

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT

PAOLO MENGOZZI

föredraget den 28 januari 2010<sup>1</sup>

**I — Inledning**

1. Genom denna begäran om förhandsavgörande som framställts genom ett beslut av den 1 oktober 2008 önskar Bundesgerichtshof (Högsta domstolen) (Tyskland) erhålla en tolkning av artikel 6.1 andra meningen och artikel 6.2 i Europaparlamentets och rådets direktiv 97/7/EG av den 20 maj 1997 om konsumentskydd vid distansavtal.<sup>2</sup>

2. Begäran har sitt ursprung i en tvist mellan Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen e.V. (nedan kallad käranden i målet vid den nationella domstolen) och Handelsgesellschaft Heinrich Heine GmbH (nedan kallad svaranden i målet vid den nationella domstolen), i vilken käranden i målet vid den nationella domstolen har yrkat att svaranden i målet vid den nationella domstolen ska upphöra med att låta konsumenterna stå för varans leveranskostnader när de utövar sin ångerrätt.

1 — Originalspråk: franska.

2 — EGT L 144, s. 19.

**II — Tillämpliga bestämmelser**

*A — De gemenskapsrättsliga bestämmelserna*

3. I skäl 14 i direktiv 97/7 anges följande:

”Konsumenten har ingen faktisk möjlighet att se varan eller få närmare kännedom om tjänstens särdrag före avtalets ingående. Därför bör, om inte annat sägs i detta direktiv, bestämmelser om ångerrätt fastställas. För att denna ångerrätt inte enbart skall vara formell måste konsumentens kostnader, om det finns några sådana, för att utöva ångerrätten begränsas till direkta kostnader för att skicka tillbaka varan. Denna ångerrätt får inte påverka konsumentens rättigheter enligt nationell lagstiftning, särskilt när det gäller mottagandet av skadade varor eller bristfälliga tjänster eller av varor och tjänster som inte överensstämmer med varu- eller tjänstebeskrivningen i erbjudandet. Det åligger

medlemsstaterna att bestämma de övriga villkoren och konsekvenserna av utnyttjandet av ångerrätten.”

kostnaden för att skicka tillbaka varan. Denna återbetalning skall göras snarast möjligt och i varje fall inom 30 dagar.”

4. I artikel 6.1 och 6.2 i direktiv 97/7, med rubriken ”Ångerrätt”, föreskrivs följande:

5. Artikel 14 i direktiv 97/7, med rubriken ”Minimiklausul”, har följande lydelse:

”1. Vid varje distansavtal skall konsumenten ha rätt till en frist på minst sju arbetsdagar för att frånträda avtalet, utan påföljd och utan att ange några skäl. Den enda kostnad som får läggas på konsumenten på grund av att han utövar sin ångerrätt är den direkta kostnaden för att skicka tillbaka varan.

”Medlemsstaterna får, för att säkerställa en högre skyddsnivå för konsumenten på det område som omfattas av detta direktiv, anta eller behålla strängare bestämmelser som är förenliga med fördraget. Dessa bestämmelser skall, i förekommande fall och med hänsyn till allmänintresset, inbegripa ett förbud mot saluförande genom distansavtal på deras territorier av vissa varor och tjänster, i synnerhet läkemedel, med vederbörlig hänsyn tagen till fördraget.”

...

B — *Den nationella lagstiftningen*

2. När konsumenten utövar sin ångerrätt i enlighet med den här artikeln, skall leverantören kostnadsfritt återbetala de belopp som konsumenten har betalat. Den enda kostnad som får läggas på konsumenten på grund av att han utövar sin ångerrätt är den direkta

6. I 312d § i den tyska civillagen (Bürgerliches Gesetzbuch, nedan kallad BGB), med

rubriken "Ångerrätt och returrätt vid distansavtal", föreskrivs följande:

sådan rätt, ska, vid hävning, erhållna prestationer återbäras och erhållen avkastning utges.

"1. Konsumenten har vid distansavtal en ångerrätt enligt 355 §. Vid avtal som avser leverans av vara får konsumenten i stället för ångerrätt tillerkännas en returrätt enligt 356 §.

2. I stället för återbäring eller utgivande av avkastning ska en part utge ersättning för värdet om

2. Utan hinder av 355 § 2 första meningen börjar fristen för att frånträda avtalet inte löpa innan informationsskyldigheten enligt 312c § 2 har uppfyllts, vid leverans av en vara inte innan den dag då mottagaren erhåller varan, vid löpande leveranser av likartade varor inte innan den dag då den första delleveransen når mottagaren och vid tjänster inte innan dagen för avtalets ingående."

1) återbäring eller utgivande är omöjligt på grund av det erhållnas beskaffenhet,

2) parten har förbrukat, avyttrat, pantsatt, bearbetat eller omvandlat det mottagna föremålet,

7. I 346 § första–tredje styckena BGB, med rubriken "Verkningar av hävning", anges följande:

3) det mottagna föremålet har försämrats eller förstörts, varvid bortses från försämring på grund av att föremålet har tagits i bruk för avsett ändamål.

"1. Har en av parterna förbehållit sig rätt att häva avtalet eller föreligger annars enligt lag

Om en motprestation har fastställts i avtalet, ska denna ligga till grund för beräkningen av ersättningen för värdet. Om ersättning för värdet ska betalas för den nytta som ett lån

har inneburit, får emellertid parten visa att värdet av nyttan var lägre.

8. I 347 § 2 BGB, med rubriken "Användning efter hävning", föreskrivs följande:

3. En part är inte skyldig att utge ersättning för värdet

"2. När gäldenären lämnar tillbaka föremålet, när han betalar skadestånd eller när en skyldighet att erlagga sådant skadestånd är utesluten enligt 346 § 3 punkt 1 eller punkt 2, ska han få ersättning för de nödvändiga utgifter som han ådragit sig. Alla andra utgifter som har bidragit till att berika borgenären ska ersättas."

1) om felet som berättigar till hävning visar sig först i samband med bearbetning eller omvandling av föremålet,

2) om borgenären är ansvarig för att föremålet försämrats eller förstörts, eller om skadan även skulle ha uppstått hos denne,

9. I 355 § BGB med rubriken "Ångerrätt vid konsumentavtal" anges följande:

3) vid lagstadgad rätt till hävning, om föremålet har försämrats eller förstörts hos den som har rätt att häva avtalet, trots att denne har visat den omsorg som han brukar visa i egna angelägenheter.

"1. Om en konsument har tillerkänts en ångerrätt enligt denna bestämmelse ska konsumenten inte längre vara bunden av sin viljeförklaring vid avtalets ingående om han frånträder avtalet inom rätt tid. Förklaringen om att frånträda avtalet behöver inte motiveras och ska tillställas företaget inom två veckor, antingen i skriftlig form eller genom att varan skickas tillbaka, varvid fristen ska anses ha iakttagits om varan har skickats tillbaka inom rätt tid.

Kvarstående vinst ska utges."

2. Fristen börjar löpa när konsumenten har fått information om sin ångerrätt i skriftlig form genom ett tydligt formulerat meddelande som med hänsyn till vad det använda kommunikationsmedlet kräver tydliggör konsumentens rättigheter, och som även innehåller namn- och adressuppgifter på de personer hos vilka konsumenten kan lämna meddelande om att han frånträder avtalet, uppgift om när fristen börjar löpa och uppgift om bestämmelserna i punkt 1 andra meningen. Om informationen tillställs konsumenten efter avtalets ingående ska fristen med avvikelse från punkt 1 andra meningen vara en månad. Om avtalet ska ingås skriftligen börjar fristen inte löpa förrän efter det att ett exemplar av det skriftliga avtalet och konsumentens skriftliga beställning eller en avskrift av avtalet eller beställningen har ställts till konsumentens förfogande. Om det är tvistigt mellan parterna när fristen börjar löpa har företaget bevisbördan.

3. Ångerrätten upphör att gälla senast sex månader efter avtalets ingående. Vid leverans av varor börjar fristen inte löpa förrän den dag varorna når mottagaren. Med avvikelse från första meningen upphör ångerrätten inte att gälla om konsumenten inte har informerats om sin ångerrätt på föreskrivet sätt, och vid distansavtal om finansiella tjänster upphör ångerrätten inte att gälla om företaget har underlåtit att på föreskrivet sätt fullgöra sin informationsskyldighet enligt 312c § 2 punkt 1.”

10. I 356 § BGB, med titeln ”Returrätt vid avtal som ingås av konsumenter” anges följande:

”1. I den mån det är uttryckligen tillåtet i lag kan den ångerrätt som finns föreskriven i 355 § ersättas i avtalet av en obegränsad returrätt när avtalet ingås på grundval av ett prospekt. Härför förutsätts att

- 1) prospektet innehåller tydlig information om returrätten,
- 2) konsumenten utan hjälp av fackmän i detalj kan tillgodogöra sig innehållet i prospektet, och
- 3) returrätten delges konsumenten skriftligen.

...

11. Lydelsen i 357 § BGB, med rubriken "Rättsföljder av att ångerrätten och returrätten utövas", är följande:

"1. Om inte annat föreskrivs ska bestämmelserna om avtals återgång tillämpas på motsvarande sätt i fråga om ångerrätt och returrätt. Bestämmelsen i 286 § 3 gäller för skyldigheten att återbetala köpesumman enligt denna bestämmelse på motsvarande sätt, och den där föreskrivna fristen börjar löpa när konsumenten förklarar att han utövar sin ångerrätt eller sin returrätt. Fristen börjar löpa när förklaringen avges såvitt gäller konsumentens återbäringsskyldighet och när förklaringen mottas såvitt gäller företagets återbäringsskyldighet.

...

3. Konsumenten ska med avvikelse från 346 § 2 första meningen punkt 3 utge ersättning

för värdet för försämring av varan som uppkommit genom att den tagits i bruk för avsett ändamål under förutsättning att konsumenten senast vid avtalets ingående i skriftlig form har erinrats om denna rättsföljd och hänvisats till möjligheten att undvika den. Detta gäller dock inte om försämringen uteslutande är att hänföra till kontroll av varan. Bestämmelsen i 346 § 3 första meningen punkt 3 ska inte tillämpas om konsumenten har informerats om sin ångerrätt på föreskrivet sätt eller har fått kännedom om den på annat sätt.

4. Ytterligare anspråk kan inte göras gällande."

12. I 448 § 1 BGB, med rubriken "Leveranskostnader och liknande kostnader", anges följande:

"1. Säljaren ska bära kostnaderna för återlämnandet av föremålet och köparen ska bära kostnaderna för mottagandet och avsändandet av föremålet till en annan plats än uppfyllelseorten."

**III — Tvisten i målet vid den nationella domstolen, tolkningsfrågan och förfarandet inför domstolen**

13. Svaranden i målet vid den nationella domstolen är ett företag som specialiserat sig på postorderförsäljning. Enligt företagets allmänna försäljningsvillkor ska konsumenten erlägga en schablonmässig leveranskostnad på 4,95 euro, och detta belopp ska säljaren behålla för det fall avtalet frånträds.
14. Käranden i målet vid den nationella domstolen är en konsumentsammanslutning som bildats i enlighet med tysk lag. Käranden i målet vid den nationella domstolen har yrkat att svaranden ska förpliktas att upphöra med att i de fall då konsumenten utövar sin ångerrätt, kräva att denne ska stå för varans leveranskostnad.
15. Domstolen i första instans biföll det av käranden i målet vid den nationella domstolen framlagda yrkandet.
16. Svaranden i målet vid den nationella domstolen överklagade då denna dom, var-efter Oberlandesgericht Karlsruhe avslag överklagandet.
17. Efter det att domen hade överklagats vid Bundesgerichtshof slog denna domstol fast att konsumenten enligt tysk rätt inte tillerkänns någon som helst rätt till återbetalning av kostnaderna för leveransen av den beställda varan för det fall ångerrätten utövas.
18. Om direktiv 97/7 emellertid tolkas så, att det utgör ett hinder mot att leveranskostnaderna läggs på konsumenten när ångerrätten utövas, bör 312d § 1, 357 § 1 första meningen och 346 § 1 BGB ges en direktivkonform tolkning, vilket innebär att leverantören ska betala tillbaka leveranskostnaderna för varan till konsumenten.
19. Även om det hävdas i en del av den tyska doktrinen att direktiv 97/7 ska tolkas till konsumentens fördel anser inte den hänskjutande domstolen att den med säkerhet kan avgöra huruvida direktivet ska tolkas på detta sätt.
20. Domstolen har härvidlag redogjort för flera argument från vissa författare som företräder den motsatta uppfattningen.

21. För det första skulle uttrycket ”en raison de l'exercice de son droit de rétraction” (på grund av att han utövar sin ångerrätt) i den franska versionen av artikel 6.1 första stycket andra meningen och artikel 6.2 andra meningen i direktiv 97/7, i vilken det anges att ”les seuls frais qui peuvent être imputés au consommateur en raison de l'exercice de son droit de rétraction sont les frais directs de renvoi des marchandises” (den enda kostnad som får läggas på konsumenten på grund av att han utövar sin ångerrätt är den direkta kostnaden för att han skickar tillbaka varan), kunna tyda på att bestämmelserna endast avser de kostnader som orsakats av att ångerrätten utnyttjats, med uteslutande av de leveranskostnader som redan har erlagts vid tidpunkten för ångerrättens utövande. De övriga språkversionerna av direktiv 97/7 kan tjäna som stöd för en sådan tolkning.

22. För det andra kan artikel 6.2 första meningen i direktiv 97/7 tolkas så, att den inte utesluter att leverantören när ångerrätten har utnyttjats gör gällande motkrav på kompensation för värdet av tjänster som utnyttjats av konsumenten, vilka på grund av sin natur inte kan återlämnas. Det är således förenligt med nämnda artikel att medge att leverans är en tjänst som tillhandahålls av leverantören för vilken konsumenten bör betala ersättning som motsvarar leveranskostnaden och att leverantörens återbetalningsskyldighet följaktligen minskar med ett belopp som motsvarar leveranskostnaden.

23. För det tredje är det inte säkert att det skyddssyfte som kommer till uttryck i skäl 14 i direktiv 97/7 även kräver att leveranskostnaderna återbetalas. Vid ett vanligt köp måste konsumenten likaledes bära de kostnader som uppkommer när han tar sig till butiken och dessutom räkna den tid som han ägnar åt att förflytta sig.

24. Bundesgerichtshof beslutade således att förklara målet vilande och att hänskjuta tolkningen av följande tolkningsfråga till domstolen för ett förhandsavgörande:

”Ska bestämmelserna i artikel 6.1 [första stycket] andra meningen och artikel 6.2 i direktiv 97/7 ... tolkas så, att de utgör hinder för en nationell lagstiftning enligt vilken kostnaderna för leverans av varor läggs på konsumenten även när han frånträtt avtalet?”

25. I enlighet med artikel 23 i domstolens stadga har sökanden i målet vid den nationella domstolen, den tyska, den spanska, den österrikiska och den portugisiska regeringen samt Europeiska gemenskapernas



kommission inkommit med skriftliga yttranden. Dessa parter har även utvecklat sin talan vid förhandlingen den 29 oktober 2009, med undantag av den spanska, den österrikiska och den portugisiska regeringen som inte var företrädare.

att dessa operationer genomförs inom ramen för ett av leverantören organiserat system för distansförsäljning eller erbjudande av tjänster på distans, varvid endast tekniker för distanskommunikation används.<sup>3</sup>

#### IV — Analys

26. Den hänskjutande domstolen har genom sin fråga huvudsakligen velat få klarhet i huruvida bestämmelserna i artikel 6.1 första stycket andra meningen och 6.2 i direktiv 97/7 ska tolkas så, att de utgör hinder för en nationell lagstiftning enligt vilken kostnaderna för leverans av varor vid distansavtal ska läggas på konsumenten i det fall då denne har utövat sin ångerrätt.

27. Det ska inledningsvis uppmärksammas att distansavtal kännetecknas av två omständigheter. Den första avgörande omständigheten är att de båda avtalsparterna – leverantören och konsumenten – inte samtidigt är fysiskt närvarande när distansavtal förbereds och ingås. Den andra består i

28. Noteras bör att för att ett avtal ska kunna omfattas av tillämpningsområdet för direktiv 97/7 måste dessa båda avgörande omständigheter föreligga vid avtalets ingående.<sup>4</sup> Fullgörandet av ett distansavtal förutsätter, särskilt när det rör sig om postorderförsäljning i likhet med vad som var fallet i målet vid den nationella domstolen med nödvändighet att varorna behöver sändas till konsumenten. Detta måste eventuellt tas med i beräkningen när det ska bedömas vem som ska stå för leveranskostnaderna när ångerrätten utnyttjas.

29. Det måste vid denna bedömning avgöras huruvida leveranskostnaderna utgör kostnader i den mening som avses i artikel 6.1 första stycket andra meningen och artikel 6.2 i direktiv 97/7. Det gäller således huruvida detta kostnadsbegrepp ska ges en vid tolkning, såsom sökanden i målet vid den nationella

3 — Se skäl 9 och artikel 2.1 och 2.4 i direktiv 97/7.

4 — Se, i denna fråga, Bernardeau, L., "La directive communautaire 97/7 en matière de contrats à distance", i *Cahiers de droit européen*, 2000, nr 1 och nr 2, Bryssel, s. 122 och följande sidor.

domstolen, den spanska, den österriska och den portugisiska regeringen samt kommissionen har vidhållit, eller tvärtom en restriktiv tolkning, såsom den tyska regeringen har hävdad. Den frågan kan inte besvaras endast genom att bestämmelserna i nämnda direktiv tolkas ordagrant och systematiskt, utan även direktivets ändamål måste beaktas.

30. Först och främst ska det erinras om den fasta rättspraxis enligt vilken det såväl av kravet på en enhetlig tillämpning av gemenskapsrätten som av likhetsprincipen följer att en gemenskapsbestämmelse som inte innehåller någon uttrycklig hänvisning till medlemsstaternas rättsordningar för att bestämma dess betydelse och räckvidd normalt ska ges en självständig och enhetlig tolkning inom hela Europeiska unionen, som ska göras under hänsynstagande till sammanhanget och syftet med föreskrifterna i fråga.<sup>5</sup>

31. När gemenskapslagstiftaren använder det kostnadsbegrepp som finns i artikel 6.1 och artikel 6.2 i direktiv 97/7 är det inte med

hänvisning till medlemsstaternas rätt. Det måste emellertid slås fast att direktivet inte innehåller någon uttrycklig definition av vare sig begreppet kostnader eller begreppet leveranskostnader.<sup>6</sup>

32. Vad beträffar ifrågavarande bestämmelser sammanhang tillerkänns konsumenten enligt artikel 6.1 första stycket i direktiv 97/7 en ångerrätt som är omfattande och ovillkorlig. Det föreskrivs nämligen att denne ska ha rätt att frånträda avtalet ”utan påföljd och utan att ange några skäl”. I artikel 6.1 första stycket andra meningen bekräftas denna tanke att utövandet av ångerrätten i princip inte får ha några negativa följder för konsumenten, och det preciseras att den enda kostnad som får läggas på konsumenten på grund av att han utövar sin ångerrätt är den direkta kostnaden för att skicka tillbaka varan. Uttrycket ”enda kostnad” gör att det blir nödvändigt med en strikt tolkning och visar att det rör sig om ett enda undantag.

33. I artikel 6.2 i direktiv 97/7 föreskrivs det i första meningen en skyldighet för

5 — Se bland annat dom av den 18 januari 1984 i mål 327/82, Ekro (REG 1984, s. 107), punkt 11, och av den 19 september 2000 i mål C-287/98, Linster (REG 2000, s. I-6917), punkt 43.

6 — Uttrycket ”leveranskostnader” förekommer endast i artikel 4.1 d i direktiv 97/7, i vilken det uttalas att konsumenten har rätt till information om dessa kostnader innan distansavtalet ingås.

leverantören att när konsumenten utövar sin ångerrätt "kostnadsfritt" återbetala "de belopp" som konsumenten har betalat. I artikeln slås således en princip fast om "fullständig återbetalning" av alla belopp som konsumenten har erlagt till leverantören utan att den senare kan behålla eller låta konsumenten stå för några som helst kostnader. Härigenom bekräftas den princip som redan uttalas i artikel 6.1, enligt vilken utnyttjandet av ångerrätten i princip inte får medföra någon påföljd eller ekonomisk börda för konsumenten.

meningen i direktiv 97/7.<sup>7</sup> Argumentet att pluralform används därför att en varas pris kan betalas inte endast genom en inbetalning, utan också genom att summan delas upp på flera delbetalningar är inte övertygande, eftersom det här försummas att även när det är fråga om flera delbetalningar är dessa av samma rättsliga natur och var och en av dem hänför sig till begreppet pris.

34. Följaktligen inbegriper uttrycket "belopp som konsumenten har betalat" inte endast varans inköpspris eller betalningen för den tjänst som utförts, utan också de belopp som konsumenten har erlagt till leverantören i samband med ingåendet eller fullgörandet av distansavtalet inklusive leveranskostnaderna.

35. När det gäller den tyska regeringens yttrande enligt vilket endast varans eller tjänstens pris i egenskap av konsumentens motprestation för leverantörens huvudprestation ingår i begreppet "belopp som konsumenten har betalat", ska det noteras att denna term används i pluralform i artikel 6.2 första

36. När direktivet tolkas systematiskt bekräftas även den omfattande räckvidden av uttrycket "belopp som konsumenten har betalat". Här bör anmärkas att begreppet pris används uttryckligen i flera bestämmelser i direktivet, bland annat angående informationsskyldigheten (artikel 4.1 c), i samband med undantagen från ångerrätten (artikel 6.3 andra strecksatsen) och beträffande följderna för kreditavtalet av att distansavtalet frånträds (artikel 6.4 första stycket första och andra strecksatserna). I artikel 6.2 första meningen i direktiv 97/7 upprepar gemenskapslagstiftaren däremot inte detta prisbegrepp, utan använder det obestriddigt vidare begreppet "belopp som konsumenten har betalat".

7 — I den tyska (geleisteten Zahlungen), den engelska (sums paid), den spanska (sumas abonadas) och den italienska versionen (somme versate) av direktivet används likaledes pluralformen i detta uttryck.

37. Det finns således inget berättigande för ståndpunkten att vidden av begreppet "belopp som konsumenten har betalat" skulle vara begränsad enbart till varans eller tjänstens pris, vilket med nödvändighet skulle utesluta skyldigheten för leverantören att ersätta konsumenten för de övriga utgifter han haft i samband med distansavtalet.

38. Artikel 6.2 andra meningen i direktiv 97/7 bör tolkas mot bakgrund av detta konstaterande och principen om "fullständig kostnadsfri återbetalning" såsom den framgår av samma artikel 6.2 första meningen. I denna andra mening uttalas det enda undantaget från tillämpningen av principen i och med att det preciseras att den "enda kostnad" som får läggas på konsumenten på grund av att han utövar sin ångerrätt är den direkta kostnaden för att skicka tillbaka varan.

39. Vidare talar den omständigheten att uttrycket "kostnadsfritt" används i första meningen och uttrycket "enda kostnad" i andra meningen för att begreppet kostnader ska ges en vid tolkning. Detta stöder följaktligen uppfattningen att gemenskapslagstiftaren har velat reglera de rättsliga och ekonomiska konsekvenserna av ångerrättens utnyttjande när det gäller alla de kostnader

som är förenade med att ett distansavtal ingås och uppfylls.

40. Uttrycket "på grund av" förekommer i såväl artikel 6.1 första stycket andra meningen i direktiv 97/7 som artikel 6.2 andra meningen i direktivet. Meningarna har följande lydelse: "Den enda kostnad som får läggas på konsumenten på grund av att han utövar sin ångerrätt är den direkta kostnaden för att skicka tillbaka varan." Den tyska regeringen har i detta sammanhang hävdad att uttrycket återspeglar tanken att nämnda artikel 6 endast avser en del av de eventuella kostnaderna, nämligen de kostnader som har ett orsakssamband med utnyttjandet av ångerrätten. Således skulle gemenskapslagstiftaren inte haft för avsikt att reglera alla kostnader i samband med avtalet, utan enbart dem som är en följd av utövandet av ångerrätten.

41. Det bör härvidlag framhållas att det föreligger stora olikheter mellan de olika språkversionerna av dessa båda meningar. Även om det i den tyska, den engelska och den franska versionen används uttryck som avspeglar tanken om ett inneboende orsakssamband

i uttrycket ”på grund av”<sup>8</sup>, kvarstår dock att detta inte är fallet i den spanska eller den italienska versionen, utan i dessa hänvisas det endast till en konsument *som utövar*<sup>9</sup> sin ångerrätt.<sup>10</sup>

42. Mot bakgrund av dessa uppgifter bör fast rättspraxis följas enligt vilken den aktuella bestämmelsen, i händelse av skillnader mellan de olika språkversionerna, ska tolkas mot bakgrund av syftet med den reglering i vilken bestämmelsen ingår.<sup>11</sup>

43. Det är möjligt att utgå från skäl 14 i direktiv 97/7 enligt vilket ”konsumentens

kostnader, om det finns några sådana, *för att utöva* ångerrätten [måste] begränsas till direkta kostnader för att skicka tillbaka varan”<sup>12</sup>. Det är signifikativt att uttrycket ”för att utöva” används i samma språkversioner av direktiv 97/7 som de där uttrycket ”på grund av” används. Domstolen har till och med genom att hänvisa till detta skäl 14 i domen i målet Messner slagit fast att syftet med förbudet mot att belasta konsumenten med andra kostnader än kostnader för att skicka tillbaka varorna är att säkerställa att den ångerrätt som föreskrivs i direktivet ”inte enbart ska vara formell”<sup>13</sup>. Konsumenten skulle nämligen i avsaknad av ett sådant förbud kunna avskräckas från att utöva sin ångerrätt.<sup>14</sup>

44. Även om syftet med nämnda artikel 6 och med direktiv 97/7 inte är att avskräcka

8 — I den franska (en raison de), den engelska (because of) och den tyska versionen (infolge) används samma term.

9 — Min kursivering.

10 — I den spanska versionen hänvisas det varken i artikel 6.1 andra meningen i direktiv 97/7 (“El único gasto que podría imputarse al consumidor es el coste directo de la devolución de las mercancías al proveedor”) eller i artikel 6.2 andra meningen i samma direktiv, vars ordval skiljer sig en aning från ordvalet i artikel 6.1 i direktivet (“Únicamente podrá imputarse al consumidor que ejerza el derecho de rescisión el coste directo de la devolución de las mercancías”), till detta orsakssamband, utan det talas enbart om den konsument *som utövar* sin ångerrätt. Den italienska versionen innehåller samma mening i båda styckena (“Le uniche spese eventualmente a carico del consumatore dovute all’esercizio del suo diritto di recesso sono le spese dirette di spedizione dei beni al mittente”) utan att det nämns något orsakssamband.

11 — Se dom av den 27 oktober 1977 i mål 30/77, Bouchereau (REG 1977, s. 1999; svensk specialutgåva, volym 3, s. 459), punkt 14.

12 — En jämförelse mellan diverse språkversioner visar inte att det finns några inbördes skillnader härvidlag. I den tyska (“müssen die Kosten, die, wenn überhaupt, vom Verbraucher im Fall der Ausübung des Widerrufsrechts getragen werden, auf die unmittelbaren Kosten der Rücksendung der Waren begrenzt werden”), den engelska, (“the costs, if any, borne by the consumer when exercising the right of withdrawal must be limited to the direct costs for returning the goods”), den spanska (“los costes en que, en su caso, incurra el consumidor cuando lo ejercite deben limitarse a los costes directos de la devolución de la mercancía”) och den italienska versionen (“che è necessario limitare ai costi diretti di spedizione dei beni al mittente gli oneri –qualora ve ne siano – derivanti al consumatore dall’esercizio del diritto di recesso”) av skäl 14 används inte uttrycket ”på grund av”, utan i alla dessa språkversioner hänvisas det endast till utövandet av ångerrätten.

13 — Dom av den 3 september 2009 i mål C-489/07, Messner (REG 2009, s. I-7315), punkt 19.

14 — Ibidem.

konsumenten från att utöva sin ångerrätt är det omöjligt att tolka direktivet så, att det enligt detta är tillåtet för medlemsstaterna att för det fall ångerrätten utnyttjas låta konsumenten bära leveranskostnaderna. Ett sådant åläggande skulle utan tvivel utgöra en negativ ekonomisk konsekvens ägnad att avskräcka denne från att använda sig av ifrågavarande rätt, inte enbart när det gäller varuinköp av mindre värde där leveranskostnaderna skulle kunna utgöra en betydande del av det belopp som konsumenten betalar.

själv ta med sig varan och på så sätt undvika leveranskostnader eller anförtro denna uppgift åt ett företag som han själv valt och på så sätt få högre kostnader. När det däremot är fråga om ett distansavtal så a) bestämmer leverantören på vilka villkor och på vilket sätt varan ska levereras, b) villkoras ingåendet av avtalet av att ångerrätten utnyttjas och c) beslutar konsumenten på vilket sätt varan ska skickas tillbaka.

45. Såsom domstolen framhöll i domen i det ovan nämnda målet Messner är ångerrätten till för att skydda konsumenten vid distansavtal när "konsumenten inte har [någon] faktisk möjlighet att se varan eller få närmare kännedom om tjänstens innehåll före avtalets ingående". Ångerrätten ska kompensera konsumenten för de nackdelar som uppstår när ett avtal ingås på distans genom att konsumenten ges en lämplig tid att tänka över köpet under vilken han kan undersöka och prova de köpta varorna.<sup>15</sup>

47. Vad gäller distansavtal får medlemsstaterna genom direktiv 97/7 möjlighet att åstadkomma större jämvikt vid kostnadsfördelningen, och medlemsstaterna kan ålägga köparen de direkta kostnaderna för att skicka tillbaka varan. Dessa kostnader är ju de ekonomiska konsekvenserna av konsumentens val och om han väljer att skicka varan på ett särskilt kostsamt sätt är det inte rättvist att låta leverantören stå för frakten, eftersom leverantören inte har någon makt att påverka konsumentens val av leveranssätt.

46. I samband med ett "klassiskt" försäljningsavtal kan han nämligen a) i förväg undersöka föremålet för försäljningen, b) omedelbart besluta om han ska ingå avtalet eller ej och c) för det fall att han ingår avtalet fritt välja bland olika möjligheter, det vill säga

48. Att låta leverantören stå för leveranskostnaderna när ångerrätten utnyttjas är ett uttryck för samma logik om rättvis kostnadsfördelning. I det fall då varan skickas till konsumenten är leverantören fri att välja

<sup>15</sup> — Punkt 20.

leveranssätt, det vill säga han kan antingen själv skicka i väg varan eller anförtro den uppgiften åt en underentreprenör eller ett företag som är specialiserat på området.

49. Den omständigheten att leverantören åläggs betalningsbördan för leveranskostnaderna när konsumenten utövar sin ångerrätt har för övrigt sin ekonomiska förklaring. Vid distansköp har leverantören i normalfallet inte behov av att inneha en butik eller en affärslokal och han slipper följaktligen de utgifter som är förbundna därmed. Den ekonomiska belastning som det innebär för leverantören att få stå för leveranskostnaderna när ångerrätten utnyttjas – vilken för övrigt inte angår alla de avtal som ingås – balanseras av de besparingar han gör genom att undvika kostnader i samband med ett affärsinnehav.

50. Med anledning av det ovan anförda skulle jämvikten i risk- och kostnadsfördelningen vid ett distansavtal där konsumenten utnyttjar sin ångerrätt – vilken finns föreskriven i direktiv 97/7 till förmån för konsumenten – rubbas om konsumenten, utöver de direkta kostnader för att varan skickas tillbaka som medlemsstaterna kan ålägga honom, tvingades bära leveranskostnaderna.

51. Det är inte möjligt att dela den motsatta uppfattning som den tyska regeringen framfört i sitt yttrande, enligt vilket den omständigheten att leverantören får stå för leveranskostnaderna vid ångerrättens utnyttjande skulle innebära en fullständig omvandling av avtalsförhållandet som skulle utgöra ett oacceptabelt intrång i parternas förhållande.

52. Denna ståndpunkt är föga övertygande, eftersom det i den inte tas hänsyn till att åläggandet av kostnader regleras i direktiv 97/7 enbart i det fall då ångerrätten utnyttjas. Den omständigheten att leverantören blir tvungen att betala tillbaka leveranskostnaderna när ångerrätten utnyttjas påverkar på intet sätt frågan vem som ska betala leveranskostnaderna när avtalet fullgörs. Denna fråga är medlemsstaterna och de ekonomiska aktörerna fortfarande fria att besluta om.

53. På samma sätt övertygar inte det argument som den tyska regeringen framfört till stöd för sin uppfattning genom tillägget att direktiv 97/7, i och med att medlemsstaterna genom detta tillåts att föreskriva att konsumenten ska åläggas leveranskostnaderna, och som syftar till att skapa en situation för konsumenten som motsvarar den i vilken en konsument befinner sig som gör sina inköp i ett varuhus eller en butik och som måste

betala kostnaden för att bege sig till affären. Det skulle vidare inte vara rättvist att låta säljaren betala köparens kostnader för förflyttningen när denne efter att ha funnit att den vara som visas i affären inte motsvarar hans förväntningar slutligen bestämmer sig för att inte köpa den.

På grund av dessa kännetecken motsvarar kostnader för förflyttning på det funktionella planet snarare kostnader för tillträde till systemet för distanskommunikation (exempelvis kostnader för uppkoppling till Internet). Detta tillträde har likaledes till syfte att upprätta kontakt mellan leverantören och konsumenten, och kostnaderna i samband härmed bärs onekligen av den senare.

54. Denna uppfattning om att leveranskostnaderna och kostnaderna för förflyttningen skulle motsvara varandra måste förkastas på grundval av såväl juridiska som funktionella överväganden.

55. För det första utgör kostnaderna för förflyttningen till affären i rättsligt avseende kostnader som är förbundna med förberedelsen och ingåendet av avtalet, medan leveranskostnaderna uppkommer på stadiet för dess fullgörande.

56. För det andra syftar konsumentens förflyttning till att han får kontakt med leverantören, och de kostnader som uppstår vid förflyttningen ska bäras av den förstnämnde.

57. När det gäller de rättsliga följderna av att avtalet frånträds och i synnerhet följderna av den ömsesidiga skyldigheten att ersätta tillgodogjorda fördelar som såväl den hänskjutande domstolen som den tyska regeringen har tagit upp är det lämpligt att undersöka huruvida fast rättspraxis i form av domen i målet Schulte<sup>16</sup> är tillämplig i förevarande mål. I denna dom hävdade domstolen angående skyldigheten att tillse att den ursprungliga situationen återställs att rådets direktiv 85/577/EEG av den 20 december 1985 för att skydda konsumenten i de fall då avtal ingås utanför fasta affärslokaler<sup>17</sup> inte utgör något hinder för att det i en nationell lagstiftning föreskrivs att konsumenten, om ett fastighetskreditavtal hävs, inte endast är skyldig att återbetala de belopp som erhållits enligt låneavtalet, utan även att utge marknadsmässig ränta till långivaren.<sup>18</sup>

16 — Domstolens dom av den 25 oktober 2005 i mål C-350/03, Schulte (REG 2005, s. I-9215).

17 — EGT L 372, s. 31; svensk specialutgåva, område 15, volym 7, s. 83, nedan kallat direktiv 85/577.

18 — Domstolens dom i det ovannämnda målet Schulte, punkt 93.



58. Denna rättspraxis kan av tre skäl inte tillämpas i förevarande mål på återbetalning av leveranskostnader till följd av ett distansavtal frånträds.

59. För det första skiljer sig det materiella tillämpningsområdet för direktiv 85/577 från tillämpningsområdet för direktiv 97/7, som är relevant i förevarande mål, eftersom dessa båda direktiv rör två typer av avtal som skiljer sig åt i fråga om karaktär och syfte, närmare bestämt genom att det ena är ett låneavtal och det andra ett distansavtal.

60. För det andra skiljer sig omständigheterna i förevarande mål från dem i domen i det ovannämnda målet Schulte. I det målet var det fråga om ersättning av ekonomiska förmåner, närmare bestämt räntor som konsumenten hade åtnjutit från ett visst kapital, medan det i vårt mål inte handlar om ersättning av en sådan av konsumenten förvärvat förmån, utan precis det motsatta, nämligen återbetalning av belopp som denne har erlagt till leverantören.

61. För det tredje är artikel 6 i direktiv 97/7 ett uttryck för ett annat synsätt än den enkla

ersättningsskyldighet som uttalas i artikel 5.2 i direktiv 85/577<sup>19</sup>. I artikel 6 i direktiv 97/7 föreskrivs en högre skyddsnivå för konsumenten därför att hans ställning med hänsyn till det specifika med distansavtal är ogynnsam och han enligt denna artikel har rätt att när han utövar sin ångerrätt kostnadsfritt återfå de belopp som han har erlagt till leverantören, det vill säga en rättighet som går längre än enbart ett krav på att den ursprungliga situationen ska återställas.

62. Den tyska regeringen har slutligt hävdad att eftersom direktiv 97/7 är ett direktiv om minimiharmonisering behåller medlemsstaterna lagstiftningsmakten på vissa områden såsom i fråga om ångerrättens konsekvenser.

63. Även om direktiv 97/7 för närvarande innebär en skyldighet till minimiharmonisering på området för distansavtal kvarstår dock att det i artikel 14 föreskrivs en möjlighet för medlemsstaterna att anta eller att behålla strängare bestämmelser enbart med

19 — Artikel 5.2 i direktiv 85/577 har följande lydelse: "Att lämna ett sådant meddelande ska ha den verkan att konsumenten befrias från alla förpliktelser enligt det uppsagda avtalet."

syftet att säkerställa en högre skyddsnivå för konsumenten. Dock kan en nationell bestämmelse enligt vilken köparen får stå för leveranskostnaderna när han utövar sin ångerrätt inte betecknas som en bestämmelse som syftar till att säkerställa en högre skyddsnivå för konsumenten än den som nämnda direktiv innehåller.

det faktum att det i artikel 6 i direktivet finns bestämmelser om återbetalning av kostnader i samband med distansavtal och följaktligen kan inte bestämmelser om vem som ska stå för kostnaderna inklusive leveranskostnaderna betecknas som "övriga" villkor eller konsekvenser av ångerrättens utnyttjande som inte finns reglerade i direktivet.

64. Dessutom visar sig det av den tyska regeringen senare framförda argumentet inte heller vara övertygande, ett argument enligt vilket preciseringen i skäl 14 i direktivet att "[d]et åligger medlemsstaterna att bestämma de övriga villkoren och konsekvenserna av utnyttjande av ångerrätten" innebär att medlemsstaterna efter sitt fria skön kan reglera frågan vem som ska stå för leveranskostnaderna. Denna uppfattning står i strid med

65. Mot bakgrund av det ovan anförda anser jag att artikel 6.1 första stycket andra meningen i direktiv 97/7 och artikel 6.2 i samma direktiv ska tolkas så, att de utgör hinder för en nationell lagstiftning enligt vilken kostnaderna för leverans av varor inom ramen för ett distansavtal ska läggas på konsumenten efter det att han utövat sin ångerrätt.

## V — Förslag till avgörande

66. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen besvarar den av Bundesgerichtshof ställda tolkningsfrågan på följande sätt:

Artikel 6.1 första stycket andra meningen i Europaparlamentets och rådets direktiv 97/7/EG av den 20 maj 1997 om konsumentskydd vid distansavtal och artikel 6.2

i samma direktiv ska tolkas så, att de utgör hinder för en nationell lagstiftning enligt vilken kostnaderna för leverans av varor inom ramen för ett distansavtal ska läggas på konsumenten efter det att han utövat sin ångerrätt.