

## Versiune anonimată

Traducere

C-266/19 – 1

**Cauza C-266/19**

**Cerere de decizie preliminară**

**Data depunerii:**

29 martie 2019

**Instanța de trimitere:**

Bundesgerichtshof (Germania)

**Data deciziei de trimitere:**

7 martie 2019

**Reclamantă:**

EIS GmbH

**Pârât:**

TO

---

**BUNDESGERICHTSHOF**

**ORDONANȚĂ**

[*omissis*]

în litigiul

EIS GmbH, [*omissis*]

reclamantă, pârâtă reconvențională și recurentă,

[*omissis*]

împotriva

TO, [*omissis*]

pârât, reclamant reconvențional și intimat,

[*omissis*]

**[OR 2]**

În ședința din 20 decembrie 2018 [*omissis*], Secția întâi civilă a Bundesgerichtshof (Curtea Federală de Justiție, Germania)

a hotărât:

- I. Suspendă procedura.
- II. Adresează Curții de Justiție a Uniunii Europene, în vederea interpretării dispozițiilor coroborate ale articolului 6 alineatul (1) litera (h) și alineatul (4) și ale anexei I partea A la Directiva 2011/83/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 25 octombrie 2011 privind drepturile consumatorilor (JO 2011, L 304, p. 64), următoarele întrebări preliminare:
  1. Un număr de telefon este „disponibil” în sensul instrucțiunilor de completare pentru modelul de instrucțiuni privind retragerea prevăzut în anexa I partea A la Directiva 2011/83/UE, în cazul în care comerciantul menționează numărul de telefon la rubrica rezervată datelor de contact sau îl indică în mod clar pe pagina de întâmpinare a site-ului său?
  2. Un număr de telefon este „disponibil” în sensul instrucțiunilor de completare pentru modelul de instrucțiuni privind retragerea prevăzut în partea A din anexa I la Directiva 2011/83/UE, în cazul în care comerciantul, deși utilizează în activitatea comercială o conexiune telefonică, nu utilizează însă această conexiune pentru a încheia contracte de vânzare la distanță și, prin urmare, nici nu o menține disponibilă în vederea rezilierii contractelor încheiate la distanță prin recepționarea declarațiilor de retragere? **[OR 3]**

Motive:

- 1 I. Reclamanta a transmis un avertisment pârâtului, care este un concurent al său în domeniul distribuției de articole erotice prin intermediul internetului, prin scrisoarea avocatului său din 29 decembrie 2014, invocând utilizarea unor instrucțiuni privind retragerea eronate și efectuarea de publicitate pe baza rezultatului unui test. Ea i-a cerut acestuia să semneze un angajament de încetare a faptelor ilicite, însoțit de o clauză penală și să restituie cheltuielile efectuate pentru emiterea avertismentului, în cuantum de 612,80 euro.

- 2 La 8 ianuarie 2015, pârâtul a semnat un angajament de încetare a faptelor ilicite, însoțit de o clauză penală. Prin scrisoarea avocatului său din 12 ianuarie 2015, acesta a transmis la rândul său un avertisment la adresa reclamantei, invocând împrejurarea că aceasta nu a indicat, în instrucțiunile privind retragerea de pe pagina sa de internet, un număr de telefon. Cheltuielile cu onorariul avocatului pentru emiterea avertismentului au fost declarate de acesta ca fiind de asemenea în cuantum de 612,80 euro, pârâtul solicitând în temeiul dreptului său la restituirea cheltuielilor, compensarea cu pretențiile reclamantei privind rambursarea costurilor aferente avertismentului din 29 decembrie 2014.
- 3 Prin cererea introdusă ca urmare a acestui avertisment, reclamanta a solicitat să se constate că cererile pârâtului de încetare și de rambursare a cheltuielilor formulate prin avertismentul din 12 ianuarie 2015 nu sunt îndreptățite. De asemenea, aceasta a solicitat plata cheltuielilor efectuate în legătură cu avertismentul din 29 decembrie 2014. În acest sens, reclamanta a susținut că menționase numărul de telefon utilizat de ea la rubrica rezervată datelor de contact de pe pagina sa de internet. Mai mult, acest număr de telefon apare, de asemenea, în partea de jos a paginii de întâmpinare a site-ului.
- 4 Prin cererea reconvențională formulată, pârâtul a invocat dreptul său la încetarea faptei ilicite, reclamat prin avertismentul din 12 ianuarie 2015.
- 5 Ca urmare a acestei cereri, reclamanta a declarat soluționată cererea sa de constatare a inexistenței respectivului drept la încetarea faptei ilicite. **[OR 4]**
- 6 Landgericht (Tribunalul Regional) a respins cererea și a admis cererea reconvențională. Instanța de apel a respins în esență apelul formulat de reclamantă.
- 7 Prin admiterea recursului de către instanța de apel, a cărei respingere a fost solicitată de către pârât, reclamanta își menține pretențiile din cererea introductivă și din cererea reconvențională formulate, care nu au avut câștig de cauză în cadrul procedurilor precedente.
- 8 II. Admiterea recursului reclamantei depinde de aspectul dacă prin instrucțiunile privind retragerea care figurează pe pagina de internet a reclamantei și care sunt criticate de pârât s-a încălcat articolul 312d alineatul (1) prima teză din BGB (Bürgerliches Gesetzbuch, Codul civil, denumit în continuare „BGB”) și cu dispozițiile coroborate ale articolului 246a secțiunea 1 alineatul (2) prima teză punctul 1 și a doua teză și ale anexei 1 din EGBGB (Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche, Legea de punere în aplicare a Codului civil, denumită în continuare „EGBGB”), aceste instrucțiuni fiind astfel anticoncurențiale, în conformitate cu articolul 3 și cu articolul 4 punctul 11 din vechea versiune a UWG (Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, Legea privind prevenirea concurenței neloiale, denumită în continuare „UWG”). Răspunsul la această întrebare depinde de interpretarea articolului 6 alineatul (1) litera (h) și alineatul (4) coroborat cu anexa I partea A din Directiva 2011/83/UE privind drepturile consumatorilor

(denumită în continuare „Directiva 2011/83/UE”). Pentru aceste motive, înainte de pronunțarea unei decizii în recurs, este necesar să se suspende procedura și să se solicite Curții de Justiție a Uniunii Europene, în temeiul articolului 267 primul paragraf litera (b) și al treilea paragraf TFUE, pronunțarea unei decizii preliminare.

- 9 1. Potrivit articolului 312g alineatul (1) din BGB, în cazul contractelor negociate în afara spațiilor comerciale (articolul 312b din BGB) și în cazul contractelor încheiate la distanță (articolul 312c din BGB), consumatorul are un drept de retragere în conformitate cu articolul 355 din BGB. Comerciantul este obligat, în conformitate cu articolul 312d alineatul (1) prima teză din BGB și cu articolul 246a secțiunea 1 alineatul (2) prima teză punctul 1 din EGBGB, să informeze consumatorul, în conformitate cu articolul 355 alineatul (1) din BGB, cu privire la condițiile, la termenele și la procedura de exercitare a dreptului de retragere al acestuia, în conformitate cu articolul 312g alineatul (1) din BGB. Comerciantul poate să îndeplinească această obligație de informare prevăzută la articolul 246a secțiunea 1 alineatul (2) a doua teză din EGBGB prin transmiterea modelului de instrucțiuni privind retragerea prevăzută în anexa I, completat în mod corect. Modelul de instrucțiuni privind retragerea conține următoarele precizări: „Pentru a vă exercita dreptul de retragere, trebuie să ne informați [2] cu privire la decizia dumneavoastră de a vă retrage din prezentul contract utilizând o declarație neechivocă (de exemplu, o scrisoare trimisă prin poștă, fax sau e-mail).” La punctul [2] din Instrucțiunile de completare se menționează: „Introduceți numele dumneavoastră, adresa dumneavoastră fizică și, dacă este cazul, numărul dumneavoastră de telefon, numărul de fax și adresa de e-mail.”
- 10 Dispozițiile menționate anterior transpun în dreptul german dispozițiile coroborate ale articolului 6 alineatul (1) litera (h) și alineatul (4) și ale anexei I partea A din Directiva 2011/83/UE și, prin urmare, trebuie să fie interpretate în conformitate cu aceste norme. Astfel, trebuie să se ia în considerare faptul că, în conformitate cu articolul 4 din Directiva 2011/83/UE și cu considerentul (7) al acesteia, acest articol urmărește armonizarea deplină a aspectelor privind protecția consumatorilor reglementate de aceasta. În consecință, statelor membre nu le este permis să mențină sau să introducă dispoziții legale mai stricte sau mai puțin stricte în acest domeniu. Normele relevante ale directivei în cauză sunt în esență în concordanță cu reglementările echivalente din dreptul german și sunt formulate după cum urmează:
- 11 Înainte de a lega consumatorul printr-un contract la distanță sau printr-un un contract negociat în afara spațiilor comerciale, comerciantul informează consumatorul în conformitate cu articolul 6 alineatul (1) litera (h) din Directiva 2011/83/UE, în cazul în care există un drept de retragere, cu privire la condițiile, la termenele și la procedurile de exercitare a dreptului respectiv, în conformitate cu articolul 11 alineatul (1) din directivă. Potrivit articolului 6 alineatul (4) prima teză din Directiva 2011/83/UE, aceste informații pot fi furnizate utilizând formularul tipizat de informare cu privire la retragere prevăzută la anexa I partea A. Această obligație de informare care revine comerciantului este îndeplinită în

conformitate cu articolul 6 alineatul (4) a doua teză din Directiva 2011/83/UE, în cazul în care comerciantul a transmis consumatorului acest formular de informare completat în mod corect. Modelul de instrucțiuni privind retragerea conține următoarele precizări: „Pentru a vă exercita dreptul de retragere, trebuie să ne informați [2] cu privire la decizia dumneavoastră de a vă retrage din prezentul contract utilizând o declarație neechivocă (de exemplu, [OR 6] o scrisoare trimisă prin poștă, fax sau e-mail).” La punctul [2] din Instrucțiunile de completare se menționează: „Introduceți numele dumneavoastră, adresa dumneavoastră fizică și, dacă este cazul, numărul dumneavoastră de telefon, numărul de fax și adresa de e-mail.”

- 12 2. În speță, reclamanta a utilizat, în vederea îndeplinirii obligațiilor de informare, modelul de instrucțiuni privind retragerea. Aceasta nu a introdus în locul prevăzut din formularul de informare niciun număr de telefon, cu toate că, ținând seama de constatările instanței de apel, este incontestabil faptul că deține o conexiune telefonică utilizată în cadrul activității sale. Potrivit constatărilor instanței de apel, reclamanta a susținut cu privire la acest aspect că a menționat un număr de telefon în cadrul rubricii destinate datelor de contact; în plus, numărul de telefon utilizat de ea este disponibil, de asemenea, pe pagina de întâmpinare a site-ului său, unde apare în mod clar și explicit în partea de jos a paginii. Mai mult, în motivarea recursului, reclamanta a făcut referire la argumentul susținut de ea în primă instanță și necontestat de pârâtă, conform căruia nu încheie contracte prin telefon; aceasta consideră că nu trebuie, prin urmare, să mențină disponibilă conexiunea telefonică în vederea rezilierii contractelor încheiate la distanță prin recepționarea declarațiilor de retragere.
- 13 a) Prin urmare, se pune întrebarea dacă un număr de telefon este „disponibil” în sensul instrucțiunilor din „Modelul de instrucțiuni privind retragerea” prevăzut de anexa I partea A la Directiva 2011/83/UE, în cazul în care comerciantul menționează la rubrica rezervată datelor de contact sau îl indică în mod clar și explicit pe pagina de întâmpinare a site-ului său (prima întrebare preliminară). În opinia instanței de trimitere, răspunsul la această întrebare ar trebui să fie unul afirmativ.
- 14 Un comerciant care menționează un număr de telefon la rubrica rezervată datelor de contact sau îl indică în mod clar și explicit pe pagina de întâmpinare a site-ului său creează consumatorului impresia că acesta poate să ia legătura cu el prin intermediul numărului de telefon respectiv și poate formula declarații față de comerciant. Dacă un astfel de comerciant nu clarifică, printr-o precizare corespunzătoare [OR 7] că respectivul număr de telefon nu este destinat recepționării declarațiilor de retragere, atunci acesta trebuie să respecte impresia pe care a creat-o, potrivit căreia numărul de telefon poate fi utilizat, de asemenea, pentru formularea declarațiilor de retragere. În acest caz, un astfel de număr de telefon este „disponibil” în sensul instrucțiunilor din „Modelul de instrucțiuni privind retragerea” prevăzut de anexa I partea A la Directiva 2011/83/UE și trebuie să fie introdus în locul prevăzut din Modelul de instrucțiuni privind retragerea.

- 15 b) În continuare, se pune întrebarea dacă un număr de telefon este „disponibil” în sensul instrucțiunilor de completare de la „Modelul de instrucțiuni privind retragerea” prevăzut de partea A din anexa I la Directiva 2011/83/UE, în cazul în care comerciantul, deși utilizează în activitatea comercială o conexiune telefonică, nu folosește însă această conexiune pentru a încheia contracte de vânzare la distanță și, prin urmare, nici nu o menține disponibilă în vederea rezilierii contractelor încheiate la distanță prin recepționarea declarațiilor de retragere (a doua întrebare preliminară). În opinia instanței de trimitere, răspunsul la această întrebare ar trebui să fie, de asemenea, unul afirmativ.
- 16 Un număr de telefon este „disponibil” în sensul instrucțiunilor de completare de la „Modelul de instrucțiuni privind retragerea” prevăzut de partea A din anexa I la Directiva 2011/83/UE, în cazul în care comerciantul utilizează în activitate respectivul număr de telefon. Împrejurarea că comerciantul nu utilizează pentru încheierea de contracte la distanță un număr de telefon utilizat de el în activitate, nu justifică faptul că respectivul comerciant nu menține disponibil numărul de telefon pentru recepționarea declarațiilor de retragere.
- 17 Nu se opun analizei efectuate anterior considerațiile potrivit cărora, în decizia de trimitere, instanța a considerat drept îndoielnic „sistemul de retragere”, dacă trebuie considerate ca fiind disponibile în întreprindere, de asemenea, mijloace de comunicare precum cele prevăzute la articolul 6 alineatul (1) litera (c) din Directiva 2011/83/UE, care sunt utilizate exclusiv în alte scopuri decât pentru a lua legătura cu consumatorii, în vederea încheierii de contracte la distanță ([*omissis*][OR 8][*omissis*]Cauza C-649/17).
- 18 În respectiva decizie, instanța a considerat ca argument împotriva unei astfel de interpretări a sintagmei „în cazul în care sunt disponibile” faptul că, în acest caz, comerciantul care începe activitatea de comerț la distanță ar fi în fapt obligat să își reorganizeze întreprinderea și, eventual, să angajeze personal suplimentar pentru a putea răspunde la întrebările consumatorilor cu care a încheiat contracte la distanță, folosind telefonul sau faxul pe care până acum îl folosea pentru a comunica cu alți comercianți sau cu autoritățile. Premisa unei obligații de informare atât de extinse ar conduce în mod necesar la o încălcare a libertății de organizare a întreprinderilor, care este protejată conform articolelor 16 și 17 alineatul (1) din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene (JO 2012, C 326, p. 391). În orice caz, în cazul în care comerciantul, la încheierea contractelor la distanță, ar utiliza alte mijloace de comunicare, care ar satisface nevoia consumatorului de a lua rapid legătura cu comerciantul și de a comunica cu acesta în mod eficient în sensul articolului 6 alineatul (1) litera (c) din Directiva 2011/83/UE, acest lucru ar contrazice obiectivul directivei menționat în cuprinsul celui de al patrulea considerent, acela de a menține un echilibru corect între un nivel ridicat de protecție a consumatorilor și competitivitatea întreprinderilor, în cazul în care sintagma „în cazul în care sunt disponibile” este interpretată în sensul că comerciantul trebuie să informeze cu privire la orice mijloc de comunicare disponibil în întreprinderea sa, dacă utilizează mijlocul respectiv în comercializarea propriilor produse prin intermediul contractelor la distanță



[omissis].

- 19 Problematika abordată de către instanța de trimitere în această privință privește obligațiile generale de informare precontractuale reglementate la articolul 6 alineatul (1) litera (c) din Directiva 2011/83/UE care, în cazul unor eventuale întrebări adresate de consumatori în legătură cu încheierea de contracte la distanță, trebuie îndeplinite de personal special **[OR 9]** instruit în acest scop. Spre deosebire de această problemă, în speță este în discuție doar recepționarea declarațiilor de retragere în cadrul întreprinderii reclamantei și documentarea acestui proces. Aceste activități nu necesită, în general, un efort mai mare în cadrul întreprinderii căreia îi este adresată declarația de retragere decât în cazul în care revocarea este efectuată prin intermediul unei scrisori sau prin returnarea bunurilor însoțită de o declarație corespunzătoare. Așadar, nu există în speță îndoielile care au determinat instanța să formuleze cererea de decizie preliminară în [omissis] [cauza C-649/17] cu privire la aspectul dacă trebuie considerate disponibile în cadrul unei întreprinderi, de asemenea, mijloace de comunicare precum cele pe care comerciantul le-a utilizat până atunci exclusiv în alte scopuri, precum, de exemplu, comunicarea cu alți comercianți sau cu autoritățile.

[omissis]

DOCUMENT DELIBERAT