

Mål C- 455/21**Sammanfattning av begäran om förhandsavgörande enligt artikel 98.1 i domstolens rättegångsregler****Datum för ingivande:**

23 juli 2021

Domstol som begär förhandsavgörande:

Tribunalul Olt (Rumänien)

Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:

27 maj 2021

Klagande (kärande i första instans):

OZ

Motpart (svarande i första instans)

Lyonesse Europe AG

Saken i det nationella målet

Överklagande ingett av klaganden, OZ, som är en fysisk person, vid Tribunalul Olt (Överdomstolen i Olt, Rumänien) mot den civilrättsliga dom som meddelats av Judecătoria Slatina (Förstainstansdomstolen i Slatina, Rumänien) genom vilken den sistnämnda ogillade klagandens talan om fastställelse av att vissa villkor i det avtal som ingåtts med motparten/svaranden i första instans, Lyonesse Europe AG, var ogiltiga.

Syfte med och rättslig grund för begäran om förhandsavgörande

Tolkning, i enlighet med artikel 267 FEUF, av artikel 2 b i direktiv 93/13/EEG

Frågor som har hänskjutits för förhandsavgörande

- 1) Ska artikel 2 b i rådets direktiv 93/13/EEG av den 5 april 1993 om oskäliga villkor i konsumentavtal tolkas så, att en fysisk person, som är civilingenjör inom maskinteknik specialiserad på hydrauliska och pneumatiska maskiner

- (och som inte bedriver yrkesmässig näringsverksamhet och särskilt inte verksamhet som består i att köpa varor och tjänster i återförsäljningssyfte och/eller förmedlingsverksamhet) och som ingår ett medlemskapsavtal med ett företag (en näringsidkare) enligt vilket den fysiska personen har rätt att delta i den shoppingcommunity som ovannämnda företag har inrättat genom Lyonessprogrammet (ett program där intäkter utlovas i form av pengar tillbaka vid köp, provision och andra säljfrämjande förmåner), att köpa varor och tjänster från de näringsidkare som har ett avtalsförhållande med detta företag (kallade Lyoness lojalitetsföretag) och att bedriva förmedlingsverksamhet gentemot andra personer inom Lyonessprogrammet (kallade potentiella lojalitetsmedlemmar), kan anses vara ”konsument” enligt nämnda bestämmelse, trots avtalsvillkoret att endast schweizisk lag är tillämplig på avtalsförhållandet mellan Lyoness och medlemmen, oberoende var medlemmen har sin hemvist, i syfte att säkerställa ett effektivt konsumentskydd?
- 2) Ska artikel 2 b i rådets direktiv 93/13/EEG av den 5 april 1993 om oskäliga villkor i konsumentavtal tolkas så, att en person som med en näringsidkare har ingått ett avtal med dubbelt syfte, det vill säga [när] avtalet har ingåtts för ändamål som delvis faller inom den fysiska personens handels-, närings- eller yrkesverksamhet och delvis faller utanför sådan verksamhet och den fysiska personens handels-, närings- eller yrkesmässiga ändamål inte överväger i avtalet som helhet, kan anses vara ”konsument” i den mening som avses i denna bestämmelse?
- 3) Om föregående fråga besvaras jakande, vilka är de viktigaste kriterierna för att avgöra huruvida den fysiska personens handels-, närings- eller yrkesmässiga ändamål ska anses överväga i avtalet som helhet?

Anförda unionsbestämmelser

Fördraget om Republiken Bulgariens och Republiken Rumäniens anslutning till Europeiska unionen.

Artikel 2 och artikel 19.1 FEU.

Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 593/2008 av den 17 juni 2008 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser (Rom I), artiklarna 3 och 6.

Rådets direktiv 93/13/EEG av den 5 april 1993 om oskäliga villkor i konsumentavtal, artiklarna 1–3 (nedan kallat direktivet).

Anförda nationella bestämmelser

Lag nr 193/2000 om oskäliga villkor i avtal som sluts mellan näringsidkare och konsumenter och om införlivande av direktivet: artiklarna 1, 2 och 4–7, särskilt

artikel 2.1 där ”konsument” definieras som en fysisk person eller sammanslutning av fysiska personer som i samband med avtal som omfattas av denna lag handlar för ändamål som faller utanför hans eller hennes näringsverksamhet, industri- eller produktionsverksamhet, hantverksverksamhet eller fria yrke.

Lag nr 296/2004 om införande av konsumentlagen: artiklarna 1, 3 och 75–81, särskilt punkt 13 i bilagan där ”konsument” definieras på samma sätt som i lag nr 193/2000.

Lag nr 134/2010 om införande av en civilprocesslag: artikel 205 där det bland annat föreskrivs att motparten får framställa processuella invändningar i svaromålet; artikel 237 där det föreskrivs att rätten ska pröva de invändningar som framställts av parterna eller ex officio, för att förbereda prövningen av själva saken i målet; artiklarna 251 och 255 där det föreskrivs att det inte föreligger någon skyldighet att visa vad rätten ska ta del av ex officio respektive att rätten kan besluta att notoriska och ostridiga omständigheter inte behöver styrkas; artiklarna 466, 476, 479 och 480 om överklagandeförfarandet, som innefattar en ny prövning i sak samt av de rättsliga och faktiska omständigheterna.

Kortfattad redogörelse för de faktiska omständigheterna och förfarandet i det nationella målet

- 1 Den 9 december 2020 ogillade Judecătoria Slatina (Förstainstansdomstolen i Slatina) den talan som klaganden, OZ, väckt mot motparten, Lyoess Europe AG. Klaganden hade, med stöd av lag nr 193/2000, yrkat att rätten skulle fastställa att vissa villkor i de allmänna avtalsvillkoren och tillhörande bilagor var oskäligen och att talan skulle väckas mot motparten i egenskap av huvudkontoret för myWorld Retail Services SRL (tidigare SC Lyoess România SRL).
- 2 Rätten ansåg att enligt de allmänna avtalsvillkoren utgör motparten och dennes partner en internationell shoppingcommunity, inom vilken medlemmarna ges möjlighet att, genom gemensamma förvärv och förmånliga villkor, att erhålla intäkter i form av pengar tillbaka vid köp, provision och andra förmåner. Varorna eller tjänsterna köps direkt från de näringsidkare som har ett avtalsförhållande med motparten.
- 3 Lojalitetsmedlemmarna har således rätt att delta i den shoppingcommunity som motparten har bildat och får ta del av förmånliga inköpsvillkor, i form av pengar tillbaka vid köp, provision och andra förmånliga priser som lojalitetsföretagen beviljar via motparten. Motpartens tjänster däremot består praktiskt taget i att förmedla och, till viss del, beräkna varje lojalitetsföretags tjänster samt att ställa ut presentkort från Lyoess, med hjälp av vilka varor och tjänster kan köpas från lojalitetsföretagen.
- 4 För att ett villkor ska anses oskäligt krävs bland annat att klaganden är konsument, och vid en granskning av de allmänna avtalsvillkoren (CGA) från 2009 fann rätten att avtalet inte hade ingåtts mellan en konsument och en näringsidkare, eftersom

parterna erbjuder varandra provisioner, lägre priser och andra förmåner inom ramen för nämnda shoppingcommunity. Avtalet kan således inte prövas mot bakgrund av lag nr 193/2000, eftersom klaganden inte uppfyller kraven för att anses vara konsument.

- 5 Judecătoria Slatina har även slagit fast att det inte finns några bevis för att företaget myWorld Retail Services SRL har någon koppling till motpartsföretaget, att det är en filial till motpartsföretaget eller att det angivna huvudkontoret är huvudkontor för en filial till motpartsföretaget, samt att talan bör väckas mot motparten i egenskap av huvudkontoret i Schweiz.
- 6 OZ överklagade Judecătoria Slatinas dom till den hänskjutande domstolen, Tribunalul Olt.

Parternas huvudargument

- 7 För det första har OZ utförligt redogjort för sina argument att det var korrekt att väcka talan mot motparten, ett företag med huvudkontor i Schweiz, i egenskap av huvudkontoret för myWorld Retail Services SRL i Rumänien, eftersom det sistnämnda företaget, tidigare Lyoness Romania, var motpartens ombud i Rumänien.
- 8 Vad beträffar tillämpligheten av lag nr 193/2000 har OZ gjort gällande att det avtal som OZ ingått med motparten är ett avtal mellan en konsument och en näringsidkare, vilket innehåller flera villkor som medför en betydande obalans mellan parternas rättigheter och skyldigheter, till konsumentens nackdel och i strid med god tro.
- 9 Vad gäller ställningen som konsument i det omtvistade avtalet har OZ hävdat att förstainstansdomstolen, i den överklagade civilrättsliga domen, ogillade OZ:s talan utan att på något sätt pröva eller bedöma de argument som OZ framställde i sin talan i detta avseende, i strid med klagandens rätt till en rättvis rättegång.
- 10 Förstainstansdomstolen har således felaktigt ansett att ”parterna genom ovannämnda avtal erbjuder varandra provisioner, lägre priser och andra ekonomiska förmåner i kraft av en shoppingcommunity” och att OZ därför inte har ställning som konsument.
- 11 OZ har hävdat att det, såsom dessutom framgår av punkt 2 i inledningen till det omtvistade avtalet, bara fanns en enda shoppingcommunity i den mening som avses i avtalet och att endast rörelseidkande bolag ingick i denna gemenskap, nämligen Lyoness Europe AG och partnerföretagen, som uttryckligen anges som näringsidkare i avtalet och som kallas för ”lojalitetsföretag”.
- 12 Det omtvistade avtalet utesluter dessutom tillhörighet till den shoppingcommunity som definieras i avtalet, eftersom i enlighet med vad som även framgår av punkt 2 i avtalet, parterna i avtalet är, å ena sidan, Lyoness Europe AG och, å andra sidan,

lojalitetsmedlemmen som, vilket även även framgår av artikel 1.1 i avtalet, är den person som har rätt att delta i den shoppingcommunity som LYONESS har bildat för det enda ändamålet att köpa av varor och tjänster från lojalitetsföretagen.

- 13 OZ har hävdad att medlemmens underskrift krävs såväl på sida 10 i avtalet som i formuläret för anslutning till avtalet och att en lojalitetsmedlem i den mening som avses i avtalet kan vara både en fysisk person som har fyllt 14 år och en juridisk person, såsom även framgår av punkterna 2.2 och 2.3 i det omtvistade avtalet. OZ har gjort gällande att han, i enlighet med dessa avtalsvillkor, ingick avtalet som medlem, enbart i egenskap av en fysisk person, som kan identifieras med hjälp av för- och efternamn, personnummer och hemvist. Dessa är identifieringsuppgifter för en fysisk person och inte för en juridisk person.
- 14 OZ har hävdad att det inte finns något villkor i avtalet som tyder på att han, på ömsesidig basis, ska erbjuda Lyoness Europe AG provision, lägre priser och andra ekonomiska förmåner och att förstainstansdomstolen inte konkret har kunnat ange vilka provisioner, lägre priser och andra ekonomiska förmåner som han ska ha erbjudit motparten.
- 15 Han hade inte ens kunnat erbjuda motparten några provisioner, lägre priser eller andra ekonomiska förmåner i egenskap av fysisk person, eftersom han inte på något sätt handlade för ändamål som faller inom hans näringsverksamhet, industri- eller produktionsverksamhet, hantverksverksamhet eller fria yrke i den mening som avses i lag nr 193/2002, vilket är verksamhet som inte under några omständigheter får bedrivas utan föregående tillstånd och erhållande av lagstadgade utlåtanden och licenser samt utan att vara inskriven i företagsregistret.
- 16 OZ har tillagt att han vare sig innan det omtvistade avtalet ingicks eller under avtalsperioden bedrev näringsverksamhet i egenskap av näringsidkare i den mening som avses i direktivet eller i lag nr 193/2000 och att han inte heller bedrev någon förmedlingsverksamhet av det slag som avses i det omtvistade avtalet som yrkesmässig verksamhet.
- 17 OZ har yrkat att den hänskjutande domstolen ska begära ett förhandsavgörande från EU-domstolen.
- 18 Motparten, Lyoness Europe AG, som i Rumänien representeras av myWorld Retail Services SRL (tidigare SC Lyoness România SRL), har yrkat att överklagandet ska ogillas.
- 19 Företaget myWorld Retail Services SRL har framför allt hävdad att det visserligen bedriver marknadsförings- och reklamverksamhet till förmån för motparten men att det inte utgör någon filial till denna, eftersom det i själva verket är ett fristående aktiebolag med egna tillgångar och med säte i Rumänien, vars delägare är företagen myWorld International Limited och myWorld Holdings Limited, som båda har bildats enligt brittisk lag och har säte i London.

- 20 Företaget myWorld Retail Services SRL är inte på något sätt kontrollerat av motparten och har inte någon som helst särskild fullmakt att företräda den sistnämnda vid domstol.
- 21 Företaget myWorld Retail Services SRL har hävdats att OZ inte kan betraktas som konsument.
- 22 Förhållandet mellan Lyoness Europe AG och medlemmarna i Lyoness lojalitetsprogram, däribland klaganden, utgör i själva verket en affärsförbindelse.
- 23 Enligt den princip som Lyonessprogrammet bygger på ska klaganden bedriva affärsverksamhet på ett fristående och systematiskt sätt, genom att kombinera sina ekonomiska resurser och sina entreprenörsresurser och bedriva affärsverksamhet i syfte att göra vinst i form av passiv inkomst.
- 24 Det är gratis att registrera sig i Lyoness lojalitetsprogram och medlemmen behöver inte betala ett visst belopp för att sedan bedriva verksamhet inom ramen för programmet. Avtalsförhållandet mellan Lyoness medlemmar och motparten medför således ingen kostnad, eftersom det inte går att kvantifiera en eventuell skada som en medlem vållas. De penningbelopp som medlemmarna sätter in utgör förskott på framtida köp, och deras enda skyldighet är att använda dessa belopp genom lojalitetsprogrammet, det vill säga göra sina inköp hos Lyoness lojalitetsföretag. Förskotten på inköp motsvarar nämligen inte motvärdena för (priset på) de varor eller tjänster som Lyoness tillhandahåller.
- 25 Medlemmarna köper varorna och tjänsterna direkt från Lyoness Europe AG:s lojalitetsföretag, vilket innebär att rättsförhållandet uppstår direkt mellan lojalitetsföretagen och medlemmarna i Lyonessprogrammet.
- 26 Den verksamhet som bedrivs inom Lyoness lojalitetsprogram påverkar inte motpartens produktion, import eller saluföring av varor till medlemmarna i Lyonessprogrammet. Genom Lyoness lojalitetsprogram och dess medlemmar skapas en gemenskap av köpare för erhållande av ömsesidiga fördelar. Klaganden har fått förmåner som medlem av Lyoness lojalitetsprogram, genom pengar tillbaka vid sina egna köp, förmåner för inköp som har gjorts av alla de medlemmar som klaganden har rekommenderat – vänskapsbonus – och förmåner kopplade till partnerskapet.
- 27 När avtalet ingicks handlade klaganden i syfte att bedriva verksamhet som genererade ytterligare passiva inkomster och inte enbart för att erhålla rabatter.
- 28 Företaget myWorld Retail Services SRL har gjort gällande att det anges i avtalet att ”varje medlem åtnjuter förmånen ’pengar på varje köp’, och alla de som är intresserade av sådan näringsverksamhet ges möjlighet att, genom aktiv marknadsföring i form av rekommendationer, skaffa sig en ytterligare inkomst och utveckla verksamheten till en huvudsaklig yrkesverksamhet” och att ”... medlemmen själv ska svara för inbetalning av inkomstskatt, skatt på erhållen provision och sjukförsäkringsavgifter samt för att personligen inge andra

styrkande handlingar inom utsatt sid. Medlemmen ska [för] detta ändamål inge förklaring 201 'deklaration av inkomst från utlandet, lag nr 14.13.01.13/7' till behörig skattemyndighet inom den frist som anges i lag".

- 29 Curtea de Apel București (Appellationsdomstolen i Bukarest, Rumänien) har dessutom redan slagit fast, i en lagakraftvunnen dom från 2014, att Lyonessprogrammets medlemmar har ställning som näringsidkare, i ett mål som väcktes av en medlem i Lyonessprogrammet. Tribunalul București (Överdomstolen i Bukarest, Rumänien) drog samma slutsats i ett annat mål från 2016.
- 30 Företaget myWorld Retail Services SR har hävdats att det inte behövs något förhandsavgörande från EU-domstolen, i första hand eftersom motparten är ett schweiziskt bolag och i andra hand eftersom syftet med begäran i praktiken är att avgöra målet i sak.

Kortfattad redogörelse för skälen till att förhandsavgörande begärs

- 31 Den hänskjutande domstolen har förklarat att för att fastställa huruvida ett avtalsvillkor är oskäligt måste det bland annat prövas huruvida klaganden är en konsument.
- 32 Den hänskjutande domstolen har tillagt att direktivet inte definierar vilka slags avtal som direktivet ska vara tillämpligt på, utan definierar dem med hänvisning till avtalsparternas ställning – det vill säga huruvida de handlar för ändamål som har samband med näring eller yrkesverksamhet – eftersom det skyddssystem som införs genom direktivet grundar sig på tanken, såsom även framgår av domen av den 30 maj 2013, *Asbeek Brusse och de Man Garabito* (C-488/11, EU:C:2013:341), att konsumenten befinner sig i underläge i förhållande till näringsidkaren, i fråga om såväl förhandlingsposition som informationsnivå, vilket medför att konsumenten godkänner villkor som näringsidkaren har utformat i förväg utan att kunna påverka villkorens innehåll.
- 33 Tribunalul Olt ska, inom ramen för förevarande överklagande, göra en analys i två steg, nämligen pröva huruvida klaganden är konsument och därefter avgöra vilken lag som är tillämplig: den schweiziska lagen eller den rumänska lagen som införlivar direktiv 93/13/EEG. Det är först efter detta, beroende på EU-domstolens svar, som rätten kan pröva innehållet i de villkor som påstås vara oskäliga.
- 34 Den hänskjutande domstolen anser att OZ är konsument, även om han utnyttjar försäljningsrabatter från vissa näringsidkare som har ett avtalsförhållande med motparten. Det som är avgörande är huruvida han är part i ett avtal inom ramen för vilket han handlar för ändamål som inte faller inom hans näringsverksamhet, industri- eller produktionsverksamhet, hantverksverksamhet eller fria yrke.
- 35 Dessutom kan en prövning göras av huruvida avtalsvillkoret att schweizisk lag ska tillämpas är otillbörligt.