie uprawnienia do odstąpienia. W sytuacji bowiem, kiedy konsument nie został poinformowany o nim na piśmie, art. 4 ustawy stanowi, że bieg dziesięciodniowego terminu się nie rozpoczyna. W takim wypadku konsument może odstąpić od umowy w terminie 10 dni od uzyskania, z jakiegokolwiek źródła, informacji o prawie odstąpienia, jednak nie później niż po upływie trzech miesięcy od jej wykonania.

Regulacja zawarta w art. 4 omawianej ustawy stanowi zatem realizację obowiązku, który dyrektywa w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa nakłada na ustawodawcę państwa członkowskiego w art. 4 akapit 3, zgodnie z którym ma on zapewnić ustanowienie „właściwych środków ochrony” konsumentów w krajowym ustawodawstwie, w przypadku gdy informacje na temat prawa do odstąpienia nie zostały konsumentowi dostarczone przez przedsiębiorcę. W związku z powyższym warto rozważyć, jakie argumenty mógł wziąć pod uwagę polski ustawodawca, przyjmując, że postanowienie z art. 4 ustawy stanowi „właściwy środek” w rozumieniu art. 4 akapit 3 dyrektywy, a zatem dlaczego zdecydował się wprowadzić powyżej określony termin zawity oraz czym uzasadnić jego trzymiesięczną długość, liczoną od wykonania umowy, po upływie którego to terminu uprawnienie do odstąpienia wygasa.

Prace legislacyjne nad omawianą ustawą dokonywane były przez Sejm III Kadencji, obradujący w latach 1997–2001. Zanim ustawa została uchwalona w jej

¹¹⁸ Ustawa z dnia 2 marca 2000 r., Dz.U. Nr 22, poz. 271; dalej ust. ochr.kons.

¹¹⁹ Rozdział 2a dodany został ustawą z dnia 16 kwietnia 2004 r. (Dz.U. Nr 116, poz. 1204).

obecnym brzmieniu, powstało kilka jej wersji roboczych. Co istotne, nie we wszystkich projektach zawity termin maksymalny został określony w ten sam sposób. Projekt ustawy o ochronie konsumentów¹²⁰, autorstwa Komisji Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w art. 13 ust. 2 przewidywał wygaśnięcie uprawnienia do odstąpienia od umowy po upływie 30 dni od wykonania umowy, w przypadku braku prawidłowego pouczenia. Z kolei rządowy projekt ustawy o umowach zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa lub na odległość oraz o zmianie ustaw: kodeks cywilny, kodeks postępowania cywilnego i kodeks wykroczeń¹²¹, w art. 4 dopuszczał już wygaśnięcie prawa do odstąpienia po trzech miesiącach od wykonania umowy w przypadku braku poinformowania na piśmie o prawie do odstąpienia. Akceptację większości zyskała ostatnia wersja, którą przyjęto jako obowiązujące prawo.

Z powyższego wynika, że termin, którego dotyczą niniejsze rozważania, uległ wydłużeniu z 30 dni do trzech miesięcy. Niestety, w uzasadnieniach załączonych do wyżej wymienionych druków sejmowych brak jednak wskazania jakiegokolwiek motywacji skłaniającej do przyjęcia takiej akurat, a nie innej, długości tego terminu. Powyższe zaniechanie należy ocenić negatywnie, zwłaszcza w kontekście faktu, że w Polsce ochrona konsumenta została podniesiona do rangi zasady konstytucyjnej przez art. 76 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, który stanowi, że władze publiczne chronią konsumentów między innymi przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi. Trybunał Konstytucyjny zaś potwierdził, że zakresem tej zasady objęto również prawo do informacji, podkreślając, że do podstawowych zasad prawa obligacyjnego, nakazujących respektowanie uczciwości, lojalności i dobrych obyczajów, zwłaszcza na etapie nawiązywania stosunku kontraktowego, należy obowiązek rzetelnej, uczciwej i wyczerpującej informacji jako swoisty instrument przywracania równowagi w relacji konsument — profesjonalista¹²². Wydaje się zatem, że, w związku z powyższym, skoro ustawodawca akceptuje wygaśnięcie uprawnienia konsumenta do odstąpienia od umowy w sytuacji, gdy mógł on w ogóle nie być świadomy jego istnienia, i tym samym jednocześnie zmniejsza jego możliwości w zakresie dorównania wiedzą swojemu kontrahentowi, powinien w związku z tym przynajmniej szczegółowo uzasadnić swoje stanowisko.

Ponieważ nie ma zatem możliwości zapoznania się z rzeczywistymi pobudkami prawodawcy, jakimi kierował się on, implementując dyrektywę akwizycyjną w przedstawiony powyżej sposób, pozostaje jedynie domniemywać, jakim tokiem rozumowania mógł pójść ustawodawca polski, a także, czy można go przyjąć za słuszny oraz w oparciu o jakie argumenty.

Wydaje się, że istotny dla poszukiwania motywów decyzji autorów projektu ustawy przyjętego jako ostateczny może być fakt, że polska ustawa stanowi jednocześnie implementację kilku dyrektyw wspólnotowych, w tym także, obok dyrek-

¹²⁰ Druk sejmowy nr 942, z dnia 23 lutego 1999 r., OKK-020-I-99.

¹²¹ Druk sejmowy nr 945, z dnia 26 lutego 1999 r., RM-10-127-98.

¹²² Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 stycznia 2005 r., P 10/04.

tywy akwizycyjnej, również dyrektywy w sprawie ochrony konsumentów w przypadku umów zawieranych na odległość¹²³. Ostatnia z wymienionych dyrektyw przewiduje bowiem wprost w art. 6 ust. 1 akapit 3, że w razie niedostarczenia przez przedsiębiorcę konsumentowi informacji na temat prawa do odstąpienia, termin, w którym można skutecznie wykonać to prawo, wynosi właśnie trzy miesiące i biegnie w przypadku towarów — od dnia ich otrzymania przez konsumenta, natomiast w przypadku usług — od dnia zawarcia umowy. Wobec braku zatem innych wskazówek prawdopodobne wydaje się, że zarówno prekluzję, jak i długość terminu maksymalnego w postaci trzech miesięcy, wraz z upływem których następują skutki tej prekluzji, ustawodawca zdecydował się przyjąć w oparciu o tekst dyrektywy dotyczącej umów zawieranych na odległość.

Powstaje zatem pytanie: czy zaczerpięcie rozwiązań z innej dyrektywy można ocenić zarówno z formalnego, jak i z merytorycznego punktu widzenia, jako słuszne oraz w oparciu o jakie argumenty?

Należy zauważyć, że na podstawie art. 249 TWE dyrektywy wiążą państwo członkowskie jedynie w odniesieniu do rezultatu, który ma zostać osiągnięty, pozostawiają natomiast organom krajowym swobodę wyboru formy i środków, prowadzących do osiągnięcia wymaganego efektu. W przypadku dyrektywy akwizycyjnej, w art. 4 akapit 3, poprzez użycie sformułowania, że państwa członkowskie zobowiązane są do zapewnienia właściwych środków ochrony konsumenta w sytuacji tam opisaney, następuje ponadto wprost przyznanie przez Wspólnotę ustawodawcy krajowemu marginesu swobody implementacyjnej w podjęciu działań zapewniających konsumentowi ochronę. W doktrynie podnosi się, że przez „środki”, o których mowa w art. 249 TWE, należałoby rozumieć te wszystkie kroki, które prowadzą do zrealizowania wyznaczonego przez dyrektywę rezultatu¹²⁴. W związku z powyższym, art. 249 TWE przyznaje swobodę w zakresie kształtu tego środka, pozostawiając go tym samym państwom do samodzielnego wyboru¹²⁵. Należy zatem uznać, że wprowadzenie w art. 4 ustawy trzymiesięcznego terminu jest właśnie, w intencji ustawodawcy, takim „właściwym środkiem”, zapewniającym realizację celu, jakim jest ochrona konsumenta. Ochrona ta zagwarantowana została tu, w zamyśle autorów ustawy, przedłużeniem okresu, w którym konsument może wykonać swoje uprawnienie, w stosunku do okresu, w którym mógłby je wykonać, gdyby uzyskał od przedsiębiorcy stosowną informację na jego temat. Abstrahując jednak od oceny samej treści takiego rozwiązania, wydaje się, że ustawodawca mógł, z formalnego punktu widzenia, w sposób swobodny szukać właściwego, jego zdaniem, sposobu prowadzącego do zrealizowania celu dyrektywy. Sięgnięcie zaś do rozwiązań ustanowionych w innej dyrektywie, dążącej do podobnego celu, wydaje się usprawiedliwione, jako przyjęcie środka, który został wskazany przez samego prawodawcę

¹²³ Dyrektywa 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 maja 1997 r.

¹²⁴ B. Kurcz: *Dyrektywy Wspólnoty Europejskiej i ich implementacja...*, op. cit., s. 134.

¹²⁵ S. Biernat (w.): *Prawo Unii Europejskiej. Zagadnienia systemowe*, op. cit., s. 191.

wspólnotowego w podobnej sytuacji za właściwy. Nie jest jednak satysfakcjonujące, moim zdaniem, przejęcie regulacji z innego aktu prawnego bez jakiegokolwiek uzasadnienia, tym bardziej że wysuwane są argumenty merytorycznie przeciwne takiemu stanowisku.

Wydaje się, że argumentem uzasadniającym, zdaniem ustawodawcy, przejęcie poszczególnych rozwiązań z innego aktu prawnego jest założenie przez obydwie dyrektywy podobnego celu w postaci ochrony konsumenta, jak również to, że dotyczą one umów zawieranych w okolicznościach, które można by uznać, w pewnym stopniu, za porównywalne. Cel obu dyrektyw, odczytany natomiast zarówno w wyniku interpretacji wszystkich ich postanowień, a także przy uwzględnieniu preambuły¹²⁶, rysuje się następująco. Motyw 14 preambuły dyrektywy dotyczącej umów zawieranych na odległość stanowi, że skoro konsument nie ma możliwości zobaczenia w rzeczywistości produktu, stanowiącego przedmiot umowy, ani upewnienia się co do charakteru usług przed jej zawarciem, to należy wprowadzić przepis nadający mu prawo odstąpienia od niej. Można uznać, że motyw 14 odpowiada treściowo motywom 4 i 5 preambuły dyrektywy akwizycyjnej, które z kolei stanowią, że prawo do odstąpienia od umowy uzasadnia się umożliwieniem konsumentowi oceny powstałych na mocy umowy zobowiązań, w wypadku gdy konsument jest zaskoczony przez przedsiębiorcę i nieprzygotowany w związku z tym do podjęcia negocjacji. Nie ma on wówczas możliwości porównania jakości oraz ceny z innymi ofertami dostępnymi na rynku. Cechą wspólną obydwu regulacji jest ustanowienie zatem środków, dzięki którym konsument mógłby uzyskać swobodny dostęp do informacji, a przez to również możliwość racjonalnej oceny skutków zawartej umowy. Funkcją więc uprawnienia do odstąpienia od umowy jest, w obu dyrektywach, przyznanie konsumentowi czasu do namysłu, a termin, podczas którego może on z niego skorzystać, nazwano w doktrynie *tempus ad deliberandum* czy też *cooling off period*¹²⁷.

Argumentem natomiast przeciwko podobieństwu wymienionych dyrektyw, również przydatnym w ocenie merytorycznej decyzji ustawodawcy w zakresie ustanowienia długości terminu prekluzyjnego, mogą być uwagi przedstawione w opinii rzecznika generalnego w sprawie Hamilton¹²⁸. Odnosił się on do stwierdzenia rządu niemieckiego, zgodnie z którym ograniczenie w czasie prawa do odstąpienia jest również przewidziane w niektórych innych dyrektywach, których celem jest ochrona konsumentów¹²⁹. Adwokat generalny przyznaje, że, owszem, między innymi dyrektywa dotycząca umów zawieranych na odległość ustanawia wprost w swych przepisach termin, po przekroczeniu którego nawet w braku infor-

¹²⁶ A. Kunkiel–Kryńska: *Implementacja dyrektyw opartych na zasadzie harmonizacji pełnej na przykładzie dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych*, Monitor Prawniczy 2007, nr 18, s. 990.

¹²⁷ E. Łętowska: *Prawo umów konsumenckich*, op. cit., s. 262.

¹²⁸ Akapity 29 oraz 30 opinii rzecznika generalnego w sprawie Hamilton.

¹²⁹ Akapit 29 uzasadnienia wyroku w sprawie Hamilton.

macji na temat prawa do odstąpienia nie można już skorzystać z tego prawa. Następnie podnosi on jednak, że trudno byłoby przyjąć za słuszne stwierdzenia rządu niemieckiego, że wraz z dyrektywą dotyczącą sprzedaży obwoźnej, dyrektywy te tworzą „pakiet ochronny”, zakładający w trosce o spójność prawa, iż siłą rzeczy istnieje ograniczenie w zakresie korzystania z tego prawa wynoszące trzy miesiące. Najistotniejszą tezą rzecznika jest podkreślenie, że dyrektywę akwizycyjną odróżnia od innych dyrektyw potrzeba wzmocnionej ochrony konsumenta w sytuacji, gdy znajduje się on w fizycznym kontakcie ze sprzedawcą, którego wpływ może być w tej sytuacji odbierany znacznie silniej przez konsumenta. Z powyższego wynika zatem, że dyrektywa akwizycyjna ma zapewnić, zdaniem adwokata generalnego, nie tylko szczególną ochronę konsumentowi w stosunku do innych aktów prawnych, lecz również i w stosunku do innych chroniących konsumenta dyrektyw. W umowach zawieranych na odległość z definicji konsument nie prowadzi negocjacji, znajdując się *vis-à-vis* przedsiębiorcy, którego siła perswazji jest przez to słabsza niż w wyniku bezpośredniej fizycznej obecności, w dodatku również najczęściej w lokalu konsumenta. Rzecznik, dla uzasadnienia prezentowanego stanowiska, powołuje się przy tym na stosowną literaturę¹³⁰, z której wynika, że: „(...) prawodawca [wspólnotowy] wychodzi w istocie z założenia, że posiadanie wszystkich obiektywnych danych na temat danej czynności prawnej nie oznacza jeszcze, że konsument nie może dać się uwieść kontrahentowi, który — co zresztą należy do umiejętności wymaganych w jego zawodzie — potrafi okazać się bardzo przekonujący”. Adwokat generalny znajduje również potwierdzenie tej opinii w stanowisku Trybunału w wyroku *Heininger* we fragmencie, w którym Trybunał stwierdza, że w ramach sprzedaży obwoźnej można powołać się wobec konsumenta na ograniczenie prawa do odstąpienia dopiero z chwilą, gdy konsument ten ma świadomość istnienia tego prawa. Powyższe racje przemawiają zatem przeciwko uregulowaniu kwestii odstąpienia od umowy w dyrektywie akwizycyjnej w sposób identyczny, w jaki czyni to dyrektywa w sprawie umów zawieranych na odległość.

Należy ponadto zwrócić uwagę na stanowisko polskiego rządu, który zgłosił chęć wzięcia udziału w postępowaniu przed ETS w sprawie *Hamilton*. W przedstawionych przez niego uwagach podkreśla¹³¹, że samo ograniczenie w czasie prawa nie jest, co do zasady, niezgodne z dyrektywą. Powinno być jednak ustanowione w taki sposób, żeby umożliwić konsumentowi zapoznanie się z przysługującym mu prawem za pośrednictwem informacji innych niż te przekazane mu przez przedsiębiorcę. Mimo takiej, sensownej skądinąd, deklaracji, należy jednak skonstatować, że w ustawie o ochronie niektórych praw konsumentów oraz odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny brak jest takich dodatkowych

¹³⁰ N. Rzepecki: *Droit de la consommation et théorie générale du contrat*, Institut de droit des affaires, Aix-en-Provence 2002, s. 100.

¹³¹ Akapit 30 uzasadnienia wyroku w sprawie *Hamilton*.

gwarancji. Artykuł 4 nie gwarantuje bowiem, że uprawnienie konsumenta do odstąpienia od umowy nie wygaśnie, zanim się konsument o nim nie dowie.

Podsumowując ocenę rozwiązań prawnych wprowadzonych przez ustawę o ochronie niektórych praw konsumentów (...), należałoby, w mojej opinii, przyjąć, z formalnego punktu widzenia, dopuszczalność przejęcia regulacji z innej dyrektywy, oczywiście przy założeniu, że ustawodawca zastosował tutaj taki zabieg. Artykuł 4 akapit 3 dyrektywy akwizycyjnej stwarza bowiem wyraźną, w tym wypadku, podstawę prawną do uregulowania omawianej sytuacji przez ustawodawcę zgodnie z jego swobodnym uznaniem. Być może takie działanie organu ustawodawczego należałoby ocenić, z formalnego punktu widzenia, w sposób negatywny, gdyby dyrektywa akwizycyjna w ogóle nie wypowiedała się co do sposobu uregulowania kwestii odstąpienia od umowy w braku uzyskania przez konsumenta informacji. Mogłoby to stanowić wówczas prawdopodobnie podstawę do uznania, że powstała niezamierzona przez prawodawcę wspólnotowego luka prawna, w celu uzupełnienia której należałoby rozważyć ewentualnie dopuszczalność stosowania wniosku *per analogiam* w prawie wspólnotowym. W niniejszym wypadku natomiast należałoby uznać, że z taką luką prawną nie mamy do czynienia, gdyż prawodawca wspólnotowy uregulował w art. 4 akapit 3 dyrektywy akwizycyjnej omawianą sytuację, udzielając jednocześnie odpowiednich wskazówek ustawodawcy państwa członkowskiego.

Merytorycznie natomiast trudno jest w sposób obszerniejszy, niż to uczyniono powyżej, ocenić racje, którymi kierował się ustawodawca, gdyż można ich wyłącznie domniemywać z powodu braku jakiegokolwiek uzasadnienia z jego strony. Dla oceny natomiast samych skutków powyższego rozumowania istotne znaczenie mają szeroko analizowane dotychczas wyroki ETS zarówno w sprawie Heiningera, jak i Hamiltona.

SKUTKI ORZECZEŃ W SPRAWACH HEININGER ORAZ HAMILTON DLA POLSKIEGO PORZĄDKU PRAWNEGO

Na ocenę zasadności przedstawionej powyżej polskiej regulacji, wprowadzonej przez art. 4 ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów oraz odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny, istotny wpływ wywierają orzeczenia Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości zarówno w sprawie Heiningera, jak i Hamiltona.

Wprawdzie, w mniemaniu ustawodawcy polskiego, rozszerzył on ochronę konsumenta w przypadku, gdy przedsiębiorca nie udzielił mu wymaganych informacji, poprzez wydłużenie terminu prekluzyjnego do trzech miesięcy, to jednak należy uznać ustanowienie wymienionego terminu nie za rozszerzenie, lecz ograniczenie ochrony w stosunku do ochrony ustanowionej przez dyrektywę. Formalnie wprawdzie trzy miesiące stanowią dłuższy okres niż 10 dni, jednakże rzeczywistą

gwarancją dla konsumenta jest fakt, że upływ owych 10 dni liczony być powinien od jego zawiadomienia, podczas gdy, pomimo upływu trzech miesięcy, konsument nadal może nie być świadomy swojego prawa.

Należy przypomnieć, że powyższy zarzut postawił właśnie ETS, w wyroku w sprawie *Heininger*, przepisom niemieckim. Ustanowienie bowiem w jakiegokolwiek postaci terminów prekluzyjnych, powodujących, że, w sytuacji braku świadomości konsumenta w zakresie prawa do odstąpienia, uprawnienie to wygasa, jest, według opinii Trybunału, niezgodne z dyrektywą akwizycyjną. Wprawdzie w tezie końcowej orzeczenia mowa jest o ograniczeniu w postaci roku od zawarcia umowy, a art. 4 ust. ochr.kons. przewiduje trzy miesiące od jej wykonania, to jednak całościowa argumentacja nie pozostawia wątpliwości, że w obydwu wypadkach należy uznać ochronę za niewystarczającą, o ile prowadzi do wygaśnięcia przedmiotowego prawa, pomimo że konsument o nim się nie dowiedział. W tym sensie regulację polską należałoby, na podstawie orzeczenia *Heininger*, uznać za niezgodną z prawem wspólnotowym, ponieważ, stanowiąc trzymiesięczny termin maksymalny od wykonania umowy, dopuszcza ona, tym samym, w niektórych wypadkach wygaśnięcie terminu, zanim konsument mógł się o nim dowiedzieć. Należy bowiem, kolejny już raz, podkreślić, że upływ trzech miesięcy od wykonania umowy, jako wyznacznik początku biegu terminu prekluzyjnego, nie jest tożsamy z uzyskaniem przez konsumenta wiedzy, co stanowić powinno jedyny dopuszczalny początek liczenia terminu. Od wydania powyższego rozstrzygnięcia przez Trybunał w 2001 r. do wydania orzeczenia *Hamilton*, które rzuca niejako nowe światło na polskie rozwiązanie, upłynęło blisko siedem lat. W Polsce w tym okresie echa orzeczenia *Heininger* były słabe, choć należy zaznaczyć, że w doktrynie¹³² znalazły się wzmianki, że wyrok ten stawia pod znakiem zapytania trzymiesięczny termin zawarty w art. 4 ust. ochr.kons., jako chroniący jedynie interes przedsiębiorcy¹³³. Konsekwentne bowiem respektowanie wskazań ETS z orzeczenia *Heininger*, w zakresie stanowiącym, że uprawnienie do odstąpienia od umowy nie może wygasnąć, zanim konsument się o nim nie dowie, powinno prowadzić do konkluzji, że również liczenie terminu od momentu wykonania umowy będzie stanowiło nieuzasadnione obniżenie poziomu ochrony konsumenta.

Mimo powyżej sformułowanego wniosku jednak, sąd niemiecki, rozpatrujący sprawę *Annelore Hamilton*, uznał, że inny sposób sformułowania ograniczenia, tj. od wykonania umowy, może uzasadniać wydanie przez Trybunał innej oceny. Adwokat generalny w sprawie *Hamilton* referuje, że powyższy sąd zastanawia się nad dokładnym znaczeniem wyroku w sprawie *Heininger*, bowiem nie jest on w stanie jednoznacznie wywnioskować z tej sprawy, czy dyrektywa akwizycyjna w każdym

¹³² E. Bagińska: *Teoretyczne aspekty umów konsumenckich na tle prawnoporównawczym* (w:) *Europeizacja prawa prywatnego*, *op. cit.*, s. 34, przypisy.

¹³³ Dla porównania warto zaznaczyć, że, jak podaje B. Heiderhoff, w Niemczech już w kilka miesięcy po wydaniu wyroku *Heininger* weszły w życie trzy ustawy dostosowujące niemiecki kodeks cywilny do wymogów dyrektywy akwizycyjnej (B. Heiderhoff: *Gemeinschaftsprivatrecht*, *op. cit.*, s. 37).

przypadku zabrania ustawodawcy krajowemu ograniczenia prawa do odstąpienia¹³⁴. Trybunał w sprawie Hamilton, co szeroko zostało już omówione dotychczas, uznał dopuszczalność ograniczenia prawa do odstąpienia z powodu samego tylko faktu wykonania umowy. W świetle tego orzeczenia zatem treść art. 4 ust. ochr.kons., podobnie jak ustawa niemiecka, będąca podstawą orzekania w sprawie Hamilton, jest zgodna z prawem wspólnotowym.

Wobec powyższego nasuwa się konkluzja, że gdyby nie doszło do wydania orzeczenia w sprawie Hamilton, polską implementację dyrektywy należałoby uznać za niezgodną z prawem wspólnotowym, w zakresie oznaczonym jak powyżej. Wyrok w sprawie Hamilton formalnie potwierdza jednak zgodność polskiej ustawy z dyrektywą. Trybunał wypowiedział się bowiem co do dopuszczalności sformułowania ograniczenia terminu w ten literalnie sposób, w jaki uczynił to polski ustawodawca, jednak, moim zdaniem, posługując się mało przekonującymi argumentami. W związku z powyższym wydaje się, że nadal mogą zachodzić w tym względzie wątpliwości. Rodzi się zatem pytanie: czy argumentacja z orzeczenia Heininger w ogóle przestała już być aktualna w Polsce?

Wydaje się, że trudno byłoby udzielić w tym względzie jednoznacznej odpowiedzi, a każde stanowisko powinno być szeroko uzasadniane. Sięganie bowiem automatycznie, bez oceny zarówno stanu faktycznego, jak i pełnej argumentacji Trybunału, wyłącznie do samych tez końcowych wyroku może okazać się w konsekwencji taktyką błędną. Nie można, w szczególności, wykluczać z góry braku możliwości powołania się na orzeczenie Heininger tylko dlatego, że sentencja wyroku odnosi się do ograniczeń w postaci jednego roku od zawarcia umowy, podczas gdy w polskiej ustawie ograniczenie takie przybiera postać trzech miesięcy od wykonania umowy. Z drugiej jednak strony, również do samej argumentacji Trybunału należy podchodzić z dużą ostrożnością, bowiem prowadzi ona w niektórych wypadkach do absurdu. Formalnie bowiem na przykład, w przypadku umów wykonanych jednocześnie z ich zawarciem, należałoby zastosować tezy z orzeczenia Hamilton, które dotyczy umowy wykonanej. W świetle tego orzeczenia z dyrektywy wynikać ma bowiem brak możliwości odstąpienia od wykonanych już umów, chyba że państwa członkowskie, na podstawie art. 8 dyrektywy akwizycyjnej, na to zezwolą we własnym zakresie. Stosując zatem interpretację narzuconą przez ETS w wyroku Hamilton, należałoby dojść do wniosku, że konsument w tym wypadku w ogóle, w żadnym momencie nie mógłby odstąpić od umowy, ponieważ traciłby takie uprawnienie wraz z natychmiastowym wykonaniem umowy. Polska ustawa wprawdzie, jako że przyznaje jeszcze możliwość skorzystania przez trzy miesiące po wykonaniu umowy z prawa do odstąpienia, ratuje konsumenta w wyżej opisanych przypadkach, nie traci on bowiem uprawnienia do odstąpienia wraz z natychmiastowym wykonaniem umowy. Jednak, abstrahując od polskich rozwiązań, być może należałoby przyjąć, wbrew literalnemu stanowisku

¹³⁴ Akapit 12 opinii rzecznika generalnego w sprawie Hamilton.

ETS, że do umów wykonywanych jednocześnie z ich zawarciem to nie orzeczenie Hamilton, lecz Heininger znalazłoby zastosowanie. Nie bez znaczenia, choćby dla przytoczonego powyżej przykładu, pozostaje też fakt, że w sprawie Hamilton Trybunał wypowiedział się wprawdzie w sposób dość ogólny w kwestii wykładni dyrektywy, jednakże przedmiotem jego rozważań było odstąpienie od umowy kredytu długoterminowego. Należałoby zatem uznać, że być może wyrok ten nie jest aktualny w wypadku umów krótkoterminowych, a bardziej zgodne z zasadą zapewnienia efektywności prawa wspólnotowemu byłoby zastosowanie w takim przypadku też z orzeczenia Heininger. Taki jednak przypadek przełamywałby zasadę, wskazaną przez sam Trybunał¹³⁵, że orzeczenie w sprawie Heininger należy stosować do umów niewykonanych, natomiast wyrok w sprawie Hamilton do już wykonanych. Należy zauważyć, że takie jednorazowe przełamanie danej zasady może z kolei otwierać furtkę do kolejnych. Być może należy jednak również przyjąć, że powyższe dwa orzeczenia nie regulują w sposób dychotomiczny całości problematyki ograniczenia w czasie wykonania prawa do odstąpienia, a pożądane byłoby kolejne rozstrzygnięcie bądź ETS, bądź też samego prawodawcy wspólnotowego.

Przy założeniu, że argumentacja powołana w wyroku Heininger może być nadal aktualna w stosunku do regulacji zawartych w ustawie o ochronie niektórych praw konsumentów, co pociąga za sobą konsekwencję w postaci uznania, że polska implementacja dyrektywy akwizycyjnej jest wadliwa, rodzi się pytanie, jakie skutki prawne konsument może wywodzić z takiego stanu rzeczy.

Jeżeli by uznać, że istnieją podstawy do stwierdzenia niezgodności art. 4 ust. ochr. kons. z prawem wspólnotowym na podstawie orzeczenia w sprawie Heininger, wówczas, w zależności od efektu, który chciano by osiągnąć, możliwe jest podjęcie zróżnicowanych kroków prawnych. W razie żądania uznania skuteczności uprawnienia do odstąpienia od umowy, pomimo że upłynął już, przewidziany w art. 4 ust. ochr. kons., trzymiesięczny termin od wykonania zobowiązania, aktualne pozostają rozważania poczynione przy omawianiu wyroku sądu odwoławczego w Monachium. Warunkiem zatem uwzględnienia powództwa byłoby, w tym wypadku, dokonanie wykładni *contra legem* art. 4 ust. ochr. kons. lub też uznanie bezpośredniej skuteczności art. 5 ust. 1 dyrektywy akwizycyjnej, lub w końcu, co jednak wydaje się najbardziej sporne z przedstawionych propozycji, zastosowanie wprost wyroku ETS w sprawie Heininger. W wypadku natomiast roszczenia odszkodowawczego, skierowanego przeciwko państwu polskiemu, za wadliwą implementację przepisów wspólnotowych, podstawę prawną stanowiłby art. 417¹ § 1 kodeksu cywilnego. W doktrynie podnosi się bowiem, że hipoteza powyżej przytoczonego artykułu obejmuje również przypadki niezgodności aktu normatywnego z pierwotnym lub wtórnym prawem wspólnotowym¹³⁶.

¹³⁵ Akapity 46 i 47 uzasadnienia wyroku w sprawie Hamilton.

¹³⁶ Z. Banaszczyk (w:) *Komentarz do Kodeksu cywilnego*, pod red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 2005, s. 1139.

