

Byla C-438/19

Prašymas priimti prejudicinį sprendimą

Gavimo data:

2019 m. birželio 11 d.

Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas:

Oberlandesgericht Düsseldorf (Vokietija)

Nutarties dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą priėmimo data:

2019 m. birželio 4 d.

Ieškovė, apeliantė ir kita apeliacinio proceso šalis:

Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände – Verbraucherzentrale Bundesverband e.V.

Atsakovė, apeliantė ir kita apeliacinio proceso šalis:

Frontline Digital GmbH

<...>

Paskelbta 2019 m. birželio 4 d.

<...>

<...>

OBERLANDESGERICHT DÜSSELDORF

NUTARTIS

Byloje

Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände – Verbraucherzentrale Bundesverband e.V.,

ieškovė, apeliantė ir kita apeliacinio proceso šalis,

<...> prieš

Frontline Digital GmbH,

atsakovę, apeliantę ir kitą apeliacinio proceso šalį,

<...> *Oberlandesgericht Düsseldorf* (Diuseldorfo aukštesnysis apygardos teismas) 20-oji civilinių bylų kolegija po 2019 m. balandžio 30 d. posėdžio <...> **(orig. p. 2)**

n u t a r ė :

I.

Sustabdyti bylos nagrinėjimą.

II.

Pateikti Europos Sąjungos Teisingumo Teismui toliau nurodytus prejudicinius klausimus, prašant išaiškinti 2011 m. spalio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą 2011/83/ES dėl vartotojų teisių, kuria iš dalies keičiamos Tarybos direktyva 93/13/EEB ir Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 1999/44/EB bei panaikinamos Tarybos direktyva 85/577/EEB ir Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 97/7/EB (OL L 304, 2011, p. 64, toliau – Direktyva 2011/83/ES):

1. Ar nuotolinės prekybos sutarties atveju vartotojui tiekiamas skaitmeninis turinys, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2011/83/ES 16 straipsnį, jei vartotojas su prekiautoju sudaro sutartį dėl dalyvavimo internetinėje „pažinčių platformoje“?
2. Jeigu į pirmąjį klausimą būtų atsakyta teigiamai:

Ar prekiautojui pradėjus tiekti vartotojui skaitmeninį turinį, vartotojo teisė atsisakyti sutarties pagal Direktyvos 2011/83/ES 16 straipsnio m punktą išnyksta ir tada, kai prekiautojas, priešingai nei nustatyta Direktyvos 2011/83/ES 8 straipsnio 7 dalyje, nėra prieš tai vartotojui pateikęs sudarytos sutarties patvirtinimo su reikiama duomenimis?

Jei vartotojo teisė atsisakyti sutarties tokiu atveju išlieka:

Ar vartotoją privaloma iš anksto apie tai informuoti pagal Direktyvos 2011/83/ES 6 straipsnio 1 dalies k punktą? **(orig. p. 3)**

M o t y v a i :

1. Ieškovė yra visų 16 vartotojų asociacijų ir 25 kitų vartotojų ir socialinių reikalų organizacijų konfederacija Vokietijoje. Ji yra įrašyta į *Unterlassungsklagengesetz* (Ieškinių dėl veiksmų nutraukimo įstatymas) 4 straipsnyje numatytą reikalavimus atitinkančių subjektų sąrašą. Kaip numatyta 2004 m. spalio 27 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamente (ES) Nr. 2006/2004 dėl nacionalinių institucijų, atsakingų už vartotojų apsaugos teisės aktų vykdymą, bendradarbiavimo (OL L 364, 2004, p. 1), *Bundesamt für Justiz* (Federalinis teisingumo departamentas, Vokietija) įgaliojo ieškovę, kaip instituciją, į kurią kreipėsi

Bundeskartellanwalt der Republik Österreich (Austrijos Respublikos federalinis atstovas kartelių bylose), imtis priemonių dėl vartotojų interesus ginančių įstatymų tam tikrų pažeidimų Bendrijos viduje.

- 2 Atsakovė yra Vokietijoje reziduojanti „pažinčių platformos“ *www.parwise.at* operatorė. Šios platformos paskirtis – vartotojams, kurių nuolatinė gyvenamoji vieta yra Austrijos Respublikoje, internetu padėti susirasti partnerius. Savo veiklą ji aprašo taip:

Paslaugų teikėjas siūlo nemokamą ir mokamą skaitmeninį turinį. Skaitmeninį turinį, kurį pirmiausia sudaro naudotojų turinys, pavyzdžiui, naudotojų profiliai, nuotraukos ir žinutės, klientai gali matyti ir naudoti. Paslaugų teikėjas neturi pareigos surasti kontaktą.

Vartotojo, prieš jam užsiregistruojant interneto svetainėje, klausiama apie įvairius jo asmenybės bruožus, kad būtų galima jam pasiūlyti tinkamus partnerius. Mokama „Premium“ narystė leidžia neribotai gauti žinutes, pasižiūrėti visas nuotraukas, taip pat suteikia neribotą teisę megzti kontaktus. Prieš sudarant sutartį dėl mokamos narystės, vartotojas, be kita ko, gauna šią informaciją:

Aš aiškiai pareiškiu, kad noriu, jog iš karto po įsigijimo paslaugų teikėjas nedelsdamas pradėtų teikti skaitmeninį turinį dar prieš pasibaigiant atsisakymo laikotarpiui. Man yra žinoma, kad sutikdamas su tuo, jog man būtų teikiamas skaitmeninis turinys, netenku teisės atsisakyti sutarties.

- 3 Šią informaciją – kartu su kitomis, šioje byloje nereikšmingomis sąlygomis – ieškovė kritikuoja. Ji mano, kad atsakovė vartotoją apie jo teisę atsisakyti sutarties (Austrijos teisinėje sistemoje vadinama *Rücktrittsrecht*) informuoja netinkamai. Ieškovė taip pat teigia, kad sutartis (**orig. p. 4**) susijusi ne su skaitmeninio turinio tiekimu, o laikytina paprasta paslaugų teikimo sutartimi. Atsakovė, atvirkščiai, mano, kad tai yra sutartis dėl skaitmeninio turinio tiekimo, todėl, atsižvelgiant į Direktyvos 2011/83/ES 6 straipsnio 1 dalies k punktą ir 16 straipsnio m punktą, pateikta informacija neginčytina.

- 4 *Landgericht* (apygardos teismas) patenkino ieškovės reikalavimą, įpareigodamas atsakovę:

komercinėje veikloje su vartotojais, kurių nuolatinė gyvenamoji vieta yra Austrijos Respublikoje,

prieš vartotojams pareiškiant, kad sutinka sudaryti sutartį dėl mokamos narystės pažinčių platformoje, informuoti juos apie teisės atsisakyti sutarties išnykimą tokiu būdu:

„Aš aiškiai pareiškiu, kad noriu, jog iš karto po įsigijimo paslaugų teikėjas nedelsdamas pradėtų teikti skaitmeninį turinį dar prieš pasibaigiant atsisakymo laikotarpiui. Man yra žinoma, kad sutikdamas su tuo, jog man būtų teikiamas skaitmeninis turinys, netenku teisės atsisakyti sutarties.“

jei tai vyksta taip, kaip nurodyta.

The screenshot shows the PARWISE.at website interface. At the top, there is a blue header with the logo and text 'PARWISE.at Online Partnersuche mit Niveau'. Below this, a section titled 'Wählen Sie ihr gewünschtes Zahlungsmittel' (Choose your desired payment method) is displayed. A green checkmark and a small icon indicate that the selected method is 'SEPA-Bankeinzug' (SEPA bank transfer). The SEPA logo is also visible. Below this, a section titled 'Ihre Zahlungsdaten' (Your payment data) contains four input fields: 'Vorname' (First name), 'Nachname' (Last name), 'IBAN', and 'BIC'. A note next to the first name field says 'Tragen Sie hier den Vornamen des Kontoinhabers ein.' (Enter the first name of the account holder here). At the bottom of the form, there is a green button labeled 'Kaufen' (Buy). A disclaimer in German is also visible, stating that the user agrees to the terms of service and that the payment method does not incur additional fees.

(orig. p. 5) Motyvuodamas savo sprendimą, *Landgericht* paaiškino, kad toks vartotojo pareiškimas gali būti pateiktas tik po sutarties sudarymo, bet ne prieš sudarant sutartį ar jos sudarymo momentu. Šį teismo sprendimą atsakovė apskundė apeliacine tvarka.

- 5 Austrijos Respublika Direktyvą 2011/83/ES į nacionalinę teisę, be kita ko, perkėlė ir *Bundesgesetz über Fernabsatz- und außerhalb von Geschäftsräumen geschlossene Verträge (Fern- und Auswärtsgeschäfte Gesetz, Federalinis nuotolinės prekybos ir ne prekybai skirtose patalpose sudarytų sutarčių įstatymas, toliau – FAGG)*. Jame, be kita ko, nustatyta:

3 straipsnis

Šiame Federaliniame įstatyme vartojamos sąvokos:

<...>

6) „skaitmeninis turinys“ – duomenys, kurie kuriami ir pateikiami skaitmenine forma;

4 straipsnio 1 dalis

Prieš vartotojui įsipareigojant pagal sutartį ar savo pareiškimą dėl sutarties sudarymo, prekiautojas turi vartotoją aiškiai ir suprantamai informuoti apie:

8) jei taikoma teisė atsisakyti sutarties, naudojimosi šia teise sąlygas, terminus ir tvarką; <...>

<...>

11) atsižvelgiant į aplinkybes, teisės atsisakyti sutarties netaikymą pagal 18 straipsnį arba aplinkybes, kuriomis vartotojas šios teisės netenka;

7 straipsnio 3 dalis

Per protingą terminą po sutarties sudarymo, bet ne vėliau kaip <...> prieš paslaugos teikimo pradžią, prekiautojas privalo pateikti vartotojui sudarytos sutarties patvirtinimą <...>. <...> Prireikus sutarties patvirtinimas turi apimti ir patvirtinimą, kad gautas 18 straipsnio 1 dalies 11 punkte nurodytas vartotojo sutikimas ir pripažinimas.

18 straipsnio 1 dalis

Vartotojas neturi teisės atsisakyti nuotolinės prekybos sutarties ar ne prekybai skirtose patalpose sudarytos sutarties dėl (**orig. p. 6**)

11) ne fizinėje laikmenoje išsaugoto skaitmeninio turinio tiekimo, jei prekiautojas – gavęs aiškų sutikimą, kai sutartis pradeda vykdyti anksčiau laiko, ir pateikęs <...> 7 straipsnio 3 dalyje <...> nurodytą patvirtinimą – tiekimą pradėjo dar nesibaigus sutarties atsisakymo laikotarpiui <...>.

Dėl pirmojo klausimo:

- 6 Pirmiausia reikia patikslinti, kad ieškinio reikalavimas, kaip matyti iš kolegijos posėdžio metu pateikto apibendrinimo ir paaiškinimo, susijęs tik su tariamai netinkamu vartotojo informavimu apie jo teisę atsisakyti sutarties. Nėra svarbu tai, kad vartotojas, kaip matyti iš pateiktos momentinės ekrano kopijos, paspausdamas iš karto po tekstu esantį mygtuką „Pirkti“, sutinka, kad sutartis būtų pradėta nedelsiant vykdyti, ir taip netenka teisės jos atsisakyti. Todėl kolegijai nereikia priimti sprendimo dėl to, ar (šalys dėl to nesutaria) tokį sutikimą galima išreikšti tik sudarius sutartį, o ne kartu su pateikiamu pareiškimu dėl sutarties sudarymo (ką preziumavo *Landgericht*), ir ar sutikimas yra „aiškus“ (dėl to kyla abejonių, nes pareiškimas apie sutikimą yra viena iš atsakovės numatytųjų nuostatų ir vartotojas negali jo atsisakyti).

- 7 Bylos baigtis pirmiausia priklauso nuo to, ar sutarties dėl „pažinčių platformos“ dalyką sudaro (vien tik) skaitmeninio turinio tiekimas. Jei taip, pateikiamą informaciją reikia vertinti remiantis Direktyvos 2011/83/ES 8 straipsnio 1 dalies k punktu (antrasis klausimas). Jei į pirmąjį klausimą reikia atsakyti neigiamai, ieškinys yra pagrįstas vien todėl, kad tokiu atveju atsakovė yra neteisi apie teisės atsisakyti sutarties išnykimą informuodama tuo pat momentu, kai pradeda vykdyti tiekimą, nes – kai tai laikoma paslauga – pagal taikytiną Direktyvos 2011/83/ES 16 straipsnio a punktą ši teisė galėtų išnykti tik po to, kai buvo suteikta visa paslauga.
- 8 Jurisprudencijoje remiamasi tuo, kad skaitmeninio turinio tiekimas gali būti ne tik vienkartinis prekiautojo atliktas tiekimo veiksmas, bet ir ilgalaikiai prievoliniai santykiai (žr. *Oberlandesgericht München* (Miuncheno aukštesnysis apygardos teismas), ECLI:DE:OLGMUEN:2016:0630.6U732.16.0A <...> dėl sutarties dėl internetinės prieigos prie televizijos programos). Tai, be kita ko, grindžiama Direktyvos 2011/83/ES 14 straipsnio 4 dalies b punktu, (**orig. p. 7**) kuriame numatyta, kad vartotojas neprivalo kompensuoti pateikto skaitmeninio turinio vertės taip pat tada, kai pateikiama tik jo dalis.
- 9 Net ir pritardama šiam požiūriui, kolegija nelinkusi manyti, kad ši norma gali būti taikoma nagrinėjamu atveju. Sutarties dalykas nėra vien tik skaitmeninio turinio „tiekimas“ vartotojui. Veikiau atsakovė privalėjo užtikrinti, kad sutarties galiojimo metu vartotojas turės galimybę užmegzti kontaktą su kitais nariais. Be to, atsakovė turėjo sudaryti nariui galimybę įvesti savo duomenis ir (pagal verslo koncepciją) padaryti juos prieinamus kitiems nariams, kad tretieji asmenys galėtų susisiekti su klientu. Tai reiškia, kad vartotojas nėra vien tik skaitmeninio turinio gavėjas, kurio norai lemia šio turinio tiekimą, bet ir pats tiekia duomenis, kurie pateikiami kitiems klientams. Atsakovės verslo koncepcijos esmė yra ta, kad kuo daugiau vartotojų įvestų savo duomenis, kad kiti vartotojai galėtų su šiais duomenimis susipažinti ir tokiu būdu užmegztų kontaktą vieni su kitais. Todėl paslauga, kurią teikti atsakovė įsipareigoja, yra daug daugiau nei vien tik skaitmeninio turinio tiekimas jo pageidaujančiam vartotojui. Siekiant užtikrinti aukštą vartotojų apsaugos lygį (Direktyvos 2011/83/ES 1 straipsnis), išimtis iš principo aiškinamos siaurai. Dėl Direktyvos 2011/83/ES 16 straipsnio c punkte numatytos išimties *Bundesgerichtshof* (Federalinis Aukščiausiasis Teismas) (ECLI:DE:BGH:2018:300818UVIIZR243.17.0, <...>) vienoje byloje, kurioje nagrinėjo lifto tiekimą ir montavimą gyvenamajame name, nusprendė, kad išimtis netaikoma, jei prekės tiekimas nėra pagrindinis sutarties dalykas. Klausimas dėl galimybės taikyti Direktyvos 2011/83/ES 16 straipsnio m punktą dar nėra išaiškintas ir yra susijęs ne tik su Direktyva 2011/83/ES, bet ir su Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (ES) 2019/770 dėl tam tikrų skaitmeninio turinio ir skaitmeninių paslaugų teikimo sutarčių aspektų (OL L 136, 2019, p. 1).

Dėl antrojo klausimo

10 Jei paaiškėtų, kad sutartis susijusi su skaitmeninio turinio tiekimu, reikia įvertinti, ar atsakovės informacija atitinka šiai informacijai taikomus teisės aktų reikalavimus. Šiuo aspektu klausimą sudaro dvi dalys: **(orig. p. 8)**

- Ar Direktyvos 2011/83/ES 16 straipsnio k punkte nurodytomis aplinkybėmis vartotojo teisė atsisakyti sutarties išnyksta bet kuriuo atveju, ar turi būti įvykdytos tolesnės sąlygos (žr. toliau a dalį)?
- Jei turi būti įvykdytos tolesnės sąlygos, ar prekiautojas, pateikdamas vartotojui šią informaciją, privalo šias sąlygas nurodyti (žr. toliau b dalį)?

a)

11 Neaišku, ar teisė atsisakyti sutarties pagal Direktyvos 2011/83/ES 16 straipsnio k punktą (jei vartotojas nustatyta tvarka yra išreiškęs sutikimą) išnyksta jau tuo momentu, kai prekiautojas pradeda vykdyti tiekimą, ar jos išnykimas siejamas su tolesnėmis sąlygomis. Su tuo susijusi pirmoji klausimo dalis. Direktyvos 2011/83/ES 8 straipsnio 7 dalies pirmame sakinyje numatyta, kad prekiautojas vartotojui pateikia sudarytos sutarties patvirtinimą ne vėliau kaip pristatant prekes arba prieš pradėdant teikti paslaugą. Antro sakinio b punkte nustatyta, kad patvirtinimas apima ir patvirtinimą, „kad gautas vartotojo išankstinis aiškus sutikimas ir pripažinimas pagal 16 straipsnio m punktą“. Nesutariama, ar vartotojas netenka teisės atsisakyti sutarties ir tada, kai toks patvirtinimas, prieš prekiautojui pradėdant skaitmeninio turinio tiekimą, nepateikiamas. Austrijos teisės aktų leidėjas tai paneigė, šį teisės netekimą aiškiai susiedamas su tuo, kad tiekimas pradėdamas pateikus „7 straipsnio 3 dalyje <...> nurodytą patvirtinimą“; <...> Tačiau Vokietijos teisės aktų leidėjas rėmėsi tuo, kad Direktyvos 2011/83/ES 8 straipsnio 7 dalyje tik nustatoma dokumentavimo pareiga, o teisė atsisakyti sutarties gali išnykti ir prekiautojui prieš tai neatsiuntus šio patvirtinimo (*Bundestagsdrucksache* 17/12637, p. 55-56, p. 64; <...>); tokio patvirtinimo nebuvimas tik sukelia įrodinėjimo sunkumų prekiautojui.

12 Direktyvos 2011/83/ES 16 straipsnio m punkto formuluotėje tokio reikalavimo nėra. Klausimas kyla tik dėl to, ar tokią išvadą galima daryti **(orig. p. 9)** remiantis bendra sąsaja su Direktyvos 2011/83/ES 8 straipsnio 7 dalimi. Nacionalinės teisės aktų leidėjas reguliavimo laisvės šiuo požiūriu neturi (Direktyvos 2011/83/ES 4 straipsnis). Taip pat pažymima, kad priešingu atveju nebeliktų kur taikyti 14 straipsnio 4 dalies b punkto iii papunkčio (*Bundestagsdrucksache* 17/12637 p. 64 laikomasi tokios pat nuomonės, tačiau daroma išvada, kad nėra reikalinga perkelti šią normą į nacionalinę teisę).

b)

13 Darant prielaidą, kad vartotojo teisė atsisakyti sutarties išnyksta tik tada, kai prekiautojas, prieš pradėdamas teikti skaitmeninį turinį, persiuntė Direktyvos 2011/83/ES 8 straipsnio 7 dalyje numatytą patvirtinimą, kyla antra klausimo dalis, ar prekiautojas privalo informuoti apie šią sąlygą (nagrinėjamu

atveju to nebuvo padaryta). Direktyvos 2011/83/ES 6 straipsnio 1 dalies k punkte numatyta, kad jeigu teisė atsisakyti sutarties nesuteikiama pagal 16 straipsnį, prekiautojas privalo informuoti vartotoją ir apie aplinkybes, kuriomis vartotojas praranda teisę atsisakyti sutarties.

- 14 6 straipsnio 1 dalies k punkto formuluotė nėra visiškai aiški. Viena vertus, ją galima suprasti taip, kad vartotoją privaloma informuoti tik apie 16 straipsnyje nurodytas aplinkybes; tokiu atveju iš Direktyvos 2011/83/ES 8 straipsnio 7 dalies išplaukiantis reikalavimas prieš tai persiųsti sutarties patvirtinimą į jas neįeina. Kita vertus, ją galima interpretuoti ir taip, kad jeigu teisė atsisakyti sutarties nesuteikiama pagal 16 straipsnį, vartotoją privaloma informuoti apie šios teisės išnykimą lemiančias aplinkybes – visas aplinkybes, prie kurių priklauso ir reikalavimas prieš tai persiųsti sutarties patvirtinimą.
- 15 Siekis užtikrinti aukštą vartotojų apsaugos lygį (Direktyvos 2011/83/ES 1 straipsnis) patvirtina tai, kad privaloma pateikti išsamią informaciją. Nepakankama informacija gali lemti tai, kad vartotojas nepasinaudos teise atsisakyti sutarties ir tais atvejais, kuriais jis vis dėlto galėtų tai padaryti.
- 16 Tiesa, tam galima būtų paprieštarauti teigiant, kad įpareigojimas taip pat informuoti apie reikalavimą prieš tai atsiųsti sutarties patvirtinimą, kaip tai numatyta Direktyvos 2011/83/ES 8 straipsnio 7 dalyje, prekiautojui yra pernelyg didelė našta, nes (**orig. p. 10**) toks reikalavimas išplaukia tik iš teksto aiškinimo remiantis bendru kontekstu, be to, jis yra ginčytinas. Vokietijos jurisprudencijoje, susijusioje su informavimu apie teisę atsisakyti sutarties, iš dalies preziumuojama, kad prekiautojas, formuluodamas šią informaciją, gali remtis įstatymo tekstu, įskaitant atvejus, kai šis tekstas yra neaiškus ar, skaitant jį kartu su kitomis normomis, netikslus (pavyzdžiui, *Bundesgerichtshof* ECLI:DE:BGH:2017:16057UXIZR586.15.0, 23 punktas <...>).

(Parašai)

<...>