Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
ANDREA BIONDI
föredraget den 18 september 2025[1]

Mål C-564/24

Eisenberger Gerüstbau GmbH
mot
JK

(begäran om förhandsavgörande från Kammergericht (Regionala överdomstolen i Berlin, Tyskland))

”Begäran om förhandsavgörande – Distansavtal som har ingåtts mellan en näringsidkare och en konsument – Konsumentens ångerrätt – Näringsidkarens rätt till värdeersättning – Kontakten mellan konsumenten och näringsidkaren har initierats av tredje man som konsumenten har anlitat”

I. Inledning

1. De frågor om tolkningen av direktiv 2011/83[2] som den nationella domstolen har ställt rör i allt väsentligt definitionen av begreppet distansavtal och hur det, i händelse av att en konsument frånträder ett avtal, går att uppnå en god balans mellan de olika syften som unionslagstiftaren eftersträvar. Det huvudsakliga syftet med direktivet är tydligt: konsumentskyddet. Dock ska detta skydd avvägas mot behovet av att säkerställa rättssäkerheten och god tro mellan avtalsparterna. Genom förevarande mål ges domstolen möjlighet att klargöra viktiga aspekter angående tillämpningen av direktivet.

2. Genom sina tolkningsfrågor önskar den hänskjutande domstolen närmare bestämt få klarhet i huruvida begreppet distansavtal i artikel 2 i direktiv 2011/83 även kan omfatta den situation då en konsument innan ett avtal ingås biträds av en annan näringsidkare och huruvida ett senare avtal om tilläggstjänster kan kvalificeras som distansavtal. Avslutningsvis aktualiseras en fråga som enligt min uppfattning är den viktigaste och rör den situation då en konsument som inte har mottagit den i lag föreskrivna informationen om ångerrätten utövar denna rätt efter det att avtalet har fullgjorts. Det ska således klargöras huruvida konsumenten kan vara skyldig att i skälig utsträckning betala ersättning till näringsidkaren, om en annorlunda slutsats skulle utgöra rättsmissbruk.

[1] Originalspråk: italienska.

[2] Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/83/EU av den 25 oktober 2011 om konsumenträttigheter och om ändring av rådets direktiv 93/13/EEG och Europaparlamentets och rådets direktiv 1999/44/EG och om upphävande av rådets direktiv 85/577/EEG och Europaparlamentets och rådets direktiv 97/7/EG (EUT L 304, 2011, s. 64).

II. Tillämpliga bestämmelser

A. Unionsrätt

3. Det stadgas i artikel 2 i direktiv 2011/83 följande:

”I detta direktiv gäller följande definitioner:

1. *konsument*: varje fysisk person som i samband med avtal som omfattas av detta direktiv agerar för ändamål som faller utanför den egna närings- eller yrkesverksamheten.

2. *näringsidkare*: en fysisk eller juridisk person, antingen offentligägd eller privatägd, som i samband med avtal som omfattas av detta direktiv agerar för ändamål som faller inom ramen för den egna närings- eller yrkesverksamheten samt varje person som agerar i dennes namn eller för dennes räkning.

…

7. *distansavtal*: varje köpe- eller tjänsteavtal som ingås mellan näringsidkaren och konsumenten med stöd av ett organiserat system för distansförsäljning eller tillhandahållande av tjänster på distans, utan att näringsidkaren och konsumenten samtidigt är fysiskt närvarande, enbart med utnyttjande av ett eller flera medel för distanskommunikation fram till och inbegripet den tidpunkt då avtalet ingås.”

4. I artikel 6 i samma direktiv, med rubriken ”Informationskrav vid distansavtal och avtal utanför fasta affärslokaler”, föreskrivs följande:

”1. Innan konsumenten blir bunden av ett distansavtal eller ett avtal utanför fasta affärslokaler eller ett motsvarande erbjudande ska näringsidkaren klart och tydligt ge konsumenten information om följande:

…

h) Om konsumenten har en ångerrätt, villkoren, tidsfristen och förfarandena för att utöva den, i enlighet med artikel 11.1, samt standardblanketten för utövande av ångerrätten enligt bilaga I B.

i) I förekommande fall meddelande om att konsumenten vid utövande av ångerrätt är skyldig att betala kostnaderna för återsändande av varan samt, vid distansavtal, om varorna till följd av sin natur normalt inte kan återsändas per post, kostnaderna för återsändande av varan.

j) Meddelande om att konsumenten, om denne utövar ångerrätt efter att ha gjort en begäran enligt artikel 7.3 eller 8.8, är skyldig att ersätta näringsidkaren för rimliga kostnader enligt artikel 14.3.

k) Vid avsaknad av ångerrätt enligt artikel 16, meddelande om att konsumenten inte har någon ångerrätt, eller, i förekommande fall, besked om under vilka omständigheter konsumenten förlorar sin ångerrätt. …”

5. Artikel 9 har rubriken ”Ångerrätt”. I artikel 9.1 anges följande.

”1. Utom i de fall då de undantag som avses i artikel 16 är tillämpliga, ska konsumenten ha rätt att inom 14 dagar frånträda ett distansavtal eller avtal utanför fasta affärslokaler utan att behöva ange några skäl och utan några andra kostnader än de som anges i artiklarna 13.2 och 14.”

6. I artikel 10, som har rubriken ”Utelämna[n]de av information om ångerrätten”, föreskrivs följande:

”1. Om näringsidkaren i strid med artikel 6.1 h inte har informerat konsumenten om ångerrätten ska ångerfristen löpa ut 12 månader efter utgången av den ursprungliga ångerfristen, fastställd i enlighet med artikel 9.2.

2. Om näringsidkaren har informerat konsumenten enligt punkt 1 i den här artikeln inom 12 månader räknat från den dag som avses i artikel 9.2 ska ångerfristen löpa ut 14 dagar eller, om medlemsstaterna har antagit bestämmelser i enlighet med artikel 9.1a, 30 dagar efter den dag då konsumenten mottagit informationen.”

7. Det fastställs i artikel 12, som har rubriken ”Ångerrättens verkan”, följande:

”Utövande av ångerrätten ska innebära att parternas skyldigheter upphör i fråga om

a) att fullgöra distansavtalet eller avtalet utanför fasta affärslokaler, eller

b) att ingå ett distansavtal eller avtal utanför fasta affärslokaler, i de fall då konsumenten har lämnat ett anbud.”

8. I punkt 1 i artikel 13, som har rubriken ”Näringsidkarens skyldigheter vid frånträde av avtal”, föreskrivs följande:

”1. Näringsidkaren ska, utan onödigt dröjsmål och senast 14 dagar från och med den dag då näringsidkaren underrättats om konsumentens beslut att i enlighet med artikel 11 frånträda avtalet, betala tillbaka alla belopp som konsumenten har betalat, inklusive, där så är tillämpligt, leveranskostnaderna.

…”

9. I punkt 4 a i artikel 14, som har rubriken ”Konsumentens skyldigheter vid frånträde av avtal”, stadgas följande:

”4. Konsumenten ska inte stå för några kostnader för

a) delvis eller helt utförda tjänster under den tid ångerfristen löper, inklusive leverans av vatten, gas och el, i de fall när försäljningen inte sker i en begränsad volym eller en fastställd kvantitet, eller fjärrvärme, om

   i) näringsidkaren inte gett sådan information som avses i artikel 6.1 h eller j eller

   ii) om konsumenten inte uttryckligen begärt att tjänsterna ska börja utföras under ångerfristen i enlighet med artiklarna 7.3 och 8.8, eller …”

B. Tysk rätt

10. I 242 § i Bürgerliches Gesetzbuch [3] (civillagen) (nedan kallad BGB) föreskrivs följande:

”Gäldenären är skyldig att tillhandahålla prestationen på det sätt som principen om tro och heder kräver med beaktande av handelsbruk.”

11. Det stadgas i 312c § BGB med rubriken ”Distansavtal” följande:

”1) Distansavtal är avtal som ingås mellan näringsidkaren, eller en person som agerar i näringsidkarens namn eller för dennes räkning, och konsumenten enbart med utnyttjande av medel för distanskommunikation för att förhandla om och ingå avtalet, förutom om avtalet inte ingås med stöd av ett organiserat system för distansförsäljning eller tillhandahållande av tjänster på distans.

2) I denna lag avses med medel för distanskommunikation alla medel för kommunikation som kan användas för att initiera eller ingå ett avtal, utan att parterna samtidigt är fysiskt närvarande, såsom brev, kataloger, telefonsamtal, fax, e-postmeddelanden, meddelanden som sänds via mobiltelefonitjänster (SMS) samt radio och telemedier.”

12. I 357 § BGB, som har rubriken ”Rättsföljder av frånträde av avtal som har ingåtts utanför fasta affärslokaler och på distans, med undantag för avtal om finansiella tjänster”, stadgas följande:

”1) De prestationer som erhållits ska återgå senast efter 14 dagar.

…

8) Om konsumenten frånträder ett avtal om tillhandahållande av tjänster … ska konsumenten betala näringsidkaren ersättning för värdet av den prestation som tillhandahållits fram till utövandet av ångerrätten om konsumenten uttryckligen har begärt att näringsidkaren ska börja tillhandahålla tjänsten innan ångerfristen har löpt ut. Den rättighet som följer av första meningen föreligger endast om näringsidkaren i enlighet med artikel 246a 1 § punkt 2 första meningen leden 1 och 3 i Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (EGBGB) (lagen om införande av civillagen) har informerat konsumenten på korrekt sätt. … Det totala avtalade priset ska läggas till grund för beräkningen av värdeersättningen. Om det totala avtalade priset är oproportionerligt högt, ska värdeersättningen beräknas på grundval av den tillhandahållna tjänstens marknadsvärde.”

III. Det nationella målet och tolkningsfrågorna

13. År 2020 beslutade JK (motparten), som är ägare till en fastighet i Berlin med flera våningar, att bygga ut fastigheten genom att uppföra två nya våningar. För detta ändamål gav JK en arkitekt i uppdrag att planera och övervaka entreprenaden. Arkitekten skulle även medverka till ingåendet av de aktuella avtalen.

[3] Civillagen i dess lydelse av den 2 januari 2002 (BGBl I, s. 42, 2909; 2003 I, s. 738), i dess lydelse enligt 1 § i lag av den 10 augusti 2021 (BGBl I, s. 3515).

14. Arkitekten valde ut Eisenberger Gerüstbau GmbH (nedan kallat Eisenberger) för att utföra ställningsarbetena, utarbetade ett avtalsutkast och skickade det via e-post till både Eisenberger och JK. Avtalsutkastet innehöll emellertid ingen information om JK:s ångerrätt och undertecknades i december 2020 oförändrat av båda parterna.

15. När byggnadsställningarna hade uppförts, skickade Eisenberger i januari 2021 via e-post till JK ett kompletterande anbud för uppförande av två ytterligare byggnadsställningar. JK godkände detta anbud genom att underteckna ett specifikt avtal via e-post.

16. Senare överlät Eisenberger användningen av byggnadsställningarna till JK för att användas till de planerade byggarbetena på huset.

17. Trots att de byggnadsarbeten som krävde byggnadsställningarna var så gott som avslutade, förklarade JK i december 2021 att hon frånträdde avtalet om tillhandahållande av byggnadsställningarna, inklusive tilläggsavtalet. Hon vägrade att göra några fler betalningar och krävde återbetalning av de belopp som hade betalats på grundval av fakturorna utfärdade till och med maj 2021.

18. Efter det att byggnadsställningarna hade nedmonterats på begäran av JK, väckte Eisenberger därför talan mot JK vid Landgericht Berlin (Regionala domstolen i Berlin, Tyskland) och yrkade betalning av det obetalda vederlaget. Inom ramen för samma förfarande väckte JK genkäromål och yrkade återbetalning av de dittills betalade beloppen.

19. Landgericht Berlin biföll genkäromålet och ogillade Eisenbergers talan genom dom av den 19 maj 2023. Eisenberger har överklagat denna dom.

20. Kammergericht [Berlin] (Regionala överdomstolen i Berlin, Tyskland) har beslutat att vilandeförklara målet och hänskjuta fyra tolkningsfrågor till domstolen för förhandsavgörande:

”1. Föreligger ett distansavtal i den mening som avses i artikel 2 led 7 i direktiv 2011/83, vilket kan frånträdas i den mening som avses i artikel 9.1 i direktivet, om konsumenten före eller i samband med avtalets ingående biträds av en näringsidkare som denne har anlitat oberoende av tjänsteleverantören?

2. Om EU-domstolen besvarar fråga 1 jakande:

   Föreligger ett distansavtal i [d]en mening som avses i artikel 2 led 7 i direktivet, vilket kan frånträdas i den mening som avses i artikel 9.1 i direktivet, om något av dessa ytterligare villkor är uppfyllt:

   a) Det var näringsidkaren som biträdde konsumenten som initierade kontakten mellan konsumenten och tjänsteleverantören.

   b) Före avtalets ingående hade näringsidkaren som biträdde konsumenten inflytande över väsentliga delar av avtalets innehåll (exempelvis upprättande av en kravspecifikation eller förslag till avtalsutkast).

3. Om EU-domstolen anser att det inte föreligger ett distansavtal som kan frånträdas i de situationer som avses i frågorna 1 och 2 a och b:

Om parterna, efter att detta avtal har ingåtts, ingår ett ytterligare avtal som avser tilläggstjänster från tjänsteleverantörens sida, vilket är av underordnad betydelse i förhållande till det första avtalet, och även det senare avtalet ingicks uteslutande med hjälp av medel för distanskommunikation:

Utgör då detta tilläggsavtal, betraktat separat, ett distansavtal i den mening som avses i artikel 2 led 7 i direktivet, vilket kan frånträdas i enlighet med artikel 9.1 i direktivet, eller är det, i likhet med huvudavtalet som det kompletterar, inte möjligt att frånträda detta såsom ett distansavtal?

4. Om konsumenten har utövat sin ångerrätt i samband med ett distansavtal som kan frånträdas efter att den andra parten redan har tillhandahållit tjänster:

Kan konsumenten, oaktat vad som föreskrivs i artikel 14.4 a och 14.5 i direktivet, vara skyldig att i skälig utsträckning betala ersättning till näringsidkaren för värdet av dennes prestation, om en annorlunda slutsats skulle utgöra rättsmissbruk eller strida mot tro och heder med beaktande av samtliga omständigheter i det enskilda fallet?”

IV. Bedömning

21. De första tre frågorna är av definierande karaktär, i och med att domstolen ombeds att precisera gränserna för begreppen konsument och distansavtal. Ett användbart svar kan enligt min uppfattning utan större svårigheter ges mot bakgrund av befintlig rättspraxis. Som anförts utgör den fjärde frågan den centrala frågan i målet, eftersom domstolen ombeds att uttala sig om ett ämne som jag anser vara känsligt: På vilket sätt kan konsumentens ångerrätt, vilken i händelse av informationsunderskott från näringsidkarens sida får utövas inom en frist på 12 månader från avtalets ingående, avvägas mot skyddet för näringsidkarens berättigade förväntningar och principen om tro och heder i avtalsförhållanden. Den respekt för konsumenträttigheter som krävs på grund av att konsumenten är den svagare avtalsparten ska emellertid begränsas när det förekommer ”rättsmissbruk” som inte på något sätt kan skyddas i unionslagstiftningen. Detta gäller i ännu högre grad när den förpliktelse som näringsidkaren har åtagit sig i allt väsentligt har fullgjorts i sin helhet.

A. Den första och den andra tolkningsfrågan

22. För att kunna besvara den första och den andra tolkningsfrågan från den hänskjutande domstolen ska det undersökas huruvida ett avtal som ingås via e-post mellan en näringsidkare och en konsument som innan avtalet ingås biträds av en annan näringsidkare kan kvalificeras som distansavtal i den mening som avses i direktiv 2011/83, vilket kan frånträdas i enlighet med artikel 9.1 i direktiv 2011/83[4].

23. För att kvalificeras som ”distansavtal” ska ett avtal uppfylla följande fyra kumulativa villkor: a) Avtalet ska ingås mellan en konsument och en näringsidkare. b) Avtalet ska ingås med stöd av ett organiserat system för distansförsäljning eller tillhandahållande av tjänster på distans. c) Avtalet

[4] För fullständighetens skull ska framhållas att den hänskjutande domstolen söker klarhet i om avtalet i fråga kan anses utgöra ett distansavtal som kan frånträdas om vissa villkor är uppfyllda, se punkt 20 i förevarande förslag till avgörande.

ska ingås utan att näringsidkaren och konsumenten samtidigt är fysiskt närvarande. d) Avtalsförhållandet ska upprättas med utnyttjande av ett eller flera medel för distanskommunikation fram till och inbegripet den tidpunkt då avtalet ingås. [5]

24. Vad gäller det första villkoret enligt led a [6] ska det inledningsvis bedömas om JK kan kvalificeras som konsument trots att hon biträddes av en arkitekt innan avtalet ingicks.

25. Enligt direktiv 2011/83 avses det med konsument varje fysisk person som i samband med avtal som omfattas av detta direktiv agerar för ändamål som faller utanför den egna närings- eller yrkesverksamheten [7]. Med näringsidkare avses en fysisk eller juridisk person som i samband med avtal som omfattas av detta direktiv agerar för ändamål som faller inom ramen för den egna närings- eller yrkesverksamheten samt varje person som agerar i dennes namn eller för dennes räkning [8].

26. Begreppet konsument, vad särskilt angår skydd i avtalsförhållanden, är ett självständigt unionsrättsligt begrepp som måste tolkas enhetligt. [9] I detta hänseende är definitionen i direktivet om oskäliga villkor i konsumentavtal [10], såsom det har tolkats av domstolen, synnerligen relevant. Frågan huruvida den berörda personen är konsument ska således fastställas utifrån ett funktionellt kriterium, som består i att bedöma huruvida avtalsförhållandet har tillkommit inom ramen för en verksamhet som saknar samband med utövandet av ett yrke. [11] Domstolen har dessutom preciserat att begreppet konsument har en objektiv karaktär och är oberoende av vilka konkreta kunskaper som ifrågavarande person kan ha eller de upplysningar som denna person faktiskt förfogar över. [12]

27. I själva verket framgår det inte av handlingarna i målet om tjänsten beställdes för privata ändamål eller för yrkesmässiga ändamål (exempelvis uthyrning eller försäljning) eller för båda ändamålen. Det framgår av skäl 17 i direktivet att det i detta hänseende, vid avtal med dubbla syften, där ett avtal ingås för ändamål som dels faller inom, dels faller utanför personens egna närings- eller yrkesverksamhet, ska undersökas huruvida näringssyftet dominerar avtalets övergripande sammanhang. När detta syfte är så begränsat att det inte dominerar, kan den berörda personen kvalificeras som konsument. [13]

5 Enligt definitionen i artikel 2.7 i direktiv 2011/83.

6 a) Avtalet ska ingås mellan en konsument och en näringsidkare.

7 Se artikel 2 led 1 i direktiv 2011/83.

8 Se artikel 2 led 2 i direktiv 2011/83.

9 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 5 december 2013, Vapenik (C-508/12, EU:C:2013:790, punkterna 23 och 25) och av den 30 april 2025, St. Kliment Ohridski Primary Private School (C-429/24, EU:C:2025:301, punkt 34).

10 Rådets direktiv 93/13/EEG av den 5 april 1993 om oskäliga villkor i konsumentavtal (EGT L 95, 1993, s. 29; svensk specialutgåva, område 15, volym 12, s. 169).

11 Se beslut av den 19 november 2015, Tarcău (C-74/15, EU:C:2015:772, punkt 27), och dom av den 8 juni 2023, YYY (Begreppet konsument) (C-570/21, EU:C:2023:456, punkt 30 och där angiven rättspraxis). Se, slutligen, dom av den 30 april 2025, St. Kliment Ohridski Primary Private School (C-429/24, EU:C:2025:301, punkt 37 och där angiven rättspraxis).

12 Se dom av den 3 september 2015, Costea (C-110/14, EU:C:2015:538, punkt 21). Se analogt, även, dom av den 10 december 2020, Personal Exchange International (C-774/19, EU:C:2020:1015, punkterna 38–40). Även begreppet näringsidkare ska vara föremål för en objektiv helhetsbedömning utifrån ett funktionellt kriterium, som består i – från fall till fall – att bedöma huruvida avtalsförhållandet har tillkommit inom ramen för utövandet av ett yrke (se dom av den 4 oktober 2018, Kamenova, C-105/17, EU:C:2018:808, punkt 37).

13 Se dom av den 8 maj 2025, Pielatak (C-410/23, EU:C:2025:325, punkterna 41 och 42), och dom av den 9 mars 2023, Wurth Automotive (C-177/22, EU:C:2023:185, punkt 27).

28. I förevarande fall anser jag att det ankommer på den nationella domstolen att, utifrån en helhetsbedömning av alla relevanta uppgifter, avgöra om den berörda personen ska kvalificeras som konsument. Den nationella domstolen ska i synnerhet beakta avtalsvillkoren, bland annat när det gäller vad det är för en vara eller tjänst som omfattas av avtalet, eftersom dessa kan visa för vilket ändamål varan eller tjänsten har förvärvats. [14]

29. Den omständigheten att konsumenten biträddes av en arkitekt gör enligt min uppfattning inte automatiskt konsumenten *mindre svag* eller *mer erfaren* och påverkar således inte direkt kvalificeringen som konsument. Enligt fast rättspraxis befinner konsumenten sig i ett underläge i förhållande till näringsidkaren, eftersom konsumenten måste anses ”vara ekonomiskt svagare och ha mindre juridisk erfarenhet än sin avtalspart”, [15] oberoende av de tekniska kunskaper som konsumenten kan ha. [16]

30. Mot bakgrund av ovanstående överväganden utgör den omständigheten att den berörda personen biträds av en annan näringsidkare innan avtalet ingås enligt min uppfattning inte i sig hinder för att personen kvalificeras som konsument i den mening som avses i artikel 2.1 i direktiv 2011/83.

31. Vad gäller de övriga villkoren [17] enligt artikel 2.7, vilka lämpar sig att prövas gemensamt, är syftet med bestämmelserna i direktivet om distansavtal att förhindra att användningen av medel för distanskommunikation leder till att färre upplysningar lämnas till konsumenten. Detta är av särskild vikt, eftersom de upplysningar som lämnas innan ett avtal ingås, enligt artikel 6 i detta direktiv är av grundläggande betydelse för konsumenten. [18]

32. Det framgår av skäl 20 i direktiv 2011/83 att begreppet distansavtal inte bör omfatta situationer då ett avtal förhandlas fram i näringsidkarens affärslokaler och slutligen ingås genom distanskommunikation, och inte heller situationer då ett avtal initieras genom distanskommunikation men slutligen ingås i näringsidkarens affärslokaler. I samma skäl klargörs det vidare att i begreppen organiserade system för distansförsäljning eller tillhandahållande av tjänster på distans bör ingå system som erbjuds av tredje man, annan än näringsidkaren, men används av näringsidkaren, såsom en webbplattform. Det bör emellertid inte omfatta fall där webbplatserna endast ger information om näringsidkaren, hans varor och/eller tjänster samt kontaktuppgifter. [19]

33. Med förbehåll för den bedömning som det ankommer på den hänskjutande domstolen att göra, står det i förevarande fall klart att arkitekten, som konsumenten anlitade för att medverka till ingåendet av avtalet genom att upprätta avtalsutkast, kontaktade Eisenberger med en

[14] Se dom av den 3 september 2015, Costea (C-110/14, EU:C:2015:538, punkterna 22 och 23).

[15] Se dom av den 19 januari 1993, Shearson Lehman Hutton (C-89/91, EU:C:1993:15, punkt 18), och dom av den 5 december 2024, Guldbrev (C-379/23, EU:C:2024:1002, punkt 38).

[16] I dom av den 3 september 2015, Costea (C-110/14, EU:C:2015:538), betonade domstolen att till och med en advokat, ”[ä]ven om det kan anses att en advokat har omfattande tekniska kunskaper”, kan betraktas som konsument för det fall denne ingår ett avtal som saknar anknytning till den verksamhet som denne bedriver (se punkterna 26 och 27).

[17] Se punkt 23 i förevarande förslag till avgörande med avseende på övriga villkor.

[18] Se dom av den 23 januari 2019, Walbusch Walter Busch (C-430/17, EU:C:2019:47, punkterna 35 och 36), och dom av den 21 december 2023, BMW Bank m.fl. (C-38/21, C-47/21 och C-232/21, EU:C:2023:1014, punkt 169 och där angiven rättspraxis).

[19] Se kommissionens tillkännagivande, Vägledning om tolkningen och tillämpningen av Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/83/EU om konsumenträttigheter (EUT C 525, 2021, s. 1). Bland annat innehåller punkt 4.1 exempel för att bättre förstå definitionen av distansavtal, och särskilt begreppet organiserat system för distansförsäljning eller tillhandahållande av tjänster på distans. Om till exempel en näringsidkare endast i undantagsfall ingår ett avtal med en konsument per e-post eller telefon, efter att ha kontaktats av konsumenten, omfattas ett sådant avtal inte av begreppet distansavtal. Om näringsidkaren däremot uppmuntrar till användning av e-post eller telefon för att ingå ett avtal med en konsument, rör det sig om ett distansavtal, med den följden att direktiv 2011/83 är tillämpligt.

anmodan att lämna ett anbud. Det framgår vidare av handlingarna i målet att arkitekten skickade avtalsutkastet via e-post till båda parterna, men detta avtalsutkast innehöll ingen information om konsumentens ångerrätt.[20] Eisenberger undertecknade sedan avtalsutkastet oförändrat och översände det till konsumenten, som undertecknade och återsände det per post. Dessa faktiska uppgifter förefaller tyda på att avtalet ingicks uteslutande med hjälp av medel för distanskommunikation, utan att näringsidkaren och konsumenten samtidigt var fysiskt närvarande. Handlingarna i målet innehåller däremot inga uppgifter om huruvida näringsidkaren tillämpade ett organiserat system för distansförsäljning eller tillhandahållande av tjänster på distans, exempelvis om det var näringsidkaren som uppmuntrade till att ingå avtalet genom medel för distanskommunikation.

34. Detta tyder på att arkitekten endast gjorde det möjligt för konsumenten att erhålla upplysningar om avtalets föremål, dock utan att genomföra förhandlingar med någon av avtalsparterna och utan att ge konsumenten den information som föreskrivs i artikel 6 i direktiv 2011/83. I ett liknande fall ansåg domstolen att, när dessa förutsättningar är uppfyllda, kan det aktuella avtalet betraktas som ”distansavtal”.[21]

35. Med förbehåll för att det ankommer på den hänskjutande domstolen att pröva huruvida de fyra villkoren[22] för att kvalificera det omtvistade avtalet som distansavtal är uppfyllda, finner jag mot bakgrund av ovanstående överväganden att ett avtal som det som ingicks mellan Eisenberger och motparten kan betraktas som ”distansavtal” i den mening som avses i artikel 2 led 7 i direktiv 2011/83 och att det således finns möjlighet att frånträda avtalet i enlighet med artikel 9.1 i samma direktiv.

B. Den tredje tolkningsfrågan

36. Den hänskjutande domstolen har ställt sin tredje tolkningsfråga för att i allt väsentligt få klarhet i huruvida ett avtal som avser tilläggstjänster i förhållande till tjänster som omfattas av ett avtal som inte utgör något distansavtal ska betraktas som distansavtal i den mening som avses i artikel 2 led 7 i direktiv 2011/83 för det fall parterna ingår detta tilläggsavtal uteslutande med hjälp av medel för distanskommunikation.

37. Det ska först och främst noteras att denna fråga enbart är relevant för det fall de första två frågorna besvaras med att det första avtalet inte utgör något ”distansavtal”. Trots detta vill jag i det följande göra några få överväganden.

[20] Det kan dock inte fastställas huruvida konsumenten hade möjlighet att ställa arkitekten frågor om innehållet i avtalet i syfte att undanröja all osäkerhet om räckvidden av konsumentens avtalsförpliktelse gentemot näringsidkaren.

[21] Se dom av den 21 december 2023, BMW Bank m.fl. (C-38/21, C-47/21 och C-232/21, EU:C:2023:1014, punkt 171). För fullständighetens skull ska det påpekas att det målet avsåg en situation då ”konsumenten, under den förberedande fasen inför ingåendet av avtalet med näringsidkaren, har varit fysiskt närvarande tillsammans med ett ombud som agerar i näringsidkarens namn eller för dennes räkning, men då ombudet endast har gjort det möjligt för konsumenten att erhålla upplysningar om avtalets föremål och, i förekommande fall, ta emot och vidarebefordra konsumentens begäran till näringsidkaren utan att förhandla med konsumenten eller ge vederbörande den information som avses i artikel 6 i nämnda direktiv”. I punkt 170 slog domstolen däremot fast att det inte anses vara fråga om ett distansavtal när konsumenten, under den förberedande fasen inför ingåendet av avtalet, var fysiskt närvarande tillsammans med ombudet, som agerade i näringsidkarens namn eller för dennes räkning, och erhöll de upplysningar som avses i artikel 6 i direktiv 2011/83.

[22] Se punkt 23 i förevarande förslag till avgörande med avseende på de fyra villkor som ska vara uppfyllda för att ett distansavtal ska anses föreligga.

38. Med förbehåll för den bedömning som det ankommer på den hänskjutande domstolen att göra anser jag att villkoren för att kvalificera ett avtal som distansavtal även kan göra sig gällande för ett senare tilläggsavtal.[23] När avtalet hade ingåtts och byggnadsställningarna hade uppförts, skickade Eisenberger via e-post till JK ett kompletterande anbud för uppförande av två ytterligare byggnadsställningar. Konsumenten undertecknade detta anbud och återsände det via e-post.

39. Det stämmer emellertid att direktiv 2011/83, såsom framgår av skäl 14[24] och artikel 3.5[25] i direktivet, inte ska påverka nationell lagstiftning på avtalsrättens område för avtalsrättsliga aspekter som inte regleras i detta direktiv.

40. Följaktligen bör avtalsrättsliga aspekter såsom karaktären hos ett tilläggsavtal – som inte regleras i direktiv 2011/83 – regleras i nationell rätt.

41. Förutsatt att huvudavtalet kan kvalificeras som distansavtal ankommer det mot denna bakgrund på den hänskjutande domstolen att undersöka karaktären hos tilläggsavtalet.

C. Den fjärde tolkningsfrågan

42. Den fjärde frågan ger domstolen tillfälle att bättre precisera de bestämmelser om ångerrätt i direktiv 2011/83 som rör situationen i det nationella målet.

43. Inledningsvis ska det nämnas att domstolen, vad gäller en situation som avsåg ett avtal som hade ingåtts utanför fasta affärslokaler och som omfattades av direktiv 2011/83, slog fast att artikel 14.4 a i) och 14.5 i direktiv 2011/83 ska tolkas så, att en konsument inte är skyldig att betala för tjänster som tillhandahållits, när den berörda näringsidkaren inte har gett konsumenten den information som avses i artikel 14.4 a i) i direktivet och konsumenten har utövat sin ångerrätt efter det att avtalet har fullgjorts. Denna lösning är förenlig med ”den grundläggande betydelse som förhandsinformation om ångerrätten vad gäller avtal som ingås utanför fasta affärslokaler tillerkänns i direktiv 2011/83”.[26]

44. Med avseende på en situation som omfattades av bestämmelserna i direktiv 2008/48 om konsumentkreditavtal[27] klargjorde domstolen emellertid att ”ett fullständigt fullgörande av kreditavtalet medför att ångerrätten upphör att gälla”.[28] Närmare bestämt slog domstolen fast att ”[e]ftersom fullgörandet av ett avtal utgör den naturliga mekanismen för att avtalsförpliktelserna

[23] För fullständighetens skull ska det preciseras att jag anser att det aktuella avtalet har karaktär av tilläggsavtal och inte av biavtal enligt definitionen i artikel 2 led 15 i direktiv 2011/83, eftersom det enligt uppgifterna i handlingarna i målet inte förekom någon överenskommelse mellan arkitekten och Eisenberger i samband med att det första avtalet kompletterades. Med *biavtal* avses enligt nämnda artikel nämligen ”ett avtal genom vilket konsumenten förvärvar varor eller tjänster i samband med ett distansavtal eller ett avtal utanför fasta affärslokaler, när dessa varor levereras eller dessa tjänster tillhandahålls av näringsidkaren eller en tredje part på grundval av en överenskommelse mellan den tredje parten och näringsidkaren”. Jag vill även påpeka att Eisenberger anpassade huvudavtalet efter de specifika behov som följde av leveransen av den vara eller tillhandahållandet av den tjänst som var föremål för avtalet, genom att komplettera avtalet med föremålet för själva avtalet. Detta avtal har följaktligen karaktär av tilläggsavtal och inte biavtal.

[24] Skäl 14 i direktivet har följande lydelse: ”Detta direktiv bör inte påverka nationell lagstiftning på avtalsrättens område för avtalsrättsliga aspekter som inte regleras i detta direktiv. Därför bör detta direktiv inte påverka nationell lagstiftning som reglerar exempelvis ett avtals ingående eller giltighet (till exempel bristande samtycke). Inte heller bör detta direktiv påverka nationell lagstiftning om de allmänna rättsmedlen i avtalsfrågor, bestämmelserna om den allmänna ekonomiska ordningen (till exempel bestämmelser om oskäligt höga priser och ockerpriser) och bestämmelserna om oetiska juridiska transaktioner.”

[25] Det stadgas i artikel 3.5 följande: ”Detta direktiv ska inte påverka nationell allmän avtalsrätt, till exempel bestämmelser om ett avtals giltighet, ingående eller verkan, om sådana allmänna avtalsrättsliga aspekter inte regleras i detta direktiv.”

[26] Dom av den 17 maj 2023, DC (Frånträde efter avtalets fullgörande) (C-97/22, EU:C:2023:413, punkt 32).

[27] Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/48/EG av den 23 april 2008 om konsumentkreditavtal och om upphävande av rådets direktiv 87/102/EEG (EUT L 133, 2008, s. 66).

[28] Dom av den 21 december 2023, BMW Bank m.fl. (C-38/21, C-47/21 och C-232/21, EU:C:2023:1014, punkt 292).

ska upphöra, [kan] en konsument inte längre … göra gällande sin ångerrätt … när parterna har fullgjort ett kreditavtal i sin helhet och de ömsesidiga förpliktelserna som följer av avtalet därmed har upphört”.[29]

45. Förevarande fall aktualiserar ett intressant perspektiv i syfte att avväga de motstående skyddsbehoven i samband med tillämpning av direktivet. Å ena sidan finns det nödvändiga och oundvikliga konsumentskyddet i den känsliga fasen inför ingåendet av avtalet, vilket innebär tillämpning av de bestämmelser som ger konsumenten ytterligare rättigheter – däribland förlängningen av ångerfristen till 12 månader i förevarande fall – för det fall näringsidkaren utelämnar relevant information.[30] Å andra sidan finns behovet av att unionsrätten inte missbrukas, när bedömningen av samtliga omständigheter i det enskilda fallet visar på ett oproportionerligt skydd av konsumentens rättigheter och en oberättigad skada för näringsidkaren.

46. Den hänskjutande domstolen undrar nämligen huruvida den omständigheten att en konsument åberopar att värdeersättning inte ska utgå kan strida mot god tro om följande fyra kumulativa villkor är uppfyllda: i) Det kan inte fastställas att näringsidkaren uppsåtligen har underlåtit att informera konsumenten i enlighet med artikel 14.4 a i direktiv 2011/83. ii) Näringsidkaren har tillhandahållit konsumenten en tjänst i samband med en byggentreprenad som av faktiska eller ekonomiska skäl inte kan återlämnas. iii) Konsumenten använder numera tjänsten varaktigt eller har utnyttjat tjänstens inneboende värde fullt ut. iv) Det belopp som krävs i värdeersättning är inte oskäligt högt.

47. Den hänskjutande domstolen önskar i allt väsentligt få klarhet i huruvida det vid bedömningen av samtliga omständigheter i det enskilda fallet – däribland graden av oaktsamhet som näringsidkaren kan läggas till last för att ha utelämnat information, typen av genomförd byggentreprenad, och de begärda beloppen – finns utrymme för att göra en bedömning av avtalsförhållandet enligt principen om tro och heder som leder till en annorlunda slutsats än den som konsumenten har förespråkat om att hon inte ska behöva stå för några kostnader trots att hon fullt ut utnyttjade den tjänst som är föremål för avtalet.

48. Det ska först och främst noteras att direktiv 2011/83 inte innehåller några bestämmelser som reglerar konsumentens missbruk av de rättigheter som tillerkänns enligt direktivet. Av detta skäl menar jag att artikel 14.4 a och 14.5 i direktiv 2011/83 ska tolkas mot bakgrund av det sammanhang i vilket direktivet ingår och de syften som eftersträvas med direktivet samt i överensstämmelse med de allmänna principerna om rättsmissbruk samt tro och heder. Givetvis ska särskild hänsyn tas till de faktiska omständigheterna i det aktuella fallet.

49. Det finns en allmän unionsrättslig princip som innebär att det är förbjudet för dem som berörs av unionsrätten att genom missbruk eller på bedrägligt sätt åberopa unionsrätten.[31] Rättsmissbruk är en allmän princip i unionens lagstiftning på det avtalsrättsliga området och ska därför tolkas mot bakgrund av principen om tro och heder. Som bekant innebär den sistnämnda principen en begränsning av utövande av rättigheter. Det är således berättigat att utöva de rättigheter som är i linje med syftet med dessa rättigheter och som inte innebär en

[29] Dom av den 21 december 2023, BMW Bank m.fl. (C-38/21, C-47/21 och C-232/21, EU:C:2023:1014, punkt 279).

[30] Se artikel 10.1 i direktiv 2011/83.

[31] Se, bland annat, dom av den 12 maj 1998, Kefalas m.fl. (C-367/96, EU:C:1998:222, punkt 20). ”Tillämpningen av [unions]bestämmelser kan … inte utsträckas till att omfatta … transaktioner som [genomförs] endast i syfte att genom missbruk erhålla förmåner som föreskrivs i [unions]lagstiftningen.” Se dom av den 21 februari 2006, Halifax m.fl. (C-255/02, EU:C:2006:121, punkt 69 och där angiven rättspraxis).

oproportionerlig skada för den andra parten. Det följer därav att utövandet av en rättighet aldrig får vara obegränsat, eftersom det finns en så kallad funktionell gräns: iakttagandet av syftet med att införa den aktuella rättigheten i rättsordningen.

50. Vidare ska det åter erinras om att direktivet inte ska påverka ”nationell lagstiftning på avtalsrättens område för avtalsrättsliga aspekter som inte regleras i detta direktiv”. ”Inte heller bör detta direktiv påverka nationell lagstiftning om de allmänna rättsmedlen i avtalsfrågor.” [32]

51. För att det ska kunna fastställas att det är fråga om missbruk av rättigheter krävs enligt fast rättspraxis att två faktorer – en objektiv och en subjektiv – föreligger. [33] Den objektiva faktorn innebär att det – trots att de villkor som uppställs i unionsrätten formellt sett är uppfyllda – framgår att syftet med de berörda unionsbestämmelserna inte har uppnåtts. Den subjektiva faktorn ska anses föreligga när det konstateras en avsikt att erhålla en förmån som följer av unionsrätten genom att konstruera de omständigheter som krävs för att erhålla den.

52. Jag kommer i min bedömning att fokusera på den objektiva faktorn. Vad gäller den subjektiva faktorn är enbart den hänskjutande domstolen i stånd att, utifrån de nationella bestämmelserna om bevisbördan och det som sammantaget framkommer av bevisningen, avgöra om avsikten med transaktionen var att erhålla en oberättigad förmån genom tillämpningen av unionsrätten. [34]

53. Vad gäller den objektiva faktorn för att kunna fastställa att det är fråga om missbruk, är syftet med direktiv 2011/83 att konsumenterna ska åtnjuta ett omfattande skydd genom att de ges vissa rättigheter, bland annat på området för distansavtal eller avtal som har ingåtts utanför fasta affärslokaler, däribland ångerrätten. [35]

54. Enligt direktivet åläggs näringsidkaren flera skyldigheter, särskilt i fråga om den information som konsumenten ska ges innan avtalet ingås. Det mål som unionslagstiftaren eftersträvar är nämligen att motverka att användning av medel för distanskommunikation leder till en minskning av den information som tillhandahålls konsumenten. [36]

55. Med hänsyn tagen till den grundläggande betydelsen av den information som en konsument ska ges innan ett distansavtal ingås, är syftet med ångerrätten – som regleras i artikel 14 när det gäller konsumenternas skyldigheter – att göra det möjligt för konsumenten att ångra sitt beslut, för det fall han eller hon efter att ha ingått avtalet anser att det inte längre motsvarar hans eller hennes behov, och således att avstå från verkningarna av avtalet. [37]

56. Om näringsidkaren däremot har underlåtit att ge information om ångerrätten i enlighet med artikel 14.4 a i) i direktiv 2011/83, ska konsumenten inte stå för några kostnader. Enligt artikel 14.5 ”ska konsumenten inte ådra sig något ansvar till följd av utövandet av sin ångerrätt”. I syfte att

[32] Se skäl 14 och artikel 3.5 i direktiv 2011/83 och punkt 39 i förevarande förslag till avgörande.

[33] Se dom av den 14 december 2000, Emsland-Stärke (C-110/99, EU:C:2000:695, punkterna 52 och 53)) och av den 13 mars 2014, SICES m.fl. (C-155/13, EU:C:2014:145, punkt 31).

[34] Se, för ett liknande resonemang, dom av den 14 december 2000, Emsland-Stärke (C-110/99, EU:C:2000:695, punkt 58), och dom av den 21 februari 2006, Halifax m.fl. (C-255/02, EU:C:2006:121, punkt 81).

[35] Se dom av den 23 januari 2019, Walbusch Walter Busch (C-430/17, EU:C:2019:47, punkterna 33 och 35).

[36] Ibidem.

[37] Se, analogt, dom av den 9 september 2021, Volkswagen Bank m.fl. (C-33/20, C-155/20 och C-187/20, EU:C:2021:736, punkt 123 och där angiven rättspraxis).

säkerställa en hög konsumentskyddsnivå har unionslagstiftaren i detta sammanhang genom artikel 14.4 och 14.5 fastställt att det ska få *negativa konsekvenser* för näringsidkaren att inte uppfylla sin informationsskyldighet. [38]

57. Jag vill dock framföra en ytterligare synpunkt vad gäller syftena med direktivet.

58. Det framgår av dess skäl 4 att direktiv 2011/83 har som syfte att främja en god balans mellan en hög konsumentskyddsnivå och konkurrenskraftiga företag. I detta hänseende hänger övervägandena i skäl 4 i direktiv 2011/83 enligt min uppfattning samman med skäl 50 i samma direktiv, enligt vilket konsumenten å ena sidan bör åtnjuta ångerrätt även om denne har begärt att en tjänst tillhandahålls innan ångerfristen löpt ut. Å andra sidan bör näringsidkaren kunna vara säker på att få adekvat betalning för den tjänst som tillhandahållits. [39]

59. Mot bakgrund av denna synpunkt skulle det strida mot ovannämnda syfte att konsumenten, efter det att ett avtal har fullgjorts i sin helhet, får frånträda det och befrias från all skyldighet att betala. En sådan lösning skulle vara oproportionerlig i förhållande till näringsidkarens ekonomiska anspråk, med den följden att näringsidkaren får bära kostnader utan koppling till sin verksamhet.

60. Detta bekräftas (ytterligare) när flera omständigheter beaktas som kännetecknar förevarande fall: Avtalet innehöll ingen information om ångerrätten. Ångerrätten utövades efter det att byggentreprenaden hade genomförts. Avtalet utarbetades av en näringsidkare (arkitekt) som enligt handlingarna i målet biträdde konsumenten under hela förhandlingsfasen.

61. I ett sådant sammanhang går det inte att bortse från att arkitekten biträdde konsumenten, vilket visserligen inte påverkar den berörda personens kvalificering som konsument, men enligt min uppfattning kan spela roll i helhetsbedömningen. Det är enligt min uppfattning föga sannolikt att arkitekten inte kände till konsumentens skyldigheter och rättigheter som följde av det avtal som arkitekten utarbetade och att arkitekten inte hade möjlighet att informera konsumenten om dessa. [40] Under alla omständigheter ankommer det på den hänskjutande domstolen att, inom ramen för bedömningen av huruvida det rör sig om rättsmissbruk, bedöma arkitektens inflytande.

62. Mot bakgrund av dessa överväganden delar jag inte kommissionens ståndpunkt enligt vilken ett sådant agerande inte utgör rättsmissbruk enbart av det skälet att ångerrätten utövades inom fristen på 12 månader. Enligt min uppfattning är det inskränkande att anse att enbart iakttagandet av ångerfristen utesluter *tout court* att det rör sig om missbruk.

63. Att dra slutsatsen att en konsument får frånträda avtalet i den mening som avses i direktiv 2011/83 utan att behöva stå för några kostnader innebär, som anförts ovan, enligt min mening att göra en tolkning av syftet med konsumentskyddet som går utöver själva syftet. I samband med tolkningen av de aktuella unionsbestämmelserna är det däremot nödvändigt att beakta ångerrättens möjliga verkan.

[38] Se, analogt, dom av den 9 september 2021, Volkswagen Bank m.fl. (C-33/20, C-155/20 och C-187/20, EU:C:2021:736, punkt 124).

[39] Se analogt, vad gäller ett avtal avseende leverans av varor, skäl 47 i direktiv 2011/83, enligt vilket ”[v]issa konsumenter utövar sin ångerrätt efter att ha använt en vara i större utsträckning än vad som är nödvändigt för att fastställa varornas beskaffenhet, egenskaper och funktionsduglighet. Konsumenten bör i sådana fall inte förlora ångerrätten men vara ansvarig för en eventuell minskning av varans värde …”.

[40] Se, angående informationsasymmetrin mellan arkitekter och konsumenter, dom av den 4 juli 2019, kommissionen/Tyskland (C-377/17, EU:C:2019:562, punkt 77).

64. Mot bakgrund av att direktivet syftar till att uppnå en god balans mellan en hög konsumentskyddsnivå och konkurrenskraftiga företag gör jag bedömningen att ångerrätten bör begränsas för att även näringsidkarens rättigheter ska kunna skyddas. Utövande av ångerrätten utan att näringsidkaren ges någon ersättning skulle i motsatt fall avvika från både syftet med ångerrätten och syftet med direktiv 2011/83 som återges i skäl 4. [41]

65. Det gäller i synnerhet att hitta balansen mellan den strikta tillämpningen av bestämmelserna om konsumentskyddet, och därigenom skyddet av konsumentens rätt att frånträda avtalet till följd av informationsunderskott i den känsliga fasen inför ingåendet av avtalet, och näringsidkarens rätt att beviljas en ersättning för det utförda arbetet för det fall byggentreprenaden har genomförts i sin helhet åt konsumenten. På grundval av den nationella domstolens bedömning kan denna balans utgöras av att det beviljas en skälig ersättning. [42]

66. Det ankommer emellertid på den hänskjutande domstolen att göra de nödvändiga undersökningarna. Den hänskjutande domstolen ska särskilt bedöma huruvida det omtvistade avtalet fullgjordes i sin helhet, fastställa värdet på den genomförda byggentreprenaden och den tillhandahållna tjänsten, uppskatta vilket inflytande arkitekten, i sin egenskap av konsult, hade på konsumentens vilja att ingå avtalet, fastställa huruvida näringsidkaren gjorde sig skyldig till missbruk i ovanstående mening och, i så fall, beräkna den skäliga ersättning som konsumenten ska betala till näringsidkaren för den genomförda byggentreprenaden och den tillhandahållna tjänsten.

V. Förslag till avgörande

67. Mot bakgrund av samtliga ovanstående överväganden föreslår jag att domstolen besvarar tolkningsfrågorna från Kammergericht [Berlin] (Regionala överdomstolen i Berlin, Tyskland) på följande sätt:

Artikel 2 led 7 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/83/EU av den 25 oktober 2011 om konsumenträttigheter och om ändring av rådets direktiv 93/13/EEG och Europaparlamentets och rådets direktiv 1999/44/EG och om upphävande av rådets direktiv 85/577/EEG och Europaparlamentets och rådets direktiv 97/7/EG ska tolkas på följande sätt:

Med förbehåll för att det ankommer på den hänskjutande domstolen att pröva huruvida villkoren för att kvalificera ett avtal som distansavtal är uppfyllda och att det ska ha fastställts att personen i fråga kan kvalificeras som konsument, föreligger det ett distansavtal, vilket kan frånträdas, även om konsumenten före eller i samband med avtalets ingående biträds av en näringsidkare som denne har anlitat.

[41] Se, för ett liknande resonemang, dom av den 3 september 2009, Messner (C-489/07, EU:C:2009:502), där domstolen slog fast att ”artikel 6.1 andra meningen och artikel 6.2 i direktiv 97/7 [inte utgör] något hinder för att konsumenten ska utge ersättning för värdet av utnyttjandet av varan om konsumenten har använt denna på ett sätt som är oförenligt med civilrättsliga principer, såsom principen om god tro och principen om obehörig vinst, förutsatt att inte målsättningarna med direktivet äventyras och då särskilt att inte konsumentens ångerrätt endast blir formell, vilket det ankommer på den nationella domstolen att avgöra” (punkt 29).

[42] Det framgår av förslag till avgörande av generaladvokaten Pitruzzella i målet YYY (Begreppet konsument) (C-570/21, EU:C:2022:1002), att ”unionslagstiftningen och domstolens praxis har utvecklats mot ett ökat konsumentskydd, dock alltid avvägt även mot andra friheter och i slutänden mot en välfungerande inre marknad. Begreppet har emellertid getts tillräckligt med flexibilitet för att omfatta alla situationer där skyddsbehov föreligger på ett objektivt plan” (punkt 43).

Det föreligger ett distansavtal, vilket kan frånträdas i den mening som avses i artikel 9.1 i samma direktiv, även om något av följande villkor är uppfyllt: i) Det var näringsidkaren som biträdde konsumenten som initierade kontakten mellan konsumenten och tjänsteleverantören. ii) Före avtalets ingående hade näringsidkaren som biträdde konsumenten inflytande över väsentliga delar av avtalets innehåll.

När det har fastställts att huvudavtalet utgör ett distansavtal, utgör även ett tilläggsavtal ett distansavtal, med förbehåll för att det ankommer på den hänskjutande domstolen att pröva huruvida villkoren för att kvalificera även detta tilläggsavtal som distansavtal är uppfyllda och utan att det påverkar de nationella bestämmelserna om ett tilläggsavtals giltighet eller verkan.

Artikel 14.4 a och 14.5 i direktiv 2011/83 ska tolkas så,

att en konsument som har utövat sin ångerrätt efter det att avtalet har fullgjorts är skyldig att i skälig utsträckning, som fastställs av den nationella domstolen, betala ersättning till näringsidkaren för den redan tillhandahållna tjänst som inte kan återlämnas, för det fall det mot bakgrund av samtliga omständigheter i det enskilda fallet konstateras att konsumenten har gjort sig skyldig till missbruk.