



## Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT  
HENRIK SAUGMANDSGAARD ØE  
föredraget den 7 april 2016<sup>1</sup>

**Mål C-149/15**

**Sabrina Wathelet**  
**mot**  
**Garage Bietheres & Fils SPRL**

(begäran om förhandsavgörande från Cour d'appel de Liège (appellationsdomstolen i Liège) (Belgien))

”Begäran om förhandsavgörande — Konsumentskydd — Direktiv 1999/44/EG — Försäljning av konsumentvaror och därmed förknippade garantier — Artikel 1.2 c — Begreppet säljare — Det ansvar som åvilar en näringsidkare vilken fungerar som mellanhand för en säljare som inte är näringsidkare”

### **I – Inledning**

1. Det råder inget tvivel om att en konsument som köper en konsumentvara av en annan privatperson inte omfattas av skydd enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 1999/44/EG av den 25 maj 1999 om vissa aspekter rörande försäljning av konsumentvaror och härmed förknippade garantier.<sup>2</sup> Den fråga som har aktualiserats i förevarande mål är huruvida detta gäller även när en näringsidkare som handlar i en privatpersons namn och för dennes räkning medverkar till en försäljning och därvid för konsumenten framställer sig som säljare.
2. Begäran om förhandsavgörande har framställts av Cour d'appel de Liège (appellationsdomstolen i Liège) (Belgien) inom ramen för en tvist mellan en konsument och en näringsidkare om ett köp av en begagnad bil. Huvudfrågan är huruvida näringsidkaren, som uteslutande fungerade som mellanhand för bilens icke näringsidkande ägare, är ansvarig gentemot konsumenten för bilens bristande avtalsenlighet.
3. I detta sammanhang har den hänskjutande domstolen frågat EU-domstolen huruvida begreppet säljare i artikel 1.2 c i direktiv 1999/44 innefattar en sådan näringsidkare som motparten i det nationella målet vilken medverkar till en försäljning som mellanhand för en privatperson, trots att detta fall inte nämns i den bestämmelsen.
4. EU-domstolen har således i förevarande mål ombetts att klargöra omfattningen av begreppet säljare i den mening som avses i direktiv 1999/44 och därmed också att klargöra det direktivets tillämpningsområde.

1 — Originalspråk: franska.

2 — EGT L 171, s. 12.

5. I min bedömning nedan kommer jag inledningsvis att ta upp några överväganden av allmän karaktär rörande begreppet mellanhand och de närmare villkoren för tolkning av begreppet säljare i direktiv 1999/44. Därefter kommer jag – utifrån en analys av såväl lydelsen av som syftet med artikel 1.2 c i det direktivet – att se närmare på frågan om tillämpningsområdet för begreppet säljare i den mening som avses i nämnda direktiv i syfte att kunna besvara tolkningsfrågan. Avslutningsvis kommer jag att diskutera den bedömning som den nationella domstolen ska göra och frågan om mellanhandens ersättning.

## II – Tillämpliga bestämmelser

### A – *Direktiv 1999/44*

6. Skäl 1 i direktiv 1999/44 innehåller en hänvisning till artikel 153 i EG-fördraget (nu artikel 169 FEUF), där det bland annat föreskrivs följande:

”För att främja konsumenternas intressen och säkerställa en hög konsumentskyddsnivå skall [unionen] bidra till att skydda konsumenternas ... ekonomiska intressen samt till att främja deras rätt till information ... för att tillvarata [deras] intressen.”<sup>3</sup>

7. I skälen 5 och 6 i direktiv 1999/44 anges följande:

”(5) Om det skapas en gemensam minimiuppsättning av konsumenträttsliga bestämmelser som gäller oavsett var i gemenskapen varorna köps, kommer konsumenternas förtroende att stärkas och de får möjlighet att dra största möjliga nytta av den inre marknaden.

(6) De huvudsakliga svårigheter som möter konsumenterna och den huvudsakliga källan till konflikter med säljarna gäller varor som inte är avtalsenliga. I detta avseende bör därför en tillnärmning ske av nationell lagstiftning om försäljning av konsumentvaror, dock utan att detta inkräktar på bestämmelser och principer i nationell lagstiftning som har samband med avtalsrättsligt och icke-avtalsrättsligt ansvar.”

8. När det gäller säljarens ansvar anges följande i skäl 9 i nämnda direktiv:

”(9) Säljaren bör vara direkt ansvarig gentemot konsumenten för varans avtalsenlighet. Detta är den traditionella lösningen i medlemsstaternas rättsordningar. Det bör ändå stå säljaren fritt att i enlighet med nationell lag rikta anspråk mot tillverkaren, en tidigare säljare eller någon annan mellanhand i avtalskedjan, om han inte har avstått från denna rätt. Detta direktiv påverkar inte avtalsfrihetens princip i förhållandet mellan säljaren, tillverkaren, en tidigare säljare eller någon annan mellanhand. Frågan om mot vem och på vilket sätt säljaren kan rikta anspråk skall avgöras enligt nationell lag.”

9. Direktiv 1999/44 syftar, enligt artikel 1.1 i detta direktiv, till

”... en tillnärmning av medlemsstaternas lagar och andra författningar om vissa aspekter rörande försäljning av konsumentvaror och härmed förknippade garantier, i syfte att säkerställa en enhetlig miniminivå för konsumentskyddet inom ramen för den inre marknaden.”

3 — Konsoliderad version från 1997 av EG-fördraget (EGT C 340, s. 173).

10. För det ändamålet åläggs säljaren genom nämnda direktiv vissa skyldigheter gentemot konsumenten, bland annat en skyldighet enligt artikel 2.1 att till konsumenten leverera varor som är avtalsenliga och en skyldighet enligt artikel 3.1 att vara ansvarig gentemot konsumenten för all bristande avtalsenlighet som föreligger när varan levereras.

11. I artikel 1.2 c i direktiv 1999/44 definieras begreppet säljare på följande sätt såvitt avser tillämpningen av direktivet:

*”säljare:* en fysisk eller juridisk person som enligt avtal säljer konsumentvaror inom ramen för sin närings- eller yrkesverksamhet”.

12. I artikel 4 i nämnda direktiv, vars rubrik lyder ”Regressrätt”, föreskrivs följande:

”När den slutliga säljaren är ansvarig gentemot konsumenten på grund av sådan bristande avtalsenlighet som beror på handlande eller underlåtenhet av tillverkaren, en säljare i tidigare led i samma avtalskedja eller någon annan mellanhand, skall den slutliga säljaren ha rätt att rikta anspråk mot den eller de personer i avtalskedjan som är ansvarig[a]. Frågan om mot vilken eller vilka ansvariga personer den slutliga säljaren kan rikta anspråk skall, liksom frågan om vilka åtgärder och villkor som därvid skall gälla, avgöras enligt nationell lag.”

13. Av artikel 1.1 i direktiv 1999/44 framgår att detta direktiv endast innebär en minimiharmonisering av de nationella konsumentskyddsreglerna.<sup>4</sup> Därvid föreskrivs följande i punkt 1 i artikel 8, vars rubrik lyder ”Nationell lag och minimiskydd”:

”De rättigheter som följer av detta direktiv skall utövas utan att det påverkar andra rättigheter som konsumenten kan åberopa i enlighet med nationella bestämmelser om avtalsrättsligt eller icke-avtalsrättsligt ansvar.”

## **B – Belgisk rätt**

14. Begreppet säljare såsom detta definieras i artikel 1.2 c i direktiv 1999/44 har införlivats ordagrant med belgisk rätt i artikel 1649 bis, 2 §, 2<sup>o</sup>, i den belgiska civillagen (Code civil).

## **III – Bakgrund till tvisten och målet vid den nationella domstolen**

15. Den 24 april 2012 köpte Sabrina Wathelet en begagnad bil på en bilverkstad, närmare bestämt hos bolaget med begränsat ansvar (société à responsabilité limitée) Garage Bietheres & Fils SPRL (nedan kallat bilverkstaden), för 4 000 euro.

16. Sabrina Wathelet betalade 4 000 euro till bilverkstaden men erhöll varken kvitto eller försäljningsfaktura.

17. Bilverkstaden gjorde en teknisk kontroll av fordonet på egen bekostnad och ansökte om registrering av fordonet hos den behöriga belgiska myndigheten. Kostnaden för registreringen betalades av Sabrina Wathelet.

<sup>4</sup> — I sitt förslag av den 8 oktober 2008 (KOM(2008) 614 slutlig), som låg till grund för antagandet av Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/83/EU om konsumenträttigheter, hade kommissionen föreslagit att fyra direktiv – däribland direktiv 1999/44 – skulle ersättas med ”ett enda horisontellt direktiv” baserat på en fullständig harmonisering av konsumentskyddet. Rådet avvisade emellertid detta föreslagna tillvägagångssätt. Den slutliga versionen av direktiv 2011/83, som antogs den 25 oktober 2011 (EUT L 304, s. 64), innehåller endast en ändring i direktiv 1999/44 (den nya artikel 8a), med innebörden att om en medlemsstat antar konsumentskyddsbestämmelser som är striktare än de bestämmelser som anges i artiklarna 5.1–5.3 och 7.1 i direktiv 1999/44, ska medlemsstaten underrätta kommissionen om dessa bestämmelser.

18. Några månader senare, i juli 2012, slutade fordonet fungera. Det lämnades in för reparation till bilverkstaden, där man konstaterade ett motorhaveri.

19. Genom skrivelse av den 13 november 2012 anmodade Sabrina Wathelet bilverkstaden att återlämna fordonet till henne och krävde därvid bland annat att få en försäljningsfaktura.

20. Den 17 november 2012 begav sig Sabrina Wathelet till bilverkstaden för att hämta ut sitt fordon. Bilverkstaden lämnade emellertid inte ut fordonet till henne, eftersom hon inte var villig att underteckna en reparationsfaktura på 2 000 euro daterad den 17 november 2012. Enligt Sabrina Wathelet var det då hon fick veta att bilverkstaden inte var säljare av fordonet utan i själva verket endast hade fungerat som mellanhand för en privatperson.<sup>5</sup>

21. Genom skrivelse till Sabrina Wathelet daterad den 17 november 2012 gjorde bilverkstaden gällande att det fordon som hon köpte hade överlämnats till bilverkstaden för försäljning och att det redan från början hade påpekats för henne att fordonet inte tillhörde bilverkstaden utan en privatperson. Enligt bilverkstaden var risken för motorhaveri att betrakta som en normal risk i samband med köp av en begagnad bil mellan privatpersoner. Därför vidhöll bilverkstaden sitt beslut att inte lämna tillbaka fordonet till Sabrina Wathelet förrän reparationsfakturan på 2 000 euro hade betalats i sin helhet. Till sin skrivelse fogade bilverkstaden ett kvitto på 4 000 euro där för- och efternamnet på den icke näringsidkande ägaren och för- och efternamnet på köparen, Sabrina Wathelet, hade fyllts i för hand. Kvittot är endast undertecknat av den icke näringsidkande ägaren.

22. Den 13 december 2012 väckte bilverkstaden talan mot Sabrina Wathelet vid Tribunal de première instance de Verviers (domstol i första instans i Verviers) och yrkade därvid bland annat att hon skulle förpliktas att betala reparationsfakturan på 2 000 euro av den 17 november 2012 jämte ränta. Bilverkstaden hävdade att det av Sabrina Wathelet köpta fordonet hade tillhört en av dess kunder och att köpet hade ägt rum mellan privatpersoner.

23. Sabrina Wathelet bestred bilverkstadens yrkande och ingav ett genkärsmål där hon med stöd av den belgiska civillagen yrkade att köpet skulle hävas och att köpeskillingen på 4 000 euro jämte ränta skulle återbetalas. Dessutom yrkade Sabrina Wathelet skadestånd till ett belopp av 2 147,46 euro. Hon gjorde gällande att köpet av fordonet hade ägt rum mellan henne och bilverkstaden samt att hon inte hade kunnat känna till att det inte var bilverkstaden som var säljaren.

24. Tribunal de première instance de Verviers (domstolen i första instans i Verviers) biföll delvis bilverkstadens talan och förpliktade Sabrina Wathelet att betala 2 000 euro jämte ränta till bilverkstaden. Sabrina Wathelets genkärsmål lämnades utan bifall.

25. Sabrina Wathelet överklagade domen till den hänskjutande domstolen, Cour d'appel de Liège (appellationsdomstolen i Liège), varvid hon vidhöll sina yrkanden från målet i första instans och i andra hand yrkade att fordonet omedelbart skulle återlämnas till henne.

26. Enligt den hänskjutande domstolen föreligger det kvalificerade, precisa och samstämmiga presumtioner om att Sabrina Wathelet när köpeavtalet ingicks inte hade underrättats om att det rörde sig om ett köp mellan privatpersoner. Därvid anser den hänskjutande domstolen det utrett att Sabrina Wathelet aldrig har träffat ägaren till fordonet och att bilverkstaden fungerade som mellanhand i samband med försäljningen utan att erhålla någon ersättning för detta från ägaren.

5 — Av begäran om förhandsavgörande framgår att fordonets ägare inte erhölet hela köpeskillingen utan att bilverkstaden behöll 800 euro som ersättning för de reparationer som man hade utfört på fordonet inför försäljningen.

## IV – Tolkningsfrågan och förfarandet vid domstolen

27. Den hänskjutande domstolen har beslutat att vilandeförklara målet och att hänskjuta följande tolkningsfråga till EU-domstolen:

”Ska begreppet säljare av konsumentvaror i artikel 1649 bis i den belgiska civillagen – som infördes genom lagen [av den 1 september 1994] om skydd av konsumenter vid försäljning av konsumentvaror [(loi relative à la protection des consommateurs en cas de vente de biens de consommation)], varigenom [direktiv 1999/44 om vissa aspekter rörande försäljning av konsumentvaror och härmed förknippade garantier] införlivades med belgisk rätt – tolkas så, att det avser inte endast en näringsidkare som i egenskap av säljare överlåter äganderätten till en konsumentvara till en konsument, utan även en näringsidkare som handlar som mellanhand för en säljare som inte är näringsidkare, oavsett om mellanhanden erhåller ersättning för sin insats och oavsett om mellanhanden har underrättat den potentiella köparen om att säljaren är en privatperson?”

28. Skriftliga yttranden har inkommit från den belgiska, den tyska och den österrikiska regeringen samt från Europeiska kommissionen. Muntlig förhandling har inte hållits.

## V – Rättslig bedömning

### A – Inledande synpunkter

#### 1. Begreppet mellanhand

29. Jag finner det lämpligt att inledningsvis göra några påpekanden om mellanhandsbegreppet, som innefattar en rad olika situationer vars rättsverkningar kan skilja sig åt, även mellan olika nationella rättsordningar,<sup>6</sup> eftersom den nationella avtalsrätten endast har harmoniserats i mycket begränsad utsträckning på europeisk nivå.<sup>7</sup>

30. Den hänskjutande domstolen har inte närmare angett i vilken betydelse den använder termen mellanhand i begäran om förhandsavgörande.

31. Vidare innehåller direktiv 1999/44 inte någon definition av termen mellanhand, som förekommer i skäl 9 och i artikel 4 i detta, och det anges inte vare sig i det direktivets bestämmelser eller i dess förarbeten i vilken betydelse denna term används i nämnda direktiv. EU-domstolen har inte heller haft anledning att se närmare på denna fråga eller mer allmänt på mellanhandens roll och ansvar inom konsumentskyddsområdet.

6 — Se ”Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference (DCFR)”, en handling som på kommissionens begäran har utarbetats av Study Group on a European Civil Code och Research Group on EC Private Law (Acquis Group), 2009, Book II, Chapter 6, med rubriken ”Representation”.

7 — Se dock kommissionens förslag av den 11 oktober 2011 till Europaparlamentets och rådets förordning om en gemensam europeisk köplag (KOM(2011) 635 slutlig), där det såvitt avser gränsöverskridande avtal förespråkas ”en uppsättning fristående och enhetliga avtalsrättsliga bestämmelser, inklusive konsumentskyddsbestämmelser, i form av en gemensam europeisk köplag som ska ses som ytterligare ett avtalsrättsligt system inom varje medlemsstats nationella lagstiftning” (punkt 1, s. 4., i förslaget), varvid dessa bestämmelser är tänkta att tillämpas om avtalsparterna kommer överens om detta.

32. Däremot förekommer termen mellanhand i andra direktiv som rör konsumentskydd. Flera av dessa direktiv innehåller en uttrycklig definition av termen, där det hänvisas till varje person som handlar i någon annans namn eller för någon annans räkning.<sup>8</sup> Definitionerna innefattar både näringsidkare som handlar i eget namn, vilka i allmänhet anses vara bundna av avtalet enligt de olika medlemsstaternas nationella avtalsrätt,<sup>9</sup> och näringsidkare som handlar i en annan persons namn, vilken däremot i allmänhet inte anses vara part i avtalet.<sup>10</sup>

33. Av begäran om förhandsavgörande framgår att ägaren till det aktuella fordonet har intygat att fordonet tillhörde henne, att det rörde sig om ett ”köp mellan privatpersoner och att bilverkstaden uteslutande fungerade som mellanhand”. Dessutom anges i begäran om förhandsavgörande att köpeskillingen överfördes till fordonets ägare.<sup>11</sup>

34. Utifrån detta sluter jag mig till att mellanhanden i det aktuella fallet, nämligen bilverkstaden, medverkade till försäljningen i fordonsägarens namn och för dennes räkning.

35. Därför kommer jag i det följande att utgå från en definition av begreppet mellanhand som innefattar varje näringsidkare som i samband med försäljning av en konsumentvara handlar gentemot konsumenten i namn av den icke näringsidkande ägaren till den sålda varan och för nämnda ägares räkning.<sup>12</sup>

36. Dessutom kommer jag, eftersom det saknas uppgifter som tyder på motsatsen, att anta att ägaren till fordonet hade gett bilverkstaden tillåtelse att sälja fordonet. Min bedömning avser således endast det fall där mellanhanden handlar med samtycke.

## **2. Föremålet för tolkningsfrågan**

37. Den hänskjutande domstolen har genom begäran om förhandsavgörande ställt en fråga till EU-domstolen om tolkningen av begreppet säljare i artikel 1649 bis i den belgiska civillagen, som infördes genom lagen av den 1 september 1994 i syfte att med belgisk rätt införliva artikel 1.2 c i direktiv 1999/44.

38. EU-domstolen är enligt artikel 267 FEUF behörig att meddela förhandsavgörande angående tolkningen av fördragen och angående giltigheten och tolkningen av rättsakter som har beslutats av unionens institutioner. Domstolens behörighet inskränker sig till prövning av unionsrättsliga bestämmelser. Det ankommer på de nationella domstolarna att bedöma vilket tillämpningsområde som nationella bestämmelser ska tillämnas och hur sådana bestämmelser ska tillämpas.<sup>13</sup>

39. Tolkningsfrågan ska därför förstås så, att den avser huruvida begreppet säljare i den mening som avses i artikel 1.2 c i direktiv 1999/44 ska tolkas så, att det innefattar en näringsidkare som handlar i en privatpersons namn och för dennes räkning, oavsett om näringsidkaren erhåller ersättning för sin insats och oavsett om näringsidkaren har underrättat konsumenten om att säljaren är en privatperson.

8 — Se, bland annat, artikel 2 i rådets direktiv 85/577/EEG av den 20 december 1985 för att skydda konsumenten i de fall då avtal ingås utanför fasta affärslokaler (EGT L 372, s. 31; svensk specialutgåva, område 15, volym 7, s. 83) (upphävt genom direktiv 2011/83) och artikel 2.1 e i Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/122/EG av den 14 januari 2009 om konsumentskydd vid vissa aspekter av avtal om tidsdelat boende, långfristiga semesterprodukter, återförsäljning och byte (EUT L 33, s. 10). Se även artikel 2.2 i kommissionens ovannämnda förslag (fotnot 4 i detta förslag till avgörande) av den 8 oktober 2008 till direktiv 2011/83.

9 — Se ”Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference (DCFR)”, op. cit., Book II, Chapter 6, Note I.1 i punkt II.-6:106, med rubriken ”Representative acting in own name”.

10 — Ibidem, punkt II.6:105, med rubriken ”When representative’s act affects principal’s legal position”.

11 — Se fotnot 5 i detta förslag till avgörande.

12 — Det vill säga en restriktivare definition än den som används i de unionsrättsakter som nämns i fotnot 8 i detta förslag till avgörande.

13 — Dom *Innoventif* (C-453/04, EU:C:2006:361, punkt 29) och beslut *Koval’ský* (C-302/06, EU:C:2007:64, punkt 17 och där angiven rättspraxis).

### 3. De närmare villkoren för tolkningen

40. Innan jag ser närmare på frågan hur begreppet säljare i den mening som avses i artikel 1.2 c i direktiv 1999/44 ska tolkas, kommer jag att redogöra för några överväganden av allmän karaktär som jag anser vara belysande i sammanhanget.

41. För det första följer det, enligt EU-domstolens fasta praxis, såväl av kravet på en enhetlig tillämpning av unionsrätten som av likhetsprincipen att om en unionsrättslig bestämmelse inte innehåller någon uttrycklig hänvisning till medlemsstaternas rättsordningar för fastställandet av bestämmelsens innebörd och tillämpningsområde, ska bestämmelsen i regel ges en självständig och enhetlig tolkning inom hela unionen, med beaktande av det sammanhang i vilket bestämmelsen förekommer och det mål som eftersträvas med den aktuella lagstiftningen.<sup>14</sup>

42. Definitionen av säljare i artikel 1.2 c i direktiv 1999/44 innehåller inte någon hänvisning till medlemsstaternas rättsordningar. Detta begrepp ska således anses som ett självständigt unionsrättsligt begrepp vars innehåll uteslutande ska hämtas från unionsrättsliga källor.

43. För det andra används termen säljare visserligen även i andra unionsrättsakter,<sup>15</sup> men den specifika definition som ges i artikel 1.2 c i direktiv 1999/44 återfinns endast i det direktivet. Det rör sig således om ett fristående begrepp som ska tolkas mot bakgrund av de mål som eftersträvas med det direktivet och med beaktande av den särskilda funktion som säljaren har inom ramen för det direktivet.<sup>16</sup>

44. För det tredje måste begreppet säljare i den mening som avses i direktiv 1999/44 nödvändigtvis ha *objektiv* karaktär och grundas på vissa verifierbara rekvisit som hämtas ur lydelsen av artikel 1.2 c i direktivet (det måste föreligga ett "avtal", en försäljning av en "konsumentvara" och en "närings- eller yrkesverksamhet").

45. Detta begrepp är också *funktionellt* och *relationellt* i så måtto att det härrör från en persons funktion i en viss ekonomisk transaktion.<sup>17</sup> Säljaren är ju den som "säljer" en konsumentvara till en konsument inom ramen för ett köpeavtal. Huruvida en viss person omfattas av artikel 1.2 c i direktiv 1999/44 är således inte en fråga som alltid ska besvaras på samma sätt, utan svaret beror på personens ställning i ett visst avtalsförhållande. Säljarens funktion ska i första hand förstås ur konsumentens synvinkel, eftersom direktivet rör konsumentskydd.

14 — Se, bland annat, dom Seattle Genetics (C-471/14, EU:C:2015:659, punkt 23) och dom Axa Belgium (C-494/14, EU:C:2015:692, punkt 21 och där angiven rättspraxis).

15 — Se, bland annat, artikel 3 h i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 2006/2004 av den 27 oktober 2004 om samarbete mellan de nationella tillsynsmyndigheter som ansvarar för konsumentskyddslagstiftningen (EUT L 364, s. 1).

16 — Den definition av konsument som ges i artikel 1.2 a i direktiv 1999/44 återfinns däremot även i andra unionsrättsakter. Se, bland annat, artikel 2 b i rådets direktiv 93/13/EEG av den 5 april 1993 om oskäliga villkor i konsumentavtal (EGT L 95, s. 29; svensk specialutgåva, område 15, volym 12, s. 169) och artikel 2.2 i Europaparlamentets och rådets direktiv 97/7/EG av den 20 maj 1997 om konsumentskydd vid distansavtal (EGT L 144, s. 19). Det sistnämnda direktivet har upphävts genom direktiv 2011/83.

17 — Domstolen har på liknande sätt kommit fram till att begreppet konsument i den mening som avses i artikel 2 b i direktiv 93/13 har "objektiv karaktär" och "ska bedömas utifrån ett funktionellt kriterium som består i att bedöma om det aktuella avtalsförhållandet ingår i ett handlande som inte omfattas av en närings- eller yrkesverksamhet" (beslut Tarcău, C-74/15, EU:C:2015:772, punkt 27). Se även dom Costea (C-110/14, EU:C:2015:538, punkt 21) och generaladvokat Cruz Villalóns förslag till avgörande i målet Costea (C-110/14, EU:C:2015:271, punkt 28). Se, på tal om begreppet konsument i den mening som avses i artikel 13 i konventionen om domstols behörighet och om verkställighet av domar på privaträttsens område, undertecknad i Bryssel den 27 september 1968 (EGT L 299, 1972, s. 32; fransk version, vid översättningen fanns ingen svensk version att tillgå), dom Benincasa (C-269/95, EU:C:1997:337, punkt 16), där domstolen fäste särskild vikt vid "den personens ställning i ett visst avtal med beaktande av dettas art och syfte".

## B – Tolkning av artikel 1.2 c i direktiv 1999/44

### 1. Bokstavstolkning av artikel 1.2 c

46. Enligt lydelsen av artikel 1.2 c i direktiv 1999/44 har begreppet säljare följande innebörd:

”En fysisk eller juridisk person som enligt avtal säljer konsumentvaror inom ramen för sin närings- eller yrkesverksamhet.”

47. Definitionen av begreppet säljare i den mening som avses i direktiv 1999/44 innehåller således inte någon hänvisning till begreppet mellanhand, och mer allmänt tar direktivet inte uttryckligen upp vilket ansvar en mellanhand har gentemot en konsument.<sup>18</sup> Det förefaller inte heller som om frågan om mellanhandens ansvar diskuterades under lagstiftningsförfarandet inför antagandet av nämnda direktiv,<sup>19</sup> vilket framför allt rör förhållandet mellan säljare och konsument – de huvudsakliga rättssubjekten i direktivet.

48. Att mellanhandens ansvar gentemot konsumenten inte nämns i direktiv 1999/44 är särskilt anmärkningsvärt med tanke på att unionslagstiftaren i flera andra konsumentskyddsdirektiv har valt att ta med mellanhänder bland de aktörer som är ansvariga gentemot konsumenten.<sup>20</sup>

49. Till yttermera visso förekommer termen mellanhand i direktiv 1999/44 enbart i samband med mellanhandens ansvar gentemot den slutliga säljaren. Närmare bestämt föreskrivs det i artikel 4 i direktivet att den slutliga säljaren, i fall där denne är ansvarig gentemot konsumenten på grund av bristande avtalsenlighet som beror på handlande eller underlåtenhet av tillverkaren, av en säljare i tidigare led i samma avtalskedja eller av ”någon annan mellanhand”, ska ha rätt att rikta anspråk mot den eller de personer i avtalskedjan som är ansvariga. Vilka dessa ansvariga personer är ska, liksom vilka åtgärder som därvid får vidtas och vilka villkor som ska gälla, enligt den senare delen av samma artikel fastställas i enlighet med nationell lag.<sup>21</sup>

50. Mot bakgrund av det ovan anförda anser jag – i likhet med den belgiska, den tyska och den österrikiska regeringen och kommissionen – att det är fastställt att begreppet säljare i artikel 1.2 c i direktiv 1999/44 inte innefattar en näringsidkare som handlar i en privatpersons namn och för dennes räkning och som uppenbart medverkar i den egenskapen till en försäljning till en konsument. Vad en sådan näringsidkare gör är således inte att ”sälja” konsumentvaror ”enligt avtal” utan uteslutande att medverka till ett köp mellan privatpersoner som inte faller inom det direktivets tillämpningsområde.

51. Enligt min uppfattning utesluter det konstaterandet emellertid inte i sig att en näringsidkare som handlar i en privatpersons namn och för dennes räkning i vissa fall kan anses som säljare i den mening som avses i artikel 1.2 c i direktiv 1999/44, om näringsidkaren genom sitt uppträdande gentemot konsumenten ger intryck av att handla i egenskap av säljare. Då framstår det nämligen för

18 — Se även *Grönbok om översynen av konsumentregelverket* (KOM(2006) 744 slutlig, punkt 4.2).

19 — Däremot diskuterades möjligheten att ta med bestämmelser om tillverkarens ansvar gentemot konsumenten. Se, bland annat, grönboken om konsumentvarugarantier och garantiservice (KOM(93) 509 slutlig), Europaparlamentets resolution av den 6 maj 1994 om kommissionens grönbok om konsumentvarugarantier och garantiservice (EGT C 205, s. 562), Ekonomiska och sociala kommitténs yttrande av den 27 november 1996 om förslaget till direktiv (punkterna 1.4 och 2.5, EGT C 66, 1997, s. 5), Europaparlamentets lagstiftningsresolution av den 10 mars 1998 om förslaget till direktiv (ändringsförslagen 4, 5 och 25, EGT C 104, s. 30) och kommissionens ändrade förslag (KOM(1998) 217 slutlig, punkt 5).

20 — Se fotnot 8 i detta förslag till avgörande.

21 — Se även skäl 9 i direktiv 1999/44, där det anges att nämnda direktiv ”[inte] påverkar ... avtalsfrihetens princip i förhållandet mellan säljaren, tillverkaren, en tidigare säljare eller någon annan mellanhand”. När det gäller internationell privaträtt stadgas det vidare i artikel 1.2 g i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 593/2008 av den 17 juni 2008 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser (Rom I) (EUT L 177, s. 6) att ”frågan om en mellanman kan binda en huvudman ... i förhållande till tredje man” faller utanför den förordningens tillämpningsområde.



konsumenten som om näringsidkaren ”säljer” konsumentvaror ”enligt avtal” och ”inom ramen för sin närings- eller yrkesverksamhet”. Denna situation förefaller snarast vara jämförbar med en situation där en mellanhand handlar i eget namn.<sup>22</sup> I ett sådant fall är en mellanhand i regel bunden av avtalet<sup>23</sup> och ska därför anses som säljare i den mening som avses i artikel 1.2 c i direktiv 1999/44.

52. Den förhållandevis vida definition av begreppet säljare som ges i artikel 1.2 c i direktiv 1999/44 talar för att detta begrepp ska anses innefatta en näringsidkare som genom sitt uppträdande gentemot konsumenten ger intryck av att handla i egenskap av säljare.

53. Frågan är huruvida den exakta lydelsen av artikel 1.2 c i direktiv 1999/44 utgör hinder för denna tolkning.

54. De delar av lydelsen som skulle kunna vara problematiska i det nationella målet är enligt min uppfattning uttrycken ”enligt avtal” och ”säljer konsumentvaror”, med tanke på att den hänskjutande domstolen anser det utrett att bilverkstaden säljer konsumentvaror inom ramen för sin närings- eller yrkesverksamhet.<sup>24</sup>

#### **a) Uttrycket ”enligt avtal”**

55. Varken lydelsen av direktiv 1999/44 eller direktivets förarbeten<sup>25</sup> kastar något ljus över den närmare innebörden av uttrycket ”enligt avtal”. Betydelsen av detta uttryck ska därför avgöras mot bakgrund av dess gängse betydelse i normalt språkbruk, med hänsyn tagen till det sammanhang där uttrycket används och till de mål som eftersträvas genom den lagstiftning där uttrycket förekommer.<sup>26</sup>

56. Jag instämmer med kommissionen om att uttrycket ”enligt avtal” förutsätter att det finns ett avtal, antingen skriftligt eller muntligt.

57. Kommissionen har på tal om detta uttryck vidare påpekat att det ankommer på den nationella domstolen att avgöra huruvida det har förelegat ett köpeavtal och mellan vilka parter detta i så fall har ingåtts – särskilt huruvida det har ingåtts mellan en konsument och en säljare i den mening som avses i direktiv 1999/44.

22 — Dessa båda situationer ställs också mot varandra i ”Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference (DCFR)”, op. cit., Book II, Chapter 6, punkt II-6:106: ”When the representative, despite having authority, does an act in the representative’s own name or otherwise in such a way as not to indicate to the third party an intention to affect the legal position of a principal, the act affects the legal position of the representative in relation to the third party as if done by the representative in a personal capacity”. Se även artikel 13.1 i konventionen om företrädare vid internationella köp av varor, undertecknad i Genève den 17 februari 1983, enligt vilken en handling är bindande endast för mellanhanden och ifrågavarande tredje part a) om nämnda tredje part varken kände till eller borde ha känt till att mellanhanden fungerade som mellanhand eller b) om det framgår av omständigheterna i det enskilda fallet – exempelvis genom en hänvisning till ett provisionsavtal – att mellanhanden avsåg att handlingen endast skulle vara bindande för honom eller henne själv.

23 — Se punkt 32 i detta förslag till avgörande.

24 — Man skulle kunna fråga sig huruvida uttrycket ”inom ramen för sin närings- eller yrkesverksamhet” innebär att näringsidkaren regelmässigt ska sälja konsumentvaror av just det slag som har sålts i det aktuella fallet. En sådan tolkning förefaller mig alltför långtgående. Detta utesluter emellertid inte att denna omständighet kan vara relevant när det gäller att avgöra huruvida mellanhanden har uppträtt gentemot konsumenten på ett sätt som har gett konsumenten intrycket att mellanhanden handlade som säljare. Se punkt 86 i detta förslag till avgörande.

25 — Uttrycket ”enligt avtal” återfanns i själva verket inte i kommissionens ursprungliga förslag av den 23 augusti 1996 (förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om försäljning och garantier avseende konsumtionsvaror, KOM(95) 520 slutlig) och inte heller i det ändrade förslaget av den 1 april 1998 (ändrat förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om försäljning och garantier avseende konsumtionsvaror, KOM(98) 217 slutlig), utan detta uttryck lades utan förklaring till i artikel 1.2 c i rådets gemensamma ståndpunkt (EG) nr 51/98 av den 24 september 1998 inför antagandet av direktiv 1999/44 (EGT C 333, s. 46) och godtogs av Europaparlamentet i dess beslut av den 17 december 1998 om rådets gemensamma ståndpunkt (EGT C 98, 1999, s. 226).

26 — Se dom Content Services (C-49/11, EU:C:2012:419, punkt 32).

58. Den belgiska, den tyska och den österrikiska regeringen har gjort gällande att det endast är den som är part i köpeavtalet i egenskap av säljare som enligt detta avtal är direkt ansvarig gentemot konsumenten. Enligt dessa tre regeringar är den enda relevanta frågan vad gäller begreppet säljare i den mening som avses i artikel 1.2 c i direktiv 1999/44 således vem som är konsumentens motpart i köpeavtalet.<sup>27</sup>

59. Jag delar inte helt denna ståndpunkt med innebörden att säljarbegreppet är knutet till identifieringen av avtalsparterna.

60. Säljaren, i den mening som avses i direktiv 1999/44, är förvisso i de flesta fall den person som genom avtal förbinder sig att leverera den sålda varan. Såvitt avser tillämpningen av det direktivet är det emellertid enligt min uppfattning trots detta nödvändigt att göra åtskillnad mellan å ena sidan identifieringen av avtalsparterna och å andra sidan identifieringen av säljaren i den mening som avses i artikel 1.2 c i nämnda direktiv.

61. Härvid ska det erinras om att den harmonisering som införs genom direktiv 1999/44 är av minimikaraktär. Identifieringen av avtalsparterna är en fråga som omfattas av medlemsstaternas allmänna regler för köpeavtal, och dessa regler har inte harmoniserats genom nämnda direktiv.<sup>28</sup>

62. Av detta följer enligt min uppfattning att identifieringen av avtalsparterna enligt nationell rätt inte kan ha avgörande betydelse för den bedömning som artikel 1.2 c i direktivet kräver. Begreppet säljare är ett självständigt unionsrättsligt begrepp och kan inte hämta sin innebörd från andra rättskällor än unionsrättsliga. Syftet med direktivet, nämligen att säkerställa en enhetlig miniminivå för konsumentskyddet i unionen oavsett var varorna säljs, stöder denna slutsats.<sup>29</sup>

63. Uttrycket ”enligt avtal” förutsätter således inte i sig något annat än förekomsten av ett avtal. Detta uttryck utgör följaktligen inte hinder för den tolkning som jag förordar, nämligen att en näringsidkare som handlar i en privatpersons namn och för dennes räkning ska anses som säljare i den mening som avses i artikel 1.2 c i direktiv 1999/44, om näringsidkaren genom sitt uppträdande gentemot konsumenten ger intryck av att handla i egenskap av säljare.

### ***b) Uttrycket ”säljer konsumentvaror”***

64. Den gängse betydelsen i normalt språkbruk av termen ”sälja” är att en person (säljaren) överlåter en vara till en annan person (köparen) mot betalning av ett belopp som utgör priset på varan.

65. Som den belgiska regeringen har framhållit, föreskrivs inte i artikel 1.2 c i direktiv 1999/44 att säljaren måste vara ägare till den sålda varan.<sup>30</sup>

27 — Se även Reich, N., Micklitz, H. W., Rott, P., och Tonner, K., *European Consumer Law*, 2 uppl., Intersentia, s. 173, och Bianca, M., och Grundmann, S. (red.), *EU Sales Directive, Commentary*, Intersentia, s. 114.

28 — I motiveringen till sitt direktivförslag anger kommissionen att direktiv 1999/44 förbigår de allmänna regler i medlemsstaterna som är tillämpliga på köpeavtal, exempelvis reglerna för ingående av avtal och reglerna avseende bristfällig viljeförklaring. Dessutom understryker kommissionen att förslaget endast är avsett att täcka in en ytterst begränsad del av de frågor som uppkommer i samband med försäljning av konsumentvaror. Se förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om försäljning och garantier avseende konsumtionsvaror (KOM(95) 520 slutlig), avsnitt d i del II och avsnittet om artikel 7 (nuvarande artikel 8 i direktiv 1999/44) i del III.

29 — Se, bland annat, skäl 5 i direktiv 1999/44. I punkt 2.1 i sitt yttrande av den 27 november 1996 om kommissionens förslag till direktiv 1999/44 framhåller Ekonomiska och sociala kommittén syftet att en konsument som i en annan medlemsstat har köpt en vara som visar sig vara felaktig ska åtnjuta ett skydd som är jämförbart med det skydd som han eller hon skulle åtnjuta i den medlemsstat där han eller hon är bosatt.

30 — Däremot håller jag inte helt och hållet med om den österrikiska regeringens åsikt att lydelsen av artikel 1.2 c inte skulle innebära att äganderätten nödvändigtvis måste övergå. Enligt min uppfattning innebär termen ”sälja” att äganderätten övergår till konsumenten. Detta utesluter inte, som den österrikiska regeringen har gjort gällande, köpeavtal med återtagandeförbehåll, utan innebär endast att avtalet avser övergång till en konsument av äganderätten till en vara.

66. Att göra en restriktiv tolkning av artikel 1.2 c i direktiv 1999/44 med innebörden att det endast är ägaren till den sålda varan som kan vara säljare, särskilt som det inte finns något som tyder på detta i den artikelns lydelse, förefaller mig ologiskt med tanke på att en mellanhand som agerar i eget namn oftast är bunden av avtalet<sup>31</sup> trots att vederbörande inte är ägare till den sålda varan.

67. Jag vill också erinra om att direktivet endast omfattar en ytterst begränsad del av medlemsstaternas allmänna regler för köpeavtal och att det inte påverkar nationell lagstiftning om äganderätt.

68. Vidare rör direktiv 1999/44 huvudsakligen garantier för konsumentvaror och ansvar för bristande avtalsenlighet. I det sammanhanget, och med utgångspunkt från konsumenten, som ju är den som erhåller skydd genom det direktivet, förefaller det inte relevant att ställa krav på att ägaren till varan och säljaren av varan nödvändigtvis ska vara samma person.

69. Med andra ord kan den berörda aktören inom ramen för direktiv 1999/44 fungera som säljare utan att nödvändigtvis vara ägare till varan.<sup>32</sup> Således saknas det skäl att inskränka säljarbegreppets räckvidd till att endast omfatta den sålda varans ägare.

## **2. Teleologisk tolkning av artikel 1.2 c**

70. En teleologisk tolkning av artikel 1.2 c i direktiv 1999/44 ger stöd åt bokstavstolkningen av denna bestämmelse, nämligen att en näringsidkare som handlar i en privatpersons namn och för dennes räkning kan anses som säljare i den mening som avses i nämnda bestämmelse, om näringsidkaren genom sitt uppträdande gentemot konsumenten ger intryck av att handla i egenskap av säljare.

71. Säljarens centrala funktion inom ramen för direktiv 1999/44 är att till konsumenten leverera en vara som är avtalsenlig och att vid bristande avtalsenlighet reparera eller byta ut varan.<sup>33</sup> Därför inskränker begreppet säljare i den mening som avses i artikel 1.2 c kretsen av personer som konsumenten kan rikta anspråk mot när varan inte är avtalsenlig.

72. Av det skälet är det vid bristande avtalsenlighet självklart helt nödvändigt att konsumenten vet vem säljaren är. Kännedom om vem säljaren är kan dessutom vara avgörande för en konsument som har flera säljare att välja mellan. Då gör konsumenten nämligen en bedömning av säljarens fackkunskaper, yrkesmässighet, ekonomiska soliditet och förmåga att fullgöra sitt ansvar i fall av bristande avtalsenlighet.

73. När en näringsidkare – som i det aktuella fallet – fungerar som mellanhand för en privatperson, är det än mer skadligt om konsumenten inte vet vem säljaren är, eftersom konsumenten då inte vet vilken rättslig situation han eller hon befinner sig i och vilka åtgärder som står till buds för honom eller henne. Om säljaren visar sig vara en privatperson, gäller nämligen inte de annars oeftergivliga konsumenträttigheter som stadfästs i artikel 7.1 i direktiv 1999/44 och konsumenten omfattas inte av det skydd som det direktivet ger. Detta betyder att en säljare som inte är näringsidkare helt kan befrias från ansvar bland annat för dolda fel på den sålda varan, vilket är särskilt relevant när det gäller köp av en begagnad bil.

31 — Se punkt 32 i detta förslag till avgörande.

32 — En näringsidkare som inte är ägare till varan kan förvisso i allmänhet inte utan ägarens samtycke låta reparera eller byta ut varan i enlighet med artikel 3.2 och 3.3 i direktiv 1999/44, men artikel 3.5 i direktivet ger uttryckligen konsumenten rätt att kräva ett lämpligt prisavdrag eller att avtalet ska hävas om säljaren vid varans bristande avtalsenlighet inte har vidtagit rättelse inom rimlig tid, som är krav som en sådan näringsidkare definitivt kan uppfylla.

33 — Se artiklarna 2.1 och 3 i direktiv 1999/44.

74. Av ovanstående följer att ett effektivt konsumentskydd kräver att konsumenten känner till att säljaren är en privatperson. Som den belgiska regeringen har framhållit, kan denna information jämföras med ”väsentlig information som genomsnittskonsumenten, beroende på sammanhanget, behöver för att fatta ett välgrundat affärsbeslut” – information som säljaren är skyldig att tillhandahålla konsumenten enligt artikel 7.1 i direktiv 2005/29/EG.<sup>34</sup>

75. För att direktiv 1999/44 ska kunna få ändamålsenlig verkan, är det därför enligt min bedömning nödvändigt att använda den tolkning som jag förespråkar och låta tillämpningsområdet för artikel 1.2 c i det direktivet innefatta en näringsidkare som handlar i en privatpersons namn och för dennes räkning, om denna näringsidkare genom sitt uppträdande gentemot konsumenten ger intryck av att handla i egenskap av säljare. Då har mellanhanden nämligen, enligt min uppfattning, gjort ett ”oåterkalleligt val” och bör därför inte kunna undgå ansvar vid bristande avtalsenlighet hos varan genom att hänvisa konsumenten till privatpersonen, som kanske inte går att finna eller kanske till och med är på obestånd.<sup>35</sup>

76. Den föreslagna tolkningen är i mina ögon förenlig med domstolens praxis med innebörden att det skyddssystem som införs genom unionsdirektiven på konsumentskyddsområdet grundar sig på tanken att konsumenten befinner sig i underläge gentemot näringsidkaren i fråga om såväl förhandlingsposition som informationsnivå.<sup>36</sup>

77. När konsumenten inte har underrättats om att säljaren är privatperson, råder det en betydande informationsasymmetri mellan konsumenten och mellanhanden.<sup>37</sup> Det är endast på initiativ av mellanhanden som denna asymmetri kan korrigeras, och det är för övrigt i allmänhet en enkel sak för mellanhanden att avhjälpa situationen.<sup>38</sup> Dessutom är det ofta mellanhanden som skapar eller åtminstone vidmakthåller informationsasymmetrin. Detta ger stöd för standpunkten att det ansvar som enligt direktiv 1999/44 åvilar säljaren ska kunna åläggas en mellanhand som genom sitt uppträdande gentemot konsumenten ger intryck av att handla i egenskap av säljare.

34 — Europaparlamentets och rådets direktiv 2005/29/CE av den 11 maj 2005 om otillbörliga affärsmetoder som tillämpas av näringsidkare gentemot konsumenterna på den inre marknaden och om ändring av rådets direktiv 84/450/EEG och Europaparlamentets och rådets direktiv 97/7/EG, 98/27/EG och 2002/65/EG samt Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 2006/2004 (EUT L 149, s. 22). I artikel 7.4 i direktiv 2005/29 exemplifieras sådan väsentlig information med ”[n]äringsidkarens geografiska adress och identitet, till exempel företagsnamn och, där så är tillämpligt, geografisk adress och identitet för den näringsidkare på vars uppdrag han agerar”.

35 — Se, analogt, dom Gruber (C-464/01, EU:C:2005:32, punkterna 50 och 51), som rör huruvida ett avtal kan kvalificeras som ”ett avtal som har ingåtts av en person för ändamål som kan anses ligga utanför hans affärsverksamhet eller yrkesverksamhet” i den mening som avses i artikel 13 i konventionen om domstols behörighet och om verkställighet av domar på privaträttens område, undertecknad i Bryssel den 27 september 1968. Det målet rörde den omvända situationen: ett fall där en konsument uppträdde som om han var näringsidkare. Domstolen fann att den nationella domstolen, om de objektiva omständigheter som framgår av handlingarna i målet inte utgör tillräckligt bevis för att den transaktion som föranledde ett avtal med dubbla syften hade ett icke försumbart yrkesmässigt ändamål, ska ”undersöka om det inte finns rimliga skäl till att den andra avtalsparten inte kände till transaktionens icke yrkesmässiga ändamål på grund av att den påstådda konsumenten i själva verket, genom sitt eget uppträdande gentemot sin blivande avtalspart, givit den senare det intrycket att det faktiskt rörde sig om yrkesmässiga ändamål”. Se även generaladvokat Jacobs förslag till avgörande i målet Gruber (C-464/01, EU:C:2004:529, punkt 51).

36 — Se, såvitt avser direktiv 1999/44, dom Faber (C-497/13, EU:C:2015:357, punkt 42) och, såvitt avser direktiv 93/13, dom Bucura (C-348/14, EU:C:2015:447, punkt 52), dom Costea (C-110/14, EU:C:2015:538, punkt 18 och där angiven rättspraxis), dom BBVA (C-8/14, EU:C:2015:731, punkt 17 och där angiven rättspraxis) och dom Kušionová (C-34/13, EU:C:2014:2189, punkt 48 och där angiven rättspraxis) samt beslut Tarcău (C-74/15, EU:C:2015:772, punkt 24).

37 — Se, för ett liknande resonemang, generaladvokat Sharpstones förslag till avgörande i målet Faber (C-497/13, EU:C:2014:2403, punkt 66), på tal om de levererade varornas avtalsenlighet.

38 — Se även artikel 7 i kommissionens förslag till direktiv av den 8 oktober 2008, som nämns i fotnot 4 i detta förslag till avgörande. Den lydelse som kommissionen hade valt för artikel 7.1 i det förslaget till direktiv innebar att en mellanhand skulle vara skyldig att innan avtalet ingicks underrätta konsumenten dels om att han eller hon handlade i en annan konsuments namn eller för en annan konsuments räkning, dels om att det ingångna avtalet inte skulle betraktas som ett avtal mellan konsumenten och näringsidkaren utan som ett avtal mellan två konsumenter och således inte skulle omfattas av direktivet. Enligt artikel 7.2 i kommissionens förslag skulle dessutom en mellanhand som inte fullgjorde denna informationsskyldighet anses ha ingått avtalet i sitt eget namn. Artikel 7 i kommissionens förslag kom emellertid inte med i den antagna versionen av direktivet. Se, bland annat, rådets allmänna riktlinje, antagen den 24 januari 2011 (2008/196 (COD)), och Europaparlamentets ändringar i kommissionens förslag, antagna den 24 mars 2011 (EUT C 247 E, 2012, s. 55).

78. Den motsatta tolkningen – att en näringsidkare som fungerar som mellanhand under alla omständigheter faller utanför tillämpningsområdet för artikel 1.2 c i direktiv 1999/44 – skulle undergräva strävan att uppnå det övergripande mål som eftersträvas genom unionens konsumentskyddslagstiftning, ett mål som stadfästs i artikel 169 FEUF (tidigare artikel 153 EG), nämligen att säkerställa en hög konsumentskyddsnivå och därigenom slå vakt om konsumenternas förtroende, som har grundläggande betydelse för den inre marknaden.

### ***C – Den nationella domstolens bedömning***

79. Det är den nationella domstolen som ska kontrollera, med beaktande av samtliga omständigheter i det aktuella fallet och all bevisning,<sup>39</sup> huruvida näringsidkaren kan anses som säljare i den mening som avses i artikel 1.2 c i direktiv 1999/44, det vill säga huruvida denna näringsidkare genom sitt uppträdande gentemot konsumenten har gett intryck av att handla i egenskap av säljare av den aktuella varan.

80. Trots detta förefaller det mig lämpligt att redogöra för några överväganden av allmän karaktär som rör den nationella domstolens bedömning.

81. För det första omfattar direktiv 1999/44 inte en mellanhands ansvar gentemot en konsument.<sup>40</sup> Av detta följer enligt min uppfattning att det även fortsättningsvis endast ska vara i undantagsfall som en mellanhand åläggs det ansvar som enligt det direktivet åvilar säljaren.

82. En mellanhand vars insats uteslutande består i att förmedla kontakten mellan en konsument och en ägare som inte är näringsidkare bör följaktligen under inga omständigheter anses som säljare i den mening som avses i det direktivet. För att en mellanhand ska kunna åläggas ett sådant säljaransvar, måste vederbörande åtminstone ha medverkat aktivt till försäljningen.

83. Därvid kan den hänskjutande domstolen beakta samtliga omständigheter i samband med näringsidkarens roll vid den aktuella försäljningen, särskilt det faktum att varan förevisades på den plats där näringsidkaren bedriver sin verksamhet.

84. Att så är fallet ger enligt min bedömning i regel upphov till en stark presumtion om att konsumenten fick intrycket att näringsidkaren handlade i egenskap av säljare. Om näringsidkaren i en sådan situation vill undslippa ansvar enligt direktiv 1999/44, ankommer det enligt min åsikt på denne att bevisa att konsumenten vid tiden för köpeavtalets ingående kände till, eller borde ha känt till, att säljaren var en privatperson. Det är i allmänhet en enkel sak för näringsidkaren att bevisa att konsumenten kände till vem den icke näringsidkande säljaren var. Därvid är det nämligen tillräckligt att näringsidkaren kan styrka att vederbörande underrättade konsumenten om detta, något som det obestriddligen är näringsidkaren som har bäst förutsättningar att visa.

85. Vidare kan den hänskjutande domstolen även beakta följande omständigheter i sin bedömning av huruvida näringsidkaren genom sitt uppträdande gentemot konsumenten gav intryck av att handla i egenskap av säljare:

- de konkreta ansträngningar som näringsidkaren gjorde i samband med försäljningen,
- omfattningen av korrespondensen och dialogen mellan konsumenten och näringsidkaren,
- den omständigheten att konsumenten betalade näringsidkaren för varan, och

39 — Se, för ett liknande resonemang, på tal om konsumentbegreppet, dom Faber (C-497/13, EU:C:2015:357, punkterna 38–48) och dom Costea (C-110/14, EU:C:2015:538, punkterna 22 och 23) samt beslut Tarcău (C-74/15, EU:C:2015:772, punkt 28).

40 — Se punkt 50 i detta förslag till avgörande.

— näringsidkarens omkostnader i samband med försäljningen, i den mån som konsumenten kände till dessa.

86. Därutöver kan den hänskjutande domstolen också utreda huruvida näringsidkaren regelmässigt säljer konsumentvaror av just den typ som var föremål för den aktuella försäljningen och beakta den omständigheten.

87. För det andra förefaller det mig uppenbart att strävan att iaktta principen om konsumentskyddets effektivitet inte får gå så långt att man helt kompenserar en fullständig passivitet från den berörda konsumentens sida.<sup>41</sup> Mellanhanden bör därför inte anses som säljare i den mening som avses i direktiv 1999/44 om en nationell domstol bedömer att en genomsnittskonsument, det vill säga en normalt informerad samt skäligen uppmärksam och medveten konsument,<sup>42</sup> vid tiden för köpeavtalets ingående inte rimligen kunde vara ovetande om att näringsidkaren endast fungerade som mellanhand för en privatperson.<sup>43</sup> I detta sammanhang skulle ett skriftligt köpeavtal innehållande namnet på den icke näringsidkande säljaren utgöra en ytterst stark indikation på att konsumenten kände till detta, under förutsättning att konsumenten fick ta del av denna handling innan köpeavtalet ingicks.

#### **D – Mellanhandens ersättning**

88. Frågan om mellanhandens ersättning för sin insats är knuten till avtalsförhållandet mellan den icke näringsidkande ägaren och mellanhanden, vilket i allmänhet faller utanför tillämpningsområdet för direktiv 1999/44 – utom såvitt avser den slutliga säljarens rätt enligt artikel 4 i det direktivet att rikta anspråk mot mellanhanden i fall av bristande avtalsenlighet som beror på handlande eller underlåtenhet av mellanhanden.<sup>44</sup>

89. Huruvida en mellanhand erhåller ersättning för sin insats förefaller mig dessutom sakna relevans ur konsumentens synvinkel. I allmänhet är en konsument nämligen inte ens medveten om att en mellanhand erhåller eller inte erhåller ersättning.

90. I likhet med kommissionen och den österrikiska regeringen anser jag därför att huruvida en mellanhand erhåller ersättning för sin insats saknar relevans vid en bedömning mot bakgrund av artikel 1.2 c med syftet att avgöra huruvida en näringsidkare ska anses som säljare i den mening som avses i direktivet.<sup>45</sup>

91. Vid första anblicken kan det förefalla orimligt att ålägga en mellanhand de skyldigheter som enligt direktiv 1999/44 åvilar säljaren, om mellanhanden inte har erhållit någon ersättning alls eller endast en ytterst blygsam ersättning.

41 — Se dom Kušionová (C-34/13, EU:C:2014:2189, punkt 56 och där angiven rättspraxis).

42 — Se dom Bucura (C-348/14, EU:C:2015:447, punkt 56).

43 — Se, för ett liknande resonemang, dom Gruber (C-464/01, EU:C:2005:32, punkt 51), som rör huruvida ett avtal kan kvalificeras som "ett avtal som har ingåtts av en person för ändamål som kan anses ligga utanför hans affärsverksamhet eller yrkesverksamhet" i den mening som avses i artikel 13 i konventionen om domstols behörighet och om verkställighet av domar på privaträttens område, undertecknad i Bryssel den 27 september 1968.

44 — Se punkt 12 i detta förslag till avgörande.

45 — Den tyska regeringen har gjort gällande att den omständigheten att näringsidkaren erhåller ersättning från ägaren för sin insats kan utgöra en indikation på att näringsidkaren inte säljer i eget namn utan i ägarens namn, förutsatt att konsumenten känner till denna ersättning. Jag håller visserligen med om detta men frågar mig ändå huruvida ett sådant fall konkret kan tänkas uppträda med tanke på att konsumenten sällan är medveten om avtalsförhållandet mellan säljaren och mellanhanden.

92. Därvid ska det emellertid erinras om att det inte nödvändigtvis är mellanhanden som i slutändan får bära den ekonomiska bördan. Om den sålda varan inte är avtalsenlig och den därmed förknippade kostnaden ska betalas av mellanhanden i egenskap av säljare i den mening som avses i direktiv 1999/44, kan mellanhanden nämligen – med stöd av artikel 4 i det direktivet och i enlighet med villkoren i den relevanta nationella rätten – i sin tur rikta anspråk mot den eller de ansvariga, vilket i allmänhet torde vara den icke näringsidkande ägaren.

93. Den tolkning av artikel 1.2 c i direktiv 1999/44 som jag förespråkar medför i själva verket endast att mellanhanden står risken för att den icke näringsidkande ägaren ska komma på obestånd, något som emellertid är ytterst väsentligt för konsumenten. Detta resultat är i mina ögon långt ifrån orimligt, med tanke på att mellanhanden lätt kan undanröja denna risk genom att underrätta konsumenten om vem den icke näringsidkande säljaren är eller genom att inbegripa en riskpremie i sin ersättning för insatsen.

## **VI – Förslag till avgörande**

94. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen ska besvara tolkningsfrågan från Cour d'appel de Liège (appellationsdomstolen i Liège) enligt följande:

Artikel 1.2 c i Europaparlamentets och rådets direktiv 1999/44/EG av den 25 maj 1999 om vissa aspekter rörande försäljning av konsumentvaror och härmed förknippade garantier ska tolkas så, att den är tillämplig på en näringsidkare som handlar i en privatpersons namn och för dennes räkning, oavsett om näringsidkaren erhåller ersättning för sin insats, om mellanhanden genom sitt uppträdande gentemot konsumenten ger intryck av att handla i egenskap av säljare.