

**Дело C-641/19****Резюме на преюдициалното запитване съгласно член 98, параграф 1 от  
Процедурния правилник на Съда****Дата на постъпване в Съда:**

30 август 2019 г.

**Запитваща юрисдикция:**

Amtsgericht Hamburg (Германия)

**Дата на акта за преюдициално запитване:**

23 август 2019 г.

**Ищец:**

EU

**Ответник:**

PE Digital GmbH

**Предмет на главното производство**

Онлайн договор за посредничество за запознанства — Директива 2011/83 — Член 14, параграф 3 и член 2, точка 11 — Задължения на потребителя в случай на отказ — Цялостна услуга, състояща се от няколко частични услуги, които се предоставят с различен темп — Сума, пропорционална на това, което е било предоставено до момента, в който потребителят е уведомил за упражняването на правото си на отказ, в сравнение с целия обем на договорените услуги — Изчисление — Частична услуга, която се предоставя постоянно, но в началото на срока на договора има по-голяма или по-малка стойност за потребителя — Директива 2019/770 — Член 2, точка 1 — Данни, доставени като частична услуга в рамките на предоставена предимно като „цифрова услуга“ по смисъла на член 2, точка 2 от Директива 2019/770 цялостна услуга — Понятие за прекомерна обща цена по смисъла на член 14, параграф 3, трето изречение от Директива 2011/83

## Предмет и правно основание на преюдициалното запитване

Тълкуване на правото на Съюза, член 276, първа алинея, буква б) и член 3 ДФЕС

## Преюдициални въпроси

- 1) Трябва ли член 14, параграф 3 от Директива (ЕС) 2011/83 на Европейския парламент и на Съвета от 25 октомври 2011 г. с оглед на съображение 50 от нея да се тълкува в смисъл, че длъжимата от потребителя „сума, пропорционална на това, което е било действително предоставено до момента, в който потребителят е уведомил търговеца за упражняването на правото си на отказ, съпоставена с общата сума по договора“ следва при договор, съгласно чието съдържание се дължи не единна услуга, а състояща се от няколко частични услуги цялостна услуга, да се изчислява само на принципа *pro rata temporis*, ако потребителят действително заплаща *pro rata temporis* за цялостната услуга, но частичните услуги се доставят с различен темп?
- 2) Трябва ли член 14, параграф 3 от Директива 2011/83 да се тълкува в смисъл, че длъжимата от потребителя „сума, пропорционална на това, което е било действително предоставено до момента, в който потребителят е уведомил търговеца за упражняването на правото си на отказ, съпоставена с общата сума по договора“, следва да се изчислява само на принципа *pro rata temporis* и когато дадена (частична) услуга действително се доставя непрекъснато, но в началото на срока на договора има по-голяма или по-малка стойност за потребителя?
- 3) Трябва ли член 2, точка 11 от Директива 2011/83 и член 2, точка 1 от Директива (ЕС) 2019/770 на Европейския парламент и на Съвета от 20 май 2019 г. да се тълкуват в смисъл, че „цифрово съдържание“ по смисъла на член 2, точка 11 от Директива 2011/83 и на член 2, точка 1 от Директива 2019/770 могат да бъдат и данни, които се доставят като частична услуга в рамките на предоставяна предимно като „цифрова услуга“ по смисъла на член 2, точка 2 от Директива 2019/770 цялостна услуга, в резултат на което търговецът би могъл да погаси правото на отказ на основание член 16, буква м) от Директива 2011/83 по отношение на частичната услуга, но потребителят, в случай че търговецът не направи това, може да се откаже от целия договор и поради член 14, параграф 4, буква б, подточка ii) от Директива 2011/83 не би дължал компенсация за тази частична услуга?
- 4) Трябва ли член 14, параграф 3 от Директива 2011/83, с оглед на съображение 50 от нея, да се тълкува в смисъл, че договорената за дадена услуга обща цена е „прекомерна“ по смисъла на член 14, параграф 3, трето изречение от Директива 2011/83, ако тя е значително по-висока от договорената с друг потребител обща цена за идентична

по съдържанието си услуга, доставяна от същия търговец за същия срок на договора и при същите рамкови условия за останалите аспекти?

### **Разпоредби на правото на Съюза, на които е направено позоваване**

Директива 2011/83/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 25 октомври 2011 година относно правата на потребителите, за изменение на Директива 93/13/ЕИО на Съвета и Директива 1999/44/ЕО на Европейския парламент и на Съвета и за отмяна на Директива 85/577/ЕИО на Съвета и Директива 97/7/ЕО на Европейския парламент и на Съвета (ОВ L 304, 2011 г., стр. 64), по-специално член 2, член 9, параграф 1, член 14, параграф 3 и параграф 4, буква б), подточка ii) и член 16, буква м).

Директива (ЕС) 2019/770 на Европейския парламент и на Съвета от 20 май 2019 година за някои аспекти на договорите за предоставяне на цифрово съдържание и цифрови услуги (ОВ L 136, 2019 г., стр. 1), по-специално член 2, точки 1 и 2.

### **Разпоредби на националното право, на които е направено позоваване**

Zivilprozessordnung (Граждански процесуален кодекс) в редакцията, обнародвана на 5 декември 2005 г. (BGBl. I, стр. 3202; 2006 I, стр. 431; 2007 I, стр. 1781), последно изменен с член 5, параграф 26 от Закона от 21 юни 2019 г. (BGBl. I, стр. 846), по-специално член 287 и член 511, параграф 1

Bürgerliches Gesetzbuch (Граждански кодекс, наричан по-нататък и „BGB“) в редакцията, обнародвана на 2 януари 2002 г. (BGBl. I, стр. 42, 2909; 2003 I, стр. 738), последно изменен с член 7 от Закона от 31 януари 2019 г. (BGBl. I, стр. 54), по-специално член 158, параграф 1; член 312f, параграф 3; член 312g, параграф 1; член 355, параграф 1; член 356, параграф 5 и член 357, параграфи 1, 8 и 9

Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (Уводен закон към Гражданския кодекс, наричан по-нататък „EGBGB“) в редакцията, обнародвана на 21 септември 1994 г. (BGBl. I, стр. 2494; 1997 I, стр. 1061), последно изменен с член 2 от Закона от 18 декември 2018 г. (BGBl. I, стр. 2648), по-специално член 246а, параграф 1, алинея 2, първо изречение, точки 1 и 3

### **Кратко представяне на фактичката обстановка и на производството**

- 1 Страните спорят относно наличието на право на ответника да му бъде заплатена компенсаторна сума след отказ на ищцата от онлайн договор за посредничество за запознанства.

- 2 Ответникът поддържа действащата в световен мащаб онлайн платформа за посредничество за запознанства „Parship“, с домейн „www.parship.de“. Той предлага на ползвателите си две форми на членство: безплатно, „базисно“ членство с много ограничени възможности за контакт с други ползватели и платеното, „премиум“ членство за срок от 6, 12 или 24 месеца. „Премиум“-членството дава на потребителите възможност за срока на членството си да се свързват чрез платформата с всеки друг „премиум“ член — броят на „премиум“ членовете в Германия е над 186 000 — и в тази рамка да обменят съобщения и изображения.
- 3 В „премиум“-членството освен това е включена и т.нар. „гаранция за контакт“, с която на ползвателя се гарантира осъществяването на определен брой контакти с други ползватели, например осъществяването на седем контакта при 12-месечен срок. За контакт се счита всеки прочетен от съответния ползвател отговор „свс свободен текст“ на изпратено от него съобщение, както и получено от ползвателя съобщение, след което той е разменил поне две съобщения „свс свободен текст“ с другия ползвател и ги е прочел.
- 4 През първата седмица от договора се изпращат и получават средно 31,3 съобщения, през втората седмица — 8,9 съобщения, през третата седмица — 6,1 съобщения, през четвъртата седмица — 5,1 съобщения, а след петата седмица от договора броят им трайно се задържа на под пет съобщения.
- 5 За всеки потребител, който е решил да стане член, на базата на около 30-минутен личностен тест за оценка на релевантни за партньорството качества, навици и интереси непосредствено след регистрацията се изготвя подбор от предложения за партньори от същата федерална провинция. При 12-месечно „премиум“ членство този подбор вече представлява почти половината от предоставяните в срока на договора предложения за партньори. Алгоритъмът на личностния тест е съставен и разработен под ръководството на квалифициран психолог. „Премиум“ членовете получават компютърно генерирания резултат от теста под формата на „Профил на личността“ с обем 50 страници, който ползвателите с членство от категория „базисно“ могат да получат като частична услуга срещу заплащане. На 4 ноември 2018 г. ищцата сключва договор с ответника за 12-месечно „премиум“ членство на цена от общо 523,95 евро. Тази цена е повече от двойно по-висока от цените, които ответникът е начислил на други свои ползватели за същия срок на договора в същата година на договора. В съответствие с изискванията на член 246а, параграф 1, алинея 2, първо изречение, точки 1 и 3 от EGBGB ответникът информира ищцата за правото ѝ на отказ, а ищцата потвърждава на ответника, че той може да започне предоставянето на услугата преди изтичането на срока за отказ. След като на 8 ноември 2018 г. ищцата се отказва от договора, ответникът ѝ начислява компенсаторна сума („обезщетение на стойността на получени престации“ [Wertersatz]) в размер на общо 392,96 EUR и задържа тази изтеглена от сметката на ищцата сума.

- 6 С иска си ищцата моли да ѝ бъдат възстановени всички направени плащания.

### **Основни доводи на страните в главното производство**

- 7 Ищцата смята, че ответникът можел да иска обезщетение за стойността на получени престации по смисъла на член 357, параграф 8 от BGB най-много на сума, изчислена на принципа *pro rata temporis*.
- 8 Според ответника обезщетението за стойността на получени престации по смисъла на член 357, параграф 8 от BGB не се изчислявало само на принципа *pro rata temporis*. От една страна, предоставяната от него услуга се състояла от различни частични услуги, които той трябвало да достави с различен темп: неограничено общуване, възможност да се виждат утвърдените снимки, ексклузивен филтър по интереси, анализ на личността по критериите за партньорство, гаранция за контакт, търсене в региона, пълен списък на интересуващите се лица, услуга по сканиране на снимките за профила на клиента, проверка на профила и текущо подновяване на предложения за партньори. Основната част от договора, по-специално изготвянето на личностния профил, изчисляването/осигуряването на достъп до предложените партньори и няколкодневното цялостно ползване на платформата в голяма степен се изпълнявала в началото на договора. Ето защо във всеки случай личностният профил и направените въз основа на анализа на личността предложения за партньори следвало да се считат за еднократна услуга, доставена в началото на договора. От друга страна, най-ранната фаза на членството следвало да има непропорционално по-висока стойност при изчисляването на обезщетението на стойността на получени престации, тъй като ползвателят можел още в началото на „премиум“ членството си да установи контакт с всички членове.

### **Кратко изложение на мотивите за преюдициалното запитване**

- 9 Запитващата юрисдикция смята, че и на четирите въпроса следва да се даде отрицателен отговор.

#### ***Въпрос 1***

- 10 В раздел 6.5.1 от публикуваните през юни 2014 г. Насоки на Комисията относно Директива 2011/83 се пояснява, че когато предоставянето на услуги е свързано с еднократни разходи за търговеца, за да могат те да бъдат предоставени на потребителя, търговецът има право да включи тези разходи в компенсаторната сума. Насоките може да се използват като помощно средство за тълкуване на Директива 2011/83 (и така косвено — за тълкуването на член 357, параграф 8, първо, второ и пето изречение от BGB). Отгук запитващата юрисдикция приема, че когато цялостната услуга съдържа различни частични услуги, които в съответствие с договора са

предоставени с различен темп, за изчисляването на компенсаторната сума трябва да се вземе предвид тяхната съответна продължителност.

## **Въпрос 2**

- 11 По мнение на запитващата юрисдикция за изчисляването на „сума[та], пропорционална на това, което е било действително предоставено до момента, в който потребителят е уведомил търговеца за упражняването на правото си на отказ, съпоставена с общата сума по договора“ освен текстът на член 14, параграф 3 от Директива 2011/83 не може да се изхожда (само) от предоставената от търговеца услуга, а трябва да се вземе предвид и стойността на услугата, която се е реализирала за потребителя (такова е и разбирането на германския законодател, залегнало в член 357, параграф 8 от BGB, както и това на Hanseatisches Oberlandesgericht (Висш областен съд) [решение от 2 март 2017 г. – 3 U 122/14], за разлика от правното тълкуване на австрийския Oberster Gerichtshof (Върховен съд) [решение от 23 октомври 2018 г. – 4Ob179/18d]). Всъщност предвид смисъла и целта на Директива 2011/83 запитващата юрисдикция временно приема, че сумата, която потребителят трябва да заплати след отказа, трябва да представлява обезщетение за стойността на получени престации и съответно е от значение дали и доколко потребителят вече се е възползвал от стойността, която би могла да се извлече за него от престацията на търговеца предвид съответната цел на договора. Същевременно запитващата юрисдикция си дава сметка, че в член 14, параграф 3 от Директива 2011/83 европейският законодател не е използвал понятието „обезщетение за стойността на получени престации“ и че от разминаването в терминологията в Директива 2011/83 и в Германския граждански кодекс евентуално могат да се породят противоречиви оценки. Запитващата юрисдикция обаче временно приема, че с оглед на смисъла и целта на Директива 2011/83 член 14, параграф 3 от нея трябва да се тълкува в смисъл, че включва понятието „обезщетение за стойността на получени престации“, т.е., че следва да бъде разбран така, както ако формулировката му гласеше „... сума, пропорционална на това, което е било действително предоставено ... и се е реализирало като стойност за потребителя“.
- 12 Изхождайки от задължението за отчитане на предоставените с различен темп частични услуги (вж. по-горе, т. 10) и от характеризирането на дължимото от потребителя компенсаторно плащане като „обезщетение за стойността на получените престации“ (вж. по-горе, т. 11), би следвало да се приеме, че член 14, параграф 3 от Директива 2011/83 и въведеният за транспонирането му член 357, параграф 8 от BGB не предвиждат в настоящия случай компенсаторната сума да се изчисли само на принципа *pro rata temporis*. За това изчисление по-скоро трябва, първо, да се разграничат отделните частични услуги, съдържащи се в цялостната услуга. Като втора стъпка би следвало да се определят цени за отделните частични услуги, като се отчете стойността им за (средния) потребител в рамките на целта на договора, като за основа се вземе усещаното за стойност, намиращо израз в статистически установеното поведение на ползвателите. Като трета

стъпка обезщетението за стойността на отделните получени частични услуги би следвало да се изчисли, от една страна, на базата на обема, в който частичните услуги вече са доставени и, от друга, с оглед на това доколко тяхната стойност вече се е реализирала за (средния) потребител. При четвъртата стъпка сборът на така изчислените суми би дал общата сума на обезщетението за стойността на получените престации.

13 При такъв подход в настоящия случай би се получила обща сума на обезщетението за стойността на получените престации от 50,77 EUR.

14 При изчисляването на общата сума на обезщетението за стойността на получените престации по описания по-горе начин настоящият съдебен състав приема, че обективната стойност на частичната услуга е толкова по-висока за средния потребител, колкото повече съответната частична услуга подпомага запознанството с подходящ партньор с цел започване на връзка. Съответно той оценява частичните цени на частичните услуги съгласно член 287 от ZPO (Германски граждански процесуален кодекс), както следва:

- Профил на личността: 3 %
- Достъп до бази данни: 70 %
- Предложения за партньор: 20 %
- Обозначаване като (нов) ползвател: 5 %
- Гаранция за контакти: 2 %

15 Настоящият съдебен състав също така приема, че до момента, в който ищцата се е отказала от договора, частичните услуги са доставени в следния обем:

- Профил на личността: 100/100
- Достъп до бази данни: 4/365
- Предложения за партньор: 50/100
- Обозначаване като (нов) ползвател: 4/365
- Гаранция за контакти: 4/365

16 По отношение на частичните услуги „Достъп до бази данни“ и „Предложения за партньор“ настоящият съдебен състав обаче приема, че стойността не се е реализирала с постоянен темп, а особено интензивно в първите дни. В това отношение той се ръководи от поведението на средния ползвател и се основава на съответни статистики при изчисляването на стойността на тези частични услуги, както тя се е реализирала за ищцата.

- 17 С оглед на сложността на този начин на изчисляване и предвид целта на Директива 2011/83 да се осигури прозрачност за потребителя, както и предвид отворената формулировка на член 14, параграф 3 от Директива 2011/83 все пак изглежда също толкова възможно Съдът на Европейския съюз да отговори утвърдително на първите два въпроса, което би означавало да не сподели разбирането на германския законодател за платимата от потребителя съгласно член 14, параграф 3 от Директива 2011/83 сума като „обезщетение за стойността на получените престации“. Така мисленото разделяне на договорената услуга на частични услуги с отделни частични цени би могло да се окаже недопустимо и би могло да се налага услугата да се разглежда като единица с обща цена, която се предоставя в линеарен порядък през целия срок на договора, независимо от различните моменти, в които се предоставят частичните услуги и от различния темп на реализацията на стойност.
- 18 В такъв случай „сума[та], пропорционална на това, което е било действително предоставено до момента, в който потребителят е уведомил търговеца за упражняването на правото си на отказ, съпоставена с общата сума по договора“ би следвало да се изчисли само на принципа *pro rata temporis*, т.е. тя би била  $4/365$  от общата цена = 5,74 EUR.

### **Въпрос 3**

- 19 Възможно е обаче предоставянето на личностния профил в началото на срока на договора все пак да следва да се разглежда като отделима частична услуга, състояща се в предоставянето на цифрово съдържание, което не се доставя на материален носител, при което правните последици евентуално биха се определяли от условията на член 16, буква м) и член 14, параграф 4, буква б), подточка ii) от Директива 2011/83 и съответно от член 356, параграф 5 и член 357, параграф 9 от BGB. Предвид свързаното с това неблагоприятно за потребителя (частично) отказване на правото на отказ и с оглед на съображение 30 към Законодателната резолюция от 17 април 2019 г. относно предложението за директива за изменение *inter alia* на Директива 2011/83 („В случай на съмнение дали договорът представлява договор за услуга или договор за цифрово съдържание, което не се предоставя на материален носител, следва да се прилагат правилата за правото на отказ при услугите“) запитващата юрисдикция смята, че тази хипотеза е по-скоро нереална, но моли за изясняване на този въпрос.

### **Въпрос 4**

- 20 По отношение на съществено различаващите се цени, които ответникът предлага на различните ползватели за аналогични срокове на договорите, настоящият съдебен състав временно приема, че общата цена, която е двойно по-висока от тази за други ползватели, макар че търговецът обещава на другите ползватели същата услуга, т.е. услуга с идентична стойност (като

обективната стойност може да е дори по-малка от всички общи цени), все пак вероятно не е „непропорционална“, ако не достига размера на пазарната цена или е незначително по-висока от нея. Всъщност в член 14, параграф 3 от Директива 2011/83, с оглед на съображение 50 към нея, общата цена е поставена в съотношение с пазарната цена, т.е. не е поставена в съотношение нито с други общи цени на същия търговец, нито с обективната стойност на услугата. Освен това в съображение 45 от Законодателната резолюция на Европейския парламент от 17 април 2019 г. относно предложението за директива за изменение *inter alia* на Директива 2011/83 се подчертава принципната допустимост на т.нар. „персонализиране на цената“ („Personalized Pricing“).

РАБОТЕН ДОКУМЕНТ