

Kohtuasi C-641/19

Eelotsusetaotluse kokkuvõte vastavalt Euroopa Kohtu kodukorra artikli 98 lõikele 1

Saabumise kuupäev:

30. august 2019

Eelotsusetaotluse esitanud kohus:

Amtsgericht Hamburg (Hamburgi esimese astme kohus, Saksamaa)

Eelotsusetaotluse kuupäev:

23. august 2019

Hageja:

EU

Kostja:

PE Digital GmbH

Põhikohtuasja ese

Veebipõhise kohtinguvahenduse leping – Direktiiv 2011/83 – Artikli 14 lõige 3 ja artikli 2 punkt 11 – – Tarbija kohustused lepingust taganemise korral – Mitmest eri ajal tehtud sooritusest koosnev kogusooritus – Summa, mis on proportsionaalne tarnitud osaga ajani, mil tarbija teatas kauplejale taganemisõiguse kasutamisest, võrreldes lepingu kogumahuga – Arvestus – Osasooritus, mida tehakse küll järjepidevalt, kuid mis on lepingu alguses tarbija jaoks suurema või väiksema väärtusega – Direktiiv 2019/770 – Artikli 2 punkt 1 – Peamiselt „digiteenusena“ direktiivi 2019/770 artikli 2 punkti 2 tähenduses tehtud soorituse osasooritusena üle antud failid – Ülemäära suure koguhinna mõiste direktiivi 2011/83 artikli 14 lõike 3 kolmanda lause tähenduses

Eelotsusetaotluse ese ja õiguslik alus

Liidu õiguse tõlgendamine, ELTL artikli 267 esimese lõigu punkt b ja kolmas lõik

Eelotsuse küsimused

1. Kas Euroopa Parlamendi ja nõukogu 25. oktoobri 2011. aasta direktiivi 2011/83/EL artikli 14 lõiget 3 tuleb sama direktiivi põhjendust 50 arvestades tõlgendada nii, et tarbija makstav „summa, mis on proportsionaalne tarnitud osaga ajani, mil tarbija teatas kauplejale taganemisõiguse kasutamisest, võrreldes lepingu kogumahuga“, tuleb sellise sisuga lepingu puhul, mis ei näe ette ühtse soorituse tegemist, vaid mitmest osasooritusest koosneva kogusoorituse tegemist, arvutada puhtproportsionaalselt ajaga, kui tarbija tasub kogusoorituse eest küll ajaliselt proportsionaalselt, kuid osasooritused tehakse eri aegadel?
2. Kas Euroopa Parlamendi ja nõukogu 25. oktoobri 2011. aasta direktiivi 2011/83 artikli 14 lõiget 3 tuleb sama direktiivi põhjendust 50 arvestades tõlgendada nii, et tarbija makstav „summa, mis on proportsionaalne tarnitud osaga ajani, mil tarbija teatas kauplejale taganemisõiguse kasutamisest, võrreldes lepingu kogumahuga“, tuleb puhtproportsionaalselt ajaga arvutada ka siis, kui (osa)sooritust tehakse küll järjepidevalt, kuid lepingu alguses on see tarbija jaoks suurema või väiksema väärtusega?
3. Kas direktiivi 2011/83 artikli 2 punkti 11 ja Euroopa Parlamendi ja nõukogu 20. mai 2019. aasta direktiivi (EL) 2019/770 artikli 2 punkti 1 tuleb tõlgendada nii, et „digisisu“ direktiivi 2011/83 artikli 2 punkti 11 ja direktiivi 2019/770 artikli 2 punkti 1 tähenduses võivad endast kujutada ka sellised failid, mis antakse üle peamiselt „digiteenusena“ direktiivi 2019/770 artikli 2 punkti 2 tähenduses tehtava kogusoorituse osasoorituseks, mille tagajärjel saaks kaupleja tugineda selle osasoorituse puhul kooskõlas direktiivi 2011/83 artikli 16 punktiga m sellele, et tarbija on oma taganemisõiguse kaotanud, tarbija saaks aga juhul, kui kauplejal see ei õnnestu, lepingust tervikuna taganeda ja direktiivi 2011/83 artikli 14 lõike 4 punkti b alapunkti ii alusel ei peaks ta maksma selle osasoorituse eest hüvitist?
4. Kas direktiivi 2011/83 artikli 14 lõiget 3 tuleb sama direktiivi põhjendust 50 arvestades tõlgendada nii, et teenuse kohta lepingus kokku lepitud koguhind on direktiivi 2011/83 artikli 14 lõike 3 kolmanda lause tähenduses „ülemäära suur“, kui see on tunduvalt suurem kui koguhind, mille on sama kaupleja sama pika kehtivusajaga ja ka muus osas samade raamtingimustega lepingu alusel osutatava sisuliselt identse teenuse puhul kokku leppinud mõne teise tarbijaga?

Viidatud liidu õigusnormid

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 25. oktoobri 2011. aasta direktiiv 2011/83/EL tarbija õiguste kohta, millega muudetakse nõukogu direktiivi 93/13/EMÜ ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi 1999/44/EÜ ja millega tunnistatakse

kehtetuks nõukogu direktiiv 85/577/EMÜ ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 97/7/EÜ (ELT 2011, L 304, lk 64; edaspidi „direktiiv 2011/83“), eelkõige artikkel 2, artikli 9 lõige 1, artikli 14 lõige 3 ja lõike 4 punkti b alapunkt ii ning artikli 16 punkt m

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 20. mai 2019. aasta direktiiv (EL) 2019/770 digisisu üleandmise ja digiteenuste osutamise lepingute teatavate aspektide kohta (ELT 2019, L 136, lk 1), eelkõige artikli 2 punktid 1 ja 2

Viidatud riigisisesed õigusnormid

Tsiviilkohtumenetluse seadustik (Zivilprozessordnung, edaspidi „ZPO“) 5. detsembri 2005. aasta redaktsioonis (*BGBI. I* lk 3202; 2006 I lk 431; 2007 I lk 1781), mida on viimati muudetud 21. juuni 2019. aasta seaduse (*BGBI. I* lk 846) artikli 5 lõikega 26, eelkõige § 287 ja § 511 lõige 1

Tsiviilseadustik (Bürgerliches Gesetzbuch, edaspidi „BGB“) 2. jaanuari 2002. aasta redaktsioonis (*BGBI. I* lk 42, 2909; 2003 I lk 738), mida on viimati muudeti 31. juuni 2019. aasta seaduse (*BGBI. I* lk 54) artikliga 7, eelkõige § 158 lõige 1, § 312f lõige 3, § 312g lõige 1, § 355 lõige 1, § 356 lõige 5 ja § 357 lõiked 1, 8 ja 9

Tsiviilseadustiku rakendamise seadus (Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch, edaspidi „EGBGB“) 21. septembri 1994. aasta redaktsioonis (*BGBI. I* lk 2494; 1997 I lk 1061), mida on viimati muudetud 18. detsembri 2018. aasta seaduse (*BGBI. I* lk 2648) artikliga 2, eelkõige artikli 246a § 1 lõike 2 esimese lause punktid 1 ja 3

Asjaolude ja menetluse lühikokkuvõte

- 1 Poolte vahel on vaidluse all küsimus, kas ja kui suures ulatuses saab kostja nõuda hüvitist pärast hageja taganemist veebipõhise kohtinguvahetuse lepingust.
- 2 Kostja käitab domeeni www.parship.de all üleilmselt kättesaadavat veebipõhist tutvumisportaali „Parship“. Ta pakub oma kasutajatele kahte liiki liikmesust: tasuta baasliikmesus, mille puhul on teiste kasutajatega ühenduse võtmise võimalused väga piiratud, ja tasuline *premium*-liikmesus 6, 12 või 24 kuuks. *Premium*-liikmesus võimaldab kasutajatel liikmeks olemise ajal portaali kaudu ühendust võtta iga teise *premium*-liikmega – Saksamaal on *premium*-liikmeid rohkem kui 186 000 – ning nendega sõnumeid ja fotosid vahetada.
- 3 *Premium*-liikmesus hõlmab lisaks ka nn kontaktigarantiid, millega tagatakse kasutajale teatav arv kontakte teiste kasutajatega, näiteks seitse kontakti 12 kuu jooksul. Kontaktiks loetakse kasutaja sõnumi peale saadetud „vabas vormis“ vastust, mida kasutaja on lugenud, ning kasutajale saadetud sõnumit, millele

reageerides on kasutaja vahetanud teise kasutajaga vähemalt kaks „vabas vormis“ sõnumit ja on need läbi lugenud.

- 4 Keskmiselt saadetakse ja saadakse lepingu esimesel nädalal 31,3 sõnumit, teisel nädalal 8,9 sõnumit, kolmandal nädalal 6,1 sõnumit, neljandal nädalal 5,1 sõnumit ja alates viiendast nädalast järjepidevalt vähem kui viis sõnumit.
- 5 Iga liituda otsustava tarbija jaoks valitakse vahetult pärast registreerimist ligikaudu 30minutilise isiksusetesti põhjal, millega selgitatakse välja paarisuhte jaoks olulised omadused, harjumused ja huvid, automaatselt välja samalt liidumaalt pärit soovituslikud partnerid. 12kuuse *premium*-liikmesuse puhul hõlmab see valik juba pea pooli kõikidest lepingu kehtivusajal kättesaadavaks tehtud soovituslikest partneritest. Isiksusetesti algoritm koostati ja arendati välja diplomeeritud psühholoogi juhtimisel. *Premium*-liikmed saavad arvuti loodud testitulemuse 50leheküljelise „isiksuse hinnangu“ kujul, baasliikmed saavad selle omandada tasu eest osateenusena. Hageja sõlmis kostjaga 4. novembril 2018 *premium*-liikmesuse lepingu 12 kuuks koguhinnaga 523,95 eurot. Kõnealune hind oli rohkem kui kaks korda kõrgem hinnast, mida nõudis kostja samal aastal sama kehtivusajaga lepingu eest mõnelt teiselt kasutajalt. Kostja teavitas hagejat vastavalt EGBGB artikli 246a § 1 lõike 2 esimese lause punktidele 1 ja 3 tema taganemisõigusest ja hageja kinnitas kostjale, et ta soovib, et kostja alustaks teenuse osutamisega enne taganemistähtaja lõppu. Kui hageja oli lepingust 8. novembril 2018 taganenud, esitas kostja talle 392,96 euro suuruse hüvitise nõude („väärtuse hüvitamine“) ning pidas kõnealuse summa kinni hageja kontolt broneeritud summast.
- 6 Hagiga nõuab hageja kõikide tasutud summade tagasimaksmist.

Põhikohtuasja poolte peamised argumendid

- 7 Hageja leiab, et kostja saab väärtuse hüvitamist BGB § 357 lõike 8 tähenduses nõuda üksnes ajaga proportsionaalselt arvutamise kriteeriumi alusel.
- 8 Kostja leiab, et hüvitatavat väärtust BGB § 357 lõike 8 tähenduses ei saa arvutada üksnes ajaga proportsionaalselt. Esiteks koosneb tema lubatud sooritus erinevatest osasooritustest, mida ta peab tegema erinevatel aegadel: piiramatu suhtlus, üleslaaditud fotode vaatamine, eksklusiiivne huvide filter, partneri isiksuse analüüs, kontaktigarantii, piirkondlik otsing, täielik huviliste loetelu, skaneerimisteenus seoses kliendi profiilifotodega, profiili jälgimine ja pidevalt ajakohastatavad partnerisoovitused. Lepingu põhisooritus, eelkõige isiksusetesti põhjal koostatav hinnang, soovituslike partnerite otsimine/kättesaadavaks tegemine ja mitut päeva hõlmav platvormi täieulatuslik kasutamine toimub valdavalt lepingu alguses. Vähemasti isiksuse hinnangut ja isiksuse analüüsi põhjal esitatud partnerisoovitusi tuleb ühekordse sooritusena seega arvesse võtta lepingu alguses. Teiseks peab hüvitatava väärtuse arvutamisel olema liikmesuse ajalisel varaseim etapp ebaproportsionaalselt suurema väärtusega, kuna kasutaja saab juba *premium*-liikmesuse alguses võtta ühendust kõikide liikmetega.

Eelotsusetaotluse põhjenduse lühikokkuvõte

- 9 Eelotsusetaotluse esitanud kohus lähtub sellest, et kõigile neljale eelotsuse küsimusele tuleb vastata eitavalt.

Esimene küsimus

- 10 Euroopa Komisjon selgitas 2014. aasta juunis direktiivi 2011/83 kohta avaldatud suuniste punktis 6.5.1., et kui teenuste osutamine on kaupleja jaoks seotud ühekordsete kuludega, mida tuleb teha selleks, et teenuseid saaks tarbija jaoks kättesaadavaks teha, on kauplejal õigus neid kulusid hüvitise arvutamisel arvesse võtta. Suuniseid saab kasutada direktiivi 2011/83 (ja seega kaudselt BGB § 357 lõike 8 esimese, teise ja viienda lause) tõlgendamise abivahendina. Seepärast leiab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et kui kogusooritus hõlmab erinevaid osasooritusi, mida lepingu kohaselt tehakse eri aegadel, tuleb hüvitise arvutamisel alati arvesse võtta nende tegemise aega.

Teine küsimus

- 11 Arvutades „summa[t], mis on proportsionaalne tarnitud osaga ajani, mil tarbija teatas kauplejale taganemisõiguse kasutamisest, võrreldes lepingu kogumahuga“, võiks eelotsusetaotluse esitanud kohtu arvates lähtuda direktiivi 2011/83 artikli 14 lõike 3 sõnastusest kaugemale minnes mitte (üksnes) kaupleja tehtud sooritusest, vaid lisaks ka tarbija juures realiseerunud soorituse väärtusest (sellele õiguskäsitusele tugines Saksa seadusandja ka BGB § 357 lõikes 8 ning Hanseatisches Oberlandesgericht (liidumaa kõrgeim üldkohus Hamburgis, Saksamaa) [2. märtsi 2017. aasta kohtuotsus 3 U, 122/14], teistsugune on Austria Oberster Gerichtshofi (Austria kõrgeim üldkohus) käsitus [23. oktoobri 2018. aasta kohtuotsus 4Ob179/18d]). Nimelt lähtub eelotsusetaotluse esitanud kohus direktiivi 2011/83 mõtet ja eesmärki arvestades esialgu sellest, et summa, mille peab tarbija pärast lepingust taganemist tasuma, kujutab endast väärtuse hüvitamist ja seega on oluline, kas ja mil määral on tarbija lepingu asjaomasest eesmärgist tuleneva soorituse väärtusest juba kasu saanud. Seejuures on eelotsusetaotluse esitanud kohtule teada, et Euroopa Liidu seadusandja ei ole mõistet „väärtuse hüvitamine“ direktiivi 2011/83 artikli 14 lõikes 3 kasutanud ning et direktiivi 2011/83 ja BGB mõistete lahknevus võib kaasa tuua vastuolulisi hinnanguid. Siiski on eelotsusetaotluse esitanud kohus käesolevas asjas seisukohal, et direktiivi 2011/83 artikli 14 lõiget 3 tuleb direktiivi mõtet ja eesmärki arvestades tõlgendada nii, et vaikimisi sisaldub selles ka mõiste „väärtuse hüvitamine“, seega tuleb seda lugeda nii, nagu oleks see sõnastatud „summa[t], mis on proportsionaalne tarnitud ja tarbija jaoks väärtusena realiseerunud osaga ajani, mil tarbija teatas kauplejale taganemisõiguse kasutamisest, võrreldes lepingu kogumahuga“.
- 12 Lähtuvalt eri aegadel tehtud osasoorituste arvesse võtmise kohustusest (vt eespool punkt 10) ja tarbija makstava summa käsitamisest „väärtuse hüvitamisena“ (vt eespool punkt 11) ei nõua direktiivi 2011/83 artikli 14 lõige 3 ega seda üle

võttev BGB § 357 lõige 8 eelotsusetaotluse esitanud kohtu arvates käesoleval juhul hüvitise arvutamist puhtproportsionaalselt ajaga. Pigem tuleb hüvitise arvutamiseks esimese sammuna piiritleda üksikud kogusoorituses sisalduvad osasooritused. Teise sammuna tuleb määratleda, milline on üksikute osasoorituste hind, võttes arvesse nende väärtust (keskmisele) tarbijale lepingu eesmärgi raames, kusjuures statistilise kasutajakäitumise põhjal tuleb lähtuda sellest, kuidas tajub väärtust keskmine tarbija. Kolmanda sammuna tuleb arvutada üksikute osasoorituste hüvitatav väärtus, võttes ühelt poolt aluseks mahu, milles on osasooritusi juba tehtud, ja pidades teiselt poolt silmas seda, millises ulatuses on väärtus (keskmise) tarbija jaoks juba realiseerunud. Neljanda sammuna saadakse selliselt arvatatud summade kokkuliitmise teel hüvitatava väärtuse kogusumma.

- 13 Selle kohaselt kujuneks hüvitatava väärtuse kogusummaks käesoleval juhul 50,77 eurot.
- 14 Hüvitatava väärtuse kogusumma arvutamisel eespool kirjeldatud meetodi alusel lähtus eelotsusetaotluse esitanud kohus sellest, et osasoorituse objektiivne väärtus keskmise tarbija jaoks tuleb kalkuleerida seda suuremaks, mida rohkem soodustab asjaomane osasooritus sobiva partneri tundmaõppimist suhte loomise eesmärgil. Selle põhjal hindas eelotsusetaotluse esitanud kohus osasoorituste väärtuse osakaalu kooskõlas ZPO §-ga 287 järgmiselt (osakaal koguhinnast):
- isiksusetesti põhjal antav hinnang isiksusele: 3%
 - juurdepääs andmepangale: 70%
 - partnerisoovitused: 20%
 - esiletoomine (uue) kasutajana: 5%
 - kontaktigarantii: 2%
- 15 Peale selle lähtus eelotsusetaotluse esitanud kohus sellest, et ajani, mil hageja lepingust taganes, on osasooritusi tehtud järgmises mahu:
- isiksusetesti põhjal antav hinnang isiksusele: 100/100
 - juurdepääs andmepangale: 4/365
 - partnerisoovitused: 50/100
 - esiletoomine (uue) kasutajana: 4/365
 - kontaktigarantii: 4/365
- 16 Osasoorituste „juurdepääs andmepangale“ ja „partnerisoovitused“ puhul leidis eelotsusetaotluse esitanud kohus siiski, et nende väärtus ei realiseerunud mitte järjepidevalt, vaid realiseerus eriti suurel määral just esimestel päevadel. Seega lähtus eelotsusetaotluse esitanud kohus keskmise kasutaja käitumisest ja võttis

hageja juures realiseerunud osasoorituste väärtuse arvutamisel aluseks asjaomased statistilised andmed.

- 17 Arvestades sellise arvutusviisi kohmakust, direktiiviga 2011/83 tarbija jaoks taotletud läbipaistvust ja direktiivi 2011/83 artikli 14 lõike 3 avatud sõnastust, on aga võimalik ka see, et Euroopa Kohus vastab esimesele kahele küsimusele jaatavalt ja lõppkokkuvõttes seega ei jaga Saksa seadusandja arusaama, et summa, mille tarbija peab direktiivi 2011/83 artikli 14 lõike 3 kohaselt maksma, kujutab endast „väärtuse hüvitamist“. Nii võiks olla keelatud jagada lepingulist sooritust mõtteliselt osasooritusteks, millest igaühel on oma hind, ja nõutav võiks olla käsitada sooritust ühtse hinnaga tervikuna, mida tehakse hoolimata osasoorituste tegemise eri aegadest ja väärtuse realiseerumise eri aegadest lepingu kehtivusajal lineaarselt.
- 18 Sellest tulenevalt tuleks „summa[t], mis on proportsionaalne tarnitud osaga ajani, mil tarbija teatas kauplajale taganemisõiguse kasutamisest, võrreldes lepingu kogumahuga“ sellisel juhul arvutada puhtproportsionaalselt ajaga, seega $4/365$ koguhinnast = 5,74 eurot.

Kolmas küsimus

- 19 Siiski võiks ka isiksusetesti põhjal koostatud hinnangu üleandmist lepingu alguses käsitada eraldiseisva osasoorituseks, mis seisneb digisisu üleandmises muul viisil kui füüsilisel andmekandjal, millest tulenevalt määratakse õiguslikud tagajärjed direktiivi 2011/83 artikli 16 punkti m ja artikli 14 lõike 4 punkti b alapunkti ii nõuete kohaselt kindlaks BGB § 356 lõike 5 ja § 357 lõike 9 alusel. Arvestades sellega kaasnevat taganemisõiguse tarbijavaenulikku (osalist) äravõtmist ja pidades silmas direktiivi 2011/83 muutmiseks esitatud direktiiviettepanekut käsitleva 17. aprilli 2019. aasta seisukoha põhjendust 30 („Kui esineb kahtlusi, kas tegemist on teenuse osutamise lepingu või digisisu üleandmist muul viisil kui füüsilisel andmekandjal käsitleva lepinguga, on kohaldatavad teenuste puhul taganemisõigust reguleerivad sätted), leiab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et see on pigem asjakohatu, kuid palub seda siiski selgitada.

Neljas küsimus

- 20 Arvestades väga erinevaid hindu, mida pakub kostja eri kasutajatele sama kehtivusajaga lepingute puhul, lähtub eelotsusetaotluse esitanud kohus esialgu sellest, et koguhind, mis on kaks korda kõrgem kui teiste kasutajate puhul, kuigi kauplaja teeb teistele kasutajatele samasuguse soorituse, st identse väärtusega soorituse (kusjuures objektiivne väärtus võib olla isegi väiksem kui kõik koguhinnad), ei ole siiski „ülemäära suur“ seni, kuni see ei ületa turuhinda või ületab seda vaid ebaolulisel määral. Nimelt seostab direktiivi 2011/83 artikli 14 lõige 3, pidades silmas direktiivi põhjendust 50, koguhinna turuhinnaga ja seega mitte sama kauplaja teiste koguhindade ega soorituse objektiivse väärtusega. Pealegi rõhutatakse direktiivi 2011/83 muutmiseks esitatud direktiiviettepanekut käsitleva Euroopa Parlamendi 17. aprilli 2019. aasta seisukoha põhjenduses 45,

niinimetatud personaalse hinnakujunduse (*Personalized Pricing*) põhimõttelist lubatavust.

TÖÖDOKUMENT