

## Anonimizirana različica

Prevod

C-97/22 – 1

### Zadeva C-97/22

#### Predlog za sprejetje predhodne odločbe

**Datum vložitve:**

10. februar 2022

**Predložitveno sodišče:**

Landgericht Essen (Nemčija)

**Datum predložitvene odločbe:**

27. december 2021

**Tožeča stranka:**

DC

**Tožena stranka:**

HJ

---

**Landgericht Essen (deželno sodišče v Essnu, Nemčija)**

**Sklep**

V sporu

DC proti HJ

I.

Sodišču Evropske unije se na podlagi člena 267, prvi odstavek, točka (a), in drugi odstavek, PDEU zaradi razlage prava Unije predloži to vprašanje:

Ali je treba člen 14(5) Direktive Evropskega parlamenta in Sveta 2011/83/EU z dne 25. oktobra 2011 o pravicah potrošnikov, spremembi Direktive Sveta

93/13/EGS in Direktive 1999/44/ES Evropskega parlamenta in Sveta ter razveljavitvi Direktive Sveta 85/577/EGS in Direktive 97/7/ES Evropskega parlamenta in Sveta (v nadaljevanju: Direktiva 2011/83/EU) razlagati tako, da v primeru, ko naročnik svojo izjavo volje glede sklenitve gradbene pogodbe, ki je bila sklenjena zunaj poslovnih prostorov, prekliče šele po tem, ko je trgovec svoja dela že (v celoti) izvedel, izključuje vsakršne zahteve trgovca za nadomestilo ali odškodninske zahteve trgovca tudi tedaj, če pogoji za upravičenost do nadomestila v skladu z določbami o pravnih posledicah odstopa od pogodbe sicer niso izpolnjeni, vendar pa se je s tem, ko je trgovec izvedel gradbena dela, povečala vrednost naročnikovega premoženja, to pomeni, da je prišlo do obogatitve?

II.

[...] (ni prevedeno) [prekinitev postopka]

### Obrazložitev:

A.

Dejansko stanje in upoštevno pravo:

I.

Dejansko stanje v obravnavanem postopku:

Tožeča stranka od tožene stranke na podlagi odstopljene pravice zahteva plačilo po garanciji za opravljena gradbena obrtniška dela v skladu s členom 650f(1) Bürgerliches Gesetzbuch (civilni zakonik, v nadaljevanju: BGB), podredno pa (delno) plačilo obrtniških del, ki jih je opravil odstopnik.

Tožena stranka je 6. 10. 2020 v svoji hiši, ki naj bi se sanirala, z odstopnikom ustno sklenila gradbeno pogodbo v skladu s členom 650a BGB, katere predmet je bila obnova elektroinštalacij. Odstopnik tožene stranke ni ustrezno poučil v skladu z zahtevami iz člena 246a, prvi del, odstavek 2, prvi stavek, točki 1 in 3, Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (zakon o uvedbi civilnega zakonika, v nadaljevanju: EGBGB). Odstopnik je po dokončanju del 21. 12. 2020 toženi stranki izstavil končni račun, ki ga ta ni plačala. Odstopnik je 15. 3. 2021 vse zahteve iz pogodbe o delu odstopil tožeči stranki. Tožena stranka je z dopisom z dne 17. 3. 2021 prek odvetnika odstopnika obvestila, da preklicuje svojo izjavo volje v zvezi s sklenitvijo gradbene pogodbe.

II.

Določbe nemškega prava, odločilne za sprejetje odločitve o obravnavanem sporu, v upoštevni različici določajo:

1.

2

*Bürgerliches Gesetzbuch (civilni zakonik)*

*Člen 312b Pogodbe, sklenjene zunaj poslovnih prostorov*

*(1) Pogodbe, sklenjene zunaj poslovnih prostorov, so pogodbe:*

- 1. ki se sklenejo ob hkratni fizični navzočnosti potrošnika in trgovca zunaj poslovnih prostorov trgovca,*
- 2. za katere je potrošnik v okoliščinah iz točke 1 oddal ponudbo,*
- 3. ki se sklenejo v poslovnih prostorih trgovca ali z uporabo sredstev komuniciranja na daljavo, pri katerih pa je bil potrošnik neposredno pred tem osebno in individualno obravnavan zunaj poslovnih prostorov trgovca ob hkratni fizični navzočnosti potrošnika in trgovca, ali*
- 4. [...].*

*Trgovec so tudi osebe, ki nastopajo v njegovem imenu ali po njegovem naročilu.*

*(2) Poslovni prostori v smislu odstavka 1 so nepremični maloprodajni prostori, v katerih trgovec stalno izvaja svojo dejavnost, in premični maloprodajni prostori, v katerih trgovec običajno izvaja svojo dejavnost. S prostori trgovca so izenačeni maloprodajni prostori, v katerih oseba, ki nastopa v imenu ali po naročilu trgovca, stalno ali običajno izvaja svojo dejavnost.*

*Člen 312g Pravica do odstopa od pogodbe*

*(1) Pri pogodbah, sklenjenih zunaj poslovnih prostorov, in pogodbah, sklenjenih na daljavo, ima potrošnik pravico do odstopa od pogodbe v skladu s členom 355.*

*(2) Če se stranke niso dogovorile drugače, potrošnik nima pravice do odstopa od pogodbe pri naslednjih pogodbah:*

- 1. [...]*
- 11. pogodbah, pri katerih je potrošnik izrecno zahteval obisk trgovca zaradi izvedbe nujnega popravila ali vzdrževanja; to ne velja za dodatne storitve, opravljene ob obisku, ki jih potrošnik ni izrecno zahteval, ali za blago, dobavljeno pri takem obisku, ki ne predstavlja nadomestnih delov, nujno potrebnih za izvedbo vzdrževalnih del ali popravila,*
- 12. [...]*

*Člen 355 Pravica do odstopa od pogodbe pri potrošniških pogodbah*

(1) Če je potrošniku z zakonom podeljena pravica do odstopa od pogodbe v skladu s to določbo, potrošnika in trgovca njuni izjavi volje za sklenitev pogodbe ne zavezuje več, če je potrošnik svojo izjavo volje pravočasno preklical. Za odstop od pogodbe se poda izjava trgovcu. Izjava mora nedvomno odražati potrošnikovo odločitev za odstop od pogodbe. Odstopa ni treba utemeljiti. Za spoštovanje roka zadostuje, da je bila izjava o odstopu pravočasno odposlana.

(2) Rok za odstop od pogodbe znaša 14 dni. Rok začne teči s sklenitvijo pogodbe, če ni določeno drugače.

(3) V primeru odstopa od pogodbe je treba prejete izpolnitve nemudoma vrniti. Če zakon določa skrajni rok za vračilo, ta rok začne za trgovca teči s prejetjem izjave od odstopu, za potrošnika pa s podajo te izjave. Potrošnik ta rok spoštuje s pravočasnim odposlanjem blaga. Trгоvec v primeru odstopa od pogodbe nosi tveganje vračila blaga.

Člen 356 Pravica do odstopa od pogodbe v primeru pogodb, sklenjenih zunaj poslovnih prostorov, in pogodb, sklenjenih na daljavo

(1) [...].

(2) Rok za odstop od pogodbe začne:

1. [...],

2. pri pogodbi, katere predmet je dobava vode, plina ali električne energije, ki se ne ponuja v omejeni prostornini ali določeni količini, dobava daljinskega ogrevanja ali dobava digitalnih vsebin na neotipljivem nosilcu podatkov, teči s sklenitvijo pogodbe.

(3) Rok za odstop od pogodbe ne začne teči, dokler trgovec potrošnika ne pouči v skladu z zahtevami iz člena 246a, prvi del, odstavek 2, prvi stavek, točka 1, ali iz člena 246b, drugi del, odstavek 1, EGBGB. Pravica do odstopa od pogodbe ugasne najpozneje po dvanajstih mesecih in 14 dneh od trenutka, navedenega v odstavku 2 ali v členu 355(2), drugi stavek. Drugi stavek se ne uporablja za pogodbe o finančnih storitvah.

(4) Pravica do odstopa od pogodbe v primeru pogodbe o opravljanju storitev ugasne tudi tedaj, če je trgovec storitev v celoti opravil in je z opravljanjem storitve začel šele po tem, ko je potrošnik s tem izrecno soglašal in hkrati potrdil, da je seznanjen s tem, da svojo pravico do odstopa od pogodbe izgubi v primeru, da trgovec pogodbo v celoti izpolni. V primeru pogodbe, sklenjene zunaj poslovnih prostorov, mora biti soglasje potrošnika posredovano na trajnem nosilcu podatkov. [...].

(5) [...]

*Člen 357 Pravne posledice odstopa od pogodb, sklenjenih zunaj poslovnih prostorov, in pogodb, sklenjenih na daljavo, razen pogodb o finančnih storitvah*

*(1) Prejete izpolnitve je treba vrniti najpozneje v 14 dneh.*

*(2) Trgovec mora povrniti tudi morebitne stroške potrošnika za dostavo. To ne velja, če so potrošniku nastali dodatni stroški zato, ker se je odločil za drugo vrsto dostave kot pa je cenovno najugodnejša standardna dostava, ki jo je ponudil trgovec.*

*(3) Trgovec mora pri vračilu uporabiti isto plačilno sredstvo, kot ga je potrošnik uporabil pri prvem plačilu. Prvi stavek se ne uporablja, če je bilo izrecno dogovorjeno drugače in potrošniku s tem ne nastanejo nobeni stroški.*

*(4) V primeru prodaje potrošniškega blaga lahko trgovec vračilo zadrži, dokler blaga ne prejme nazaj ali dokler potrošnik ne predloži dokaza, da je blago odposlal. To ne velja, če je trgovec ponudil, da bo blago sam prišel iskat.*

*(5) Potrošnik ni zavezan prejeta blaga poslati nazaj, če je trgovec ponudil, da bo blago sam prišel iskat.*

*(6) Potrošnik nosi neposredne stroške vračila blaga, če je trgovec potrošnika v skladu s členom 246a, prvi del, odstavek 2, prvi stavek, točka 2, EGBGB seznanil s to obveznostjo. Prvi stavek ne velja, če je trgovec izrazil pripravljenost, da nosi te stroške. Pri pogodbah, sklenjenih zunaj poslovnih prostorov, kjer je bilo blago dostavljeno potrošniku na dom ob sklenitvi pogodbe, mora trgovec to blago prevzeti na lastne stroške, če ga zaradi njegove narave ni mogoče vrniti po pošti.*

*(7) Potrošnik mora plačati nadomestilo v primeru izgube vrednosti blaga, če:*

- 1. je izguba vrednosti posledica ravnanja z blagom, ki ni bilo potrebno za preizkus kakovosti, lastnosti in načina delovanja blaga, in*
- 2. je trgovec potrošnika seznanil z njegovo pravico do odstopa od pogodbe v skladu s členom 246a, prvi del, odstavek 2, prvi stavek, točka 1, EGBGB.*

*(8) Kadar potrošnik odstopi od pogodbe o opravljanju storitev ali o dobavi vode, plina ali električne energije, ki se nanaša na neopredeljene količine ali na nedoločeno prostornino, ali o dobavi daljinskega ogrevanja, mora potrošnik trgovcu plačati nadomestilo za storitve, opravljene do odstopa od pogodbe, če je potrošnik od trgovca izrecno zahteval, da začne storitev izvajati pred iztekom roka za odstop od pogodbe. Pravica, ki izhaja iz prvega stavka, obstaja le, če je trgovec potrošniku zagotovil informacije v skladu s členom 246a, prvi del, odstavek 2, prvi stavek, točki 1 in 3, EGBGB. Pri pogodbah, sklenjenih zunaj poslovnih prostorov, obstaja pravica iz prvega stavka le, če je potrošnik svojo zahtevo v smislu prvega stavka posredoval na trajnem nosilcu podatkov. Pri izračunu nadomestila se je treba opreti na skupno dogovorjeno ceno. Če je skupna dogovorjena cena*

nesorazmerno visoka, se nadomestilo izračuna na podlagi tržne vrednosti opravljene storitve.

(9) Če potrošnik odstopi od pogodbe o zagotavljanju digitalne vsebine, ki ni na oprijemljivem nosilcu podatkov, mu ni treba plačati nadomestila.

*Člen 357d Pravne posledice odstopa od pogodbe pri potrošniških gradbenih pogodbah*

Če je vračilo del, opravljenih do odstopa od pogodbe, glede na njihovo naravo izključeno, mora potrošnik trgovcu plačati nadomestilo. Pri izračunu nadomestila je treba izhajati iz dogovorjenega plačila. Če je dogovorjeno plačilo nesorazmerno visoko, je treba nadomestilo izračunati na podlagi tržne vrednosti opravljenega dela.

*Člen 361 Drugi zahtevki, odstopajoči dogovori in dokazno breme*

(1) Razen določb iz tega podnaslova zoper potrošnika ne obstajajo nobeni drugi zahtevki zaradi odstopa od pogodbe.

(2) Od določb tega podnaslova se ne sme odstopati v škodo potrošnika, razen če je določeno drugače. Določbe tega podnaslova se uporabljajo tudi, če se zaobidejo na druge načine, razen če je določeno drugače.

(3) Če je začetek teka roka za odstop od pogodbe sporen, dokazno breme nosi trgovec.

2.

*Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (zakon o uvedbi civilnega zakonika)*

*Člen 246a, prvi del Obveznosti glede informacij*

(1) Trgovec mora v skladu s členom 312d(1) BGB potrošniku zagotoviti te informacije:

1. glavne značilnosti blaga ali storitev v obsegu, ki ustreza komunikacijskemu sredstvu in blagu ter storitvam,
2. svojo identiteto, na primer svoje poslovno ime, fizični naslov sedeža svojega podjetja, svojo telefonsko številko, ter če sta na voljo, številko telefaksa in elektronski naslov, in če je potrebno, tudi fizični naslov in identiteto trgovca, v imenu katerega deluje,
3. poleg podatkov iz točke 2 fizični naslov sedeža podjetja trgovca, in, kadar je to primerno, trgovca, v imenu katerega deluje, na katerega lahko potrošnik naslovi morebitne pritožbe, če se ta naslov razlikuje od naslova iz točke 2,

4. *celotno ceno blaga ali storitev, vključno z davki, ali kadar je cena zaradi narave blaga ali storitev taka, da jo je nemogoče razumno izračunati vnaprej, način, na katerega se cena izračuna, po potrebi vključno z dodatnimi prevoznimi, dostavnimi ali poštnimi stroški in vsemi drugimi stroški, ali kadar teh stroškov ni mogoče razumno izračunati vnaprej, dejstvo, da bo take dodatne stroške morda treba plačati,*
  5. [...],
  6. [...],
  7. *plačilne pogoje ter pogoje dostave in izvedbe, časovni rok, v katerem mora trgovec dostaviti blago ali opraviti storitev, ter, kadar je to primerno, postopek pri trgovcu glede obravnavanja pritožb,*
  8. *obstoj zakonske odgovornosti za napake blaga,*
  9. *po potrebi [...]*
- [...]

(2) *Če ima potrošnik pravico do odstopa od pogodbe v skladu s členom 312g(1) BGB, mora trgovec potrošnika obvestiti:*

1. *o pogojih, rokih in postopku za uveljavljanje pravice do odstopa od pogodbe v skladu s členom 355(1) BGB ter ga sezniniti z vzorčnim odstopnim obrazcem iz priloge 2,*
2. *kadar je to primerno, o tem, da je potrošnik dolžan kriti stroške vračila blaga v primeru odstopa od pogodbe, in pri pogodbah, sklenjenih na daljavo, dodatno stroške vračila blaga, če ga zaradi njegove narave ni mogoče vrniti na običajen način po pošti, in*
3. *o tem, da potrošnik v primeru pogodbe o opravljanju storitev ali o dobavi vode, plina ali električne energije, ki se nanaša na nedoločeno prostornino ali neopredeljeno količino, ali o dobavi daljinskega ogrevanja trgovcu dolguje ustrezen znesek v skladu s členom 357(8) BGB za storitev oziroma dobavo, ki jo je opravil trgovec, če potrošnik pravico do odstopa od pogodbe uveljavlja po tem, ko je po pozivu trgovca od tega izrecno zahteval začetek opravljanja storitve oziroma začetek dobave pred iztekom roka za odstop od pogodbe.*

*Trgovec lahko te obveznosti glede informacij izpolni, tako da predloži vzorčni obrazec navodila za odstop od pogodbe iz priloge 1, ki je pravilno izpolnjen in je v obliki besedila.*

(3) *Trgovec mora potrošnika:*

1. *v primeru, da potrošnik v skladu s členom 312g(2), točke 1, 2, 5 in od 7 do 13, BGB nima pravice do odstopa od pogodbe, obvestiti tudi o tem, da potrošnik ne more preklicati svoje izjave volje, ali*
2. *v primeru, če pravica potrošnika do odstopa od pogodbe v skladu s členom 312g(2), točke 3, 4 in 6, ter členom 356(4) in (5) BGB lahko predčasno ugasne, obvestiti tudi o okoliščinah, v katerih potrošnik izgubi sprva obstoječo pravico do odstopa od pogodbe.*

### III.

Z zgoraj navedenimi določbami so bile v nacionalno zakonodajo prenesene te določbe Direktive Evropskega parlamenta in Sveta 2011/83/EU z dne 25. oktobra 2011 o pravicah potrošnikov, spremembi Direktive Sveta 93/13/EGS in Direktive 1999/44/ES Evropskega parlamenta in Sveta ter razveljavitvi Direktive Sveta 85/577/EGS in Direktive 97/7/ES Evropskega parlamenta in Sveta:

#### Člen 13

##### *Obveznosti trgovca v primeru odstopa od pogodbe*

1. *Trgovec vsa izplačila, če je to potrebno pa tudi stroške dostave, ki jih je prejel od potrošnika, povrne nemudoma in najpozneje v 14 dneh od dneva, ko je bil v skladu s členom 11 obveščen o odločitvi potrošnika, da odstopa od pogodbe.*

*Trgovec povračilo iz prvega pododstavka izvrši z uporabo enakega plačilnega sredstva kot potrošnik ob izvedbi prvotne transakcije, razen če je potrošnik izrecno zahteval drugačno metodo plačila in pod pogojem, da potrošnik zaradi takšnega povračila ne nosi nobenih stroškov.*

2. *Ne glede na odstavek 1 se od trgovca ne sme zahtevati povrnitev dodatnih stroškov, če se je potrošnik izrecno odločil za drugo vrsto pošiljke kot je cenovno najugodnejša standardna pošiljka, ki jo ponuja trgovec.*

3. *Pri prodajnih pogodbah lahko trgovec plačilo zadrži, dokler ne prevzame vrnjenega blaga ali dokler potrošnik ne predloži dokaza, da je blago poslal nazaj, odvisno od tega, kateri dogodek se je zgodil prej, razen če trgovec ponudi, da bo vrnjeno blago prevzel sam.*

#### Člen 14

##### *Obveznosti potrošnika v primeru odstopa od pogodbe*

1. *Potrošnik blago vrne ali izroči trgovcu ali osebi, ki jo trgovec za prevzem blaga pooblasti, nemudoma in vsekakor najpozneje v 14 dneh od dneva, ko je trgovca v skladu s členom 11 obvestil o svoji odločitvi, da odstopa od pogodbe, razen če trgovec ponudi, da bo vrnjeno blago prevzel sam. Za rok velja, da je bil upoštevan, če potrošnik blago pošlje nazaj preden se rok 14 dni izteče.*

*Potrošnik krije samo neposredne stroške vračila blaga, razen če se trgovec strinja, da jih bo kril sam, ali če trgovec potrošnika predhodno ni obvestil, da te stroške krije potrošnik.*

*Pri pogodbah, sklenjenih zunaj poslovnih prostorov, kjer je bilo blago dostavljeno potrošniku na dom ob sklenitvi pogodbe, trgovec to blago prevzame na lastne stroške, če ga zaradi njegove narave ni mogoče vrniti na običajen način po pošti.*

*2. Potrošnik je odgovoren samo za zmanjšano vrednost blaga, ki je posledica ravnanja z blagom, ki ni nujno potrebno za določanje narave, lastnosti in delovanja blaga. Potrošnik nikakor ni odgovoren za zmanjšano vrednost blaga, če mu trgovec ni predložil obvestila o pravici do odstopa od pogodbe v skladu s točko (h) člena 6(1).*

*3. Če potrošnik uveljavlja pravico do odstopa od pogodbe po tem, ko je vložil zahtevo v skladu s členom 7(3) ali členom 8(8), trgovcu plača znesek, ki je sorazmeren s storitvami, opravljenimi do trenutka, ko je potrošnik trgovca obvestil, da uveljavlja navedeno pravico, v primerjavi s celotnim obsegom pogodbe. Sorazmerni znesek, ki ga mora potrošnik plačati trgovcu, se izračuna na podlagi skupne cene, dogovorjene v pogodbi. Če je skupna cena pretirana, se na podlagi tržne vrednosti opravljenih storitev izračuna sorazmerni znesek.*

*4. Potrošnik ne nosi nobenih stroškov za:*

*(a) izvedbo storitev, dobavo vode, plina ali električne energije, če se ti ne prodajajo v omejeni prostornini ali določeni količini, ali daljinskega ogrevanja, ki so delno ali v celoti izvedene v odstopnem roku, kadar:*

*(i) trgovec ni zagotovil informacij v skladu s točkama (h) ali (j) člena 6(1), ali*

*(ii) potrošnik ni izrecno zahteval, da se opravljanje storitve začne v odstopnem roku v skladu s členom 7(3) in členom 8(8), ali*

*(b) celotno ali delno dobavo digitalne vsebine, ki se ne dostavi na otipljivem nosilcu podatkov, kadar:*

*(i) potrošnik ni podal izrecnega predhodnega soglasja, da se izvajanje storitve začne pred iztekom 14-dnevnega roka iz člena 9, ali*

*(ii) potrošnik ni potrdil, da s soglasjem izgubi pravico do odstopa od pogodbe, ali*

*(iii) trgovec ni zagotovil potrdila v skladu s členom 7(2) ali členom 8(7).*

5. *Z izjemo tega, kar je določeno v členu 13(2) in v tem členu, potrošnik z uveljavljanjem pravice do odstopa od pogodbe ne prevzema nobenih obveznosti.*

B.

Stranki sta v okviru podrednega zahtevka v sporu glede tega, ali je tožeča stranka po odstopu tožene stranke od pogodbe upravičena do plačila za opravljena gradbena dela, čeprav niso izpolnjeni pogoji za upravičenost do nadomestila v skladu s členom 357(8) BGB.

I.

Tožeča stranka meni, da iz uvodne izjave 57 Direktive 2011/83/EU nujno izhaja, da mora trgovec v primeru odstopa od pogodbe imeti na voljo zahtevek za nadomestilo. Izključitev zahtevka za nadomestilo kot sankcija za to, da trgovec v primeru časovno raztegnjene in nepregledne sklenitve pogodbe nasprotni stranke ni ustrezno seznanil s pravico do odstopa od pogodbe, naj bi namreč pomenila nesorazmerno sankcijo za kršitev Direktive 2011/83/EU.

II.

Tožena stranka nasprotno meni, da tožeča stranka v skladu s sodno prakso Bundesgerichtshof (zvezno vrhovno sodišče, Nemčija) ni upravičena do nadomestila ne po temelju ne po višini.

C.

Uspeh ali neuspeh tožbe je v obravnavanem postopku, kar zadeva podredni zahtevek, odvisen od odgovora na vprašanje glede razlage člena 14(5) Direktive 2011/83/EU, navedeno v izreku sklepa pod točko I.

I.

Procesni pogoj za odločanje o podrednem zahtevku bo izpolnjen, saj glavni zahtevek glede plačila po garanciji za opravljena gradbena obrtniška dela v skladu s členom 650f(1) BGB ne bo imel izgleda na uspeh, kajti tožena stranka je veljavno preklicala svojo izjavo volje v zvezi s sklenitvijo gradbene pogodbe. Z odstopom od pogodbe je nastala povračilna obveznost v skladu s členom 355 BGB. Morebitnih zahtevkov iz tega naslova garancija v skladu s členom 650f(1) BGB ne pokriva.

II.

V obravnavanem primeru pravica do nadomestila v skladu s členom 357(8), drugi stavek, BGB – ne glede na pogoje v prvem stavku – ne obstaja, saj odstopnik tožene stranke ni v skladu s členom 246a, prvi del, odstavek 2, točki 1 in 3, BGB seznanil s pravico do odstopa od pogodbe in obveznostjo plačila nadomestila. V skladu s členom 361(1) BGB razen določb iz tega podnaslova

zoper potrošnika ne obstajajo nobeni drugi zahtevki zaradi odstopa od pogodbe. Uspeh tožbe v okviru podrednega zahtevka za delno plačilo za opravljeno delo po temelju je zato odvisen od tega, ali je treba člen 14(5) Direktive 2011/83 EU razlagati tako, da je pravna posledica odstopa od pogodbe v primeru, ko naročnik svojo izjavo volje glede sklenitve gradbene pogodbe, ki je bila sklenjena zunaj poslovnih prostorov, prekliče šele po tem, ko je trgovec svoja dela že (v celoti) izvedel, ta, da so izključeni vsakršni zahtevki trgovca za nadomestilo ali odškodninski zahtevki trgovca tudi tedaj, če pogoji za upravičenost do nadomestila v skladu z določbami o pravnih posledicah odstopa od pogodbe sicer niso izpolnjeni, vendar pa se je s tem, ko je trgovec izvedel gradbena dela, povečala vrednost naročnikovega premoženja, to pomeni, da je prišlo do obogatitve.

Vprašanje za predhodno odločanje, navedeno pod točko I izreka sklepa, je zato upoštevno za odločitev.

#### D.

Na predloženo pravno vprašanje doslej v sodni praksi in teoriji ni bilo jasno odgovorjeno.

#### I.

Bundesgerichtshof (zvezno vrhovno sodišče) je v sodbi z dne 30. avgusta 2018 – VII ZR 243/17 (NJW 2018, 3380, 3381, točka 35) menilo, da izvajalec ni upravičen do nadomestila za morebitne storitve, opravljene do odstopa od pogodbe, v skladu s členom 357(8), prvi stavek, BGB, če naročnika ni seznail s pogoji, roki in postopkom za uveljavljanje pravice do odstopa od pogodbe ter vzorčnim odstopnim obrazcem (člen 357(8), drugi stavek, BGB, člen 246a, prvi del, odstavek 2, prvi stavek, točka 1, EGBGB).

#### II.

Tudi v skladu s prevladujočim mnenjem v nemški teoriji zahtevkov za nadomestilo v skladu s členom 357(8) v povezavi s členom 361(1) BGB, ki je bil uveden zaradi prenosa člena 14(5) Direktive 2011/83 EU, pomeni dokončno določbo, ki izključuje nadaljnje zahtevke iz razveze pogodbe, na primer iz neupravičene obogatitve v skladu s členom 812 BGB [...] (ni prevedeno) [sklic na pravno teorijo].

#### E.

Senat pa močno dvomi, da člen 14(5) Direktive 2011/83/EU, če niso izpolnjeni posebni pogoji za zahtevek za nadomestilo po podanem odstopu od pogodbe, izključuje vsakršne zahtevke za nadomestilo ali odškodninske zahtevke, če je trgovec svoje storitve že (v celoti) opravil.

#### I.

Senat meni, da ob upoštevanju stališč, predstavljenih pod točko D, nastane velik razkorak med pravnimi posledicami preklica izjave volje, ki se nanaša na sklenitev gradbene pogodbe – kakršen je podan v obravnavanem primeru –, če je zahtevek za nadomestilo v skladu s členom 357(8), drugi stavek, BGB izključen, in pravnimi posledicami preklica izjave volje, ki se nanaša na sklenitev potrošniške gradbene pogodbe v skladu s členom 650i BGB, saj mora potrošnik v tem primeru v skladu s členom 357d, prvi stavek, BGB, če je vračilo del, opravljenih do odstopa od pogodbe, glede na njihovo naravo izključeno, trgovcu plačati nadomestilo, ne da bi bila predvidena izključitev tega zahtevka v skladu s členom 357(8), drugi stavek, BGB. Senat ocenjuje, da tega neenakega obravnavanja pravnih posledic preklica izjave volje, ki zadeva gradbeno pogodbo, sklenjeno zunaj poslovnih prostorov, in preklica izjave volje, ki zadeva sklenitev potrošniške gradbene pogodbe, ni mogoče stvarno utemeljiti, vsekakor ne v primeru – kakršen je obravnavani – v katerem se je s prejemom gradbenih del povečala vrednost premoženja naročnika, to pomeni, da je prišlo do obogatitve. Domneva, da člen 361(1) BGB izključuje (tudi) obogatitvene zahtevke, bi v tem primeru ravno nasprotovala izravnalni funkciji sistema prava o obogatitvi, ki se ravna po materialnih vidikih pravičnosti in primernosti, in sicer z njegovo funkcijo vračila in odvzema [...] (ni prevedeno) [sklic na pravno teorijo].

## II.

Senat meni, da taka razlaga člena 361(1) BGB, s katerim je bil v nacionalno zakonodajo prenesen člen 14(5) Direktive 2011/83/EU, kot izhaja iz sodne prakse in prevladujoče teorije, predstavljenih pod točko D, v smislu celostne izključitve zahtevka, ni obvezna. Ni nujno, da izključitev uveljavljanja zahtevkov proti potrošniku, kot je opredeljena v členu 14(5) Direktive 2011/83/EU, zaradi potrošnikovega „uveljavljanja“ pravice do odstopa od pogodbe, obsega tudi uveljavljanje zahtevkov na podlagi prava o obogatitvi po odstopu od pogodbe, saj bi ta razlaga lahko bila v nasprotju z načelom prepovedi neupravičene obogatitve, ki ga pozna tudi pravo Unije. To načelo naj bi zagotavljalo, da mora potrošnik koristiti, do katerih ob upoštevanju vidikov pravičnosti ni upravičen, izročiti trgovcu, oziroma – če to ni možno – teh ne sme dokončno obdržati brez plačila nadomestila [...] (ni prevedeno) [sklic na pravno teorijo]. Hkrati bi uporaba načel, ki izhajajo iz prava o obogatitvi, tudi zagotavljala, da mora potrošnik plačati nadomestilo le za storitve, ki imajo vrednost tudi zanj oziroma ustrezajo njegovim interesom, saj bi se prav tako še naprej uporabljala načela vsiljene obogatitve [...] (ni prevedeno) [sklic na pravno teorijo].

Senat tako meni, da bi bilo morda v tem pogledu v okviru razlage člena 14(5) Direktive 2011/83/EU treba upoštevati, da je prepoved neupravičene obogatitve načelo, ki je skupno zakonodajam držav članic in ki ga je Sodišče Evropske unije (v nadaljevanju: Sodišče) vsaj implicitno priznalo kot enega od splošnih načel prava Unije (glej sodbo Sodišča z dne 16. decembra 2008, C-47/07 P (Masdar (UK)/Komisija) [...] (ni prevedeno) [sklic na pravno teorijo]. V skladu s tem načelom ima oseba, ki je utrpela izgubo, s katero je bilo povečano premoženje druge osebe, pri čemer za to obogatitev ni nikakršne veljavne pravne podlage,

praviloma pravico do povračila – od osebe, ki se je obogatila – v vrednosti te izgube (sodba Sodišča (veliki senat) z dne 9. julija 2020, C-575/18 P (Češka republika/Komisija) [...] (ni prevedeno) [sklic na pravno teorijo]; sklepni predlogi generalnega pravobranilca Sodišča G. Hogana z dne 15. julija 2021, C-33/20, C-155/20, C-187/20, točka 134 [...] (ni prevedeno) [sklic na pravno teorijo]. To načelo prepovedi neupravičene obogatitve morajo države članice upoštevati pri določitvi posledic uveljavljanja pravice do odstopa od pogodbe (sklepni predlogi generalnega pravobranilca Sodišča G. Hogana, na navedenem mestu, točka 135).

Tudi uvodne izjave Direktive 2011/83/EU verjetno nujno ne nasprotujejo razumevanju člena 14(5) Direktive 2011/83/EU v tem smislu, da tudi ta varuje načelo prepovedi neupravičene obogatitve, torej da ne izključuje morebitnih odškodninskih zahtevkov trgovca, ki izhajajo iz prava o obogatitvi. Uvodna izjava 47 Direktive 2011/83/EU določa, da naj potrošnik, ki je blago uporabljal v večjem obsegu, kot je to potrebno za ugotavljanje narave, lastnosti in delovanja blaga, ne bi smel izgubiti pravice do odstopa od pogodbe, moral pa bi biti odgovoren za kakršno koli zmanjšano vrednost blaga (v nacionalno zakonodajo preneseno s členom 357(7) BGB). Ta uvodna izjava na koncu določa, da obveznosti v primeru odstopa od pogodbe potrošnika ne bi smele omejevati, da uveljavi svoje pravice do odstopa od pogodbe. V tej uvodni izjavi bi torej lahko bil izražen vidik prava o obogatitvi, da potrošnik premoženjske koristi, do katere je prišel neupravičeno, ne bi smel obdržati, temveč bi jo moral nadomestiti trgovcu, na račun katerega je do koristi prišlo. Če se funkciji vračila in odvzema v okviru prava o obogatitvi dojema kot splošni načeli materialne pravičnosti in če se spoštuje načelo prava Unije glede prepovedi neupravičene obogatitve, potem pri obveznostih, ki jih pravo o obogatitvi nalaga potrošniku, tudi ne more iti za take obveznosti, ki bi ga lahko odvrnile od tega, da uveljavlja svojo pravico do odstopa od pogodbe. Uvodna izjava 50 Direktive 2011/83/EU dalje določa, da bi potrošnik moral po eni strani imeti pravico do odstopa od pogodbe tudi, če je zaprosil za opravilo storitev pred koncem odstopnega roka, da pa bi moralo biti trgovcu po drugi strani, če potrošnik uveljavlja pravico do odstopa od pogodbe, zagotovljeno, da prejme ustrezno plačilo za že opravljeno storitev (v nacionalno zakonodajo preneseno s členom 357(8) BGB). Tudi iz te uvodne izjave bi lahko izhajalo, da je treba spoštovati načelo prava Unije glede prepovedi neupravičene obogatitve. Zato obstajajo dvomi, da je zakonodajalec Unije v primeru, ko trgovec potrošniku ni zagotovil ustreznih informacij o pravici do odstopa od pogodbe in morebitni obveznosti plačila nadomestila, z izključitvijo zahtevkov zoper potrošnika zaradi potrošnikovega „uveljavljanj[a] pravice do odstopa od pogodbe“ hotel določiti tako strogo sankcijo, da naj bi ta izpodrinila celo načelo prava Unije glede prepovedi neupravičene obogatitve.

### III.

Senat pri takem razumevanju člena 14(5) Direktive 2011/83/EU, da ta pušča prostor za uporabo načela prava Unije glede prepovedi neupravičene obogatitve, meni, da bi se lahko člen 361(1) BGB na podlagi njegove opredelitve „zahtevki [zoper potrošnika] zaradi odstopa od pogodbe“ razlagal v skladu z zadevno

direktivo tudi tako, da obogatitveni zahtevki s to določbo niso v celoti izključeni. Tožeča stranka bi v tem primeru s svojim podrednim zahtevkom lahko uspela s sklicevanjem na odškodninski zahtevek, ki izhaja iz prava o obogatitvi.

F.

Za odločitev o tem, kako je treba določbo člena 14(5) Direktive 2011/83/EU razlagati v kontekstu, navedenem zgoraj v točkah od A do E, je na koncu pristojno Sodišče. Ker v sodni praksi Sodišča do sedaj še ni bilo odgovorjeno na vprašanje za predhodno odločanje, navedeno pod točko I izreka sklepa, je v interesu enotne razlage prava Unije, da se to vprašanje na podlagi člena 267, prvi odstavek, točka (a), in drugi odstavek, PDEU po uradni dolžnosti predloži Sodišču v predhodno odločanje.

Essen, 27. 12. 2021

[...] (ni prevedeno)