



Datum van
inontvangstneming

:

08/05/2025

Zaak C-234/25**Verzoek om een prejudiciële beslissing****Datum van indiening:**

27 maart 2025

Verwijzende rechter:

Oberster Gerichtshof (Oostenrijk)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

19 maart 2025

Verzoeker en verweerder in *Revision*:

Verein für Konsumenteninformation

Verweerster en verzoekster tot *Revision*:

Sky Österreich Fernsehen GmbH

Het Oberste Gerichtshof (hoogste rechterlijke instantie, Oostenrijk) heeft als rechter in *Revision* [OMISSIS] in de zaak van verzoeker Verein für Konsumenteninformation, [OMISSIS] Wenen (Oostenrijk), [OMISSIS] tegen verweerster Sky Österreich Fernsehen GmbH, [OMISSIS] Wenen (Oostenrijk), [OMISSIS], betreffende een vordering tot het staken van inbreuken (geldelijk belang: 30 500 EUR) en tot openbaarmaking van een vonnis (geldelijk belang: 5 500 EUR), in de procedure over verweersters beroep in *Revision* tegen het arrest van het Oberlandesgericht Wien (hoogste rechterlijke instantie van de deelstaat Wenen, Oostenrijk) als appelrechter van 23 februari 2024, GZ 4 R 185/23i13, waarbij het vonnis van het Handelsgericht Wien (handelsrechter Wenen, Oostenrijk) van 3 oktober 2023, GZ 11 Cg 10/23t-20, naar aanleiding van verzoekers hoger beroep is bevestigd, de volgende

b e s l i s s i n g

gegeven:

I. Het Hof van Justitie van de Europese Unie wordt overeenkomstig artikel 267 VWEU verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vraag:

1. Moet artikel 16, onder m), van richtlijn 2011/83/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2011 betreffende consumentenrechten, tot wijziging van richtlijn 93/13/EEG van de Raad en van richtlijn 1999/44/EG van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van richtlijn 85/577/EEG en van richtlijn 97/7/EG van het Europees Parlement en de Raad, gelezen in samenhang met artikel 2, punt 11 ervan, aldus worden uitgelegd dat het aanbieden van streamingdiensten waarbij de digitale inhoud die ter beschikking wordt gesteld om te worden bekeken, zich bevindt op een server waartoe de klanten middels een link of een app met hun eindapparatuur toegang krijgen om vervolgens via internet de programma's die deel uitmaken van hun abonnement zowel „live” als „on demand” te kunnen bekijken of om de digitale inhoud te kunnen downloaden en in een eigen geheugen te kunnen opslaan en los van een onlinetoegang binnen 48 uur eenmalig te kunnen bekijken, een levering van „digitale inhoud” vormt in de zin van deze bepalingen?

2. [OMISSIS] [schorsing van de procedure]

M o t i v e r i n g:

1. Voorwerp van de procedure en feiten:

[1] Verzoeker is een procesbevoegde vereniging voor de behartiging van consumentenbelangen in de zin van § 29 van het Konsumentenschutzgesetz (Oostenrijkse wet inzake consumentenbescherming).

[2] Verweerster biedt streamingdiensten aan. Bij streaming bevindt zich de digitale inhoud die ter beschikking wordt gesteld om te worden bekeken, op een server waartoe de klanten met hun eindapparatuur toegang verkrijgen via een link of een app. Zij kunnen dan de programma's die deel uitmaken van hun abonnement zowel „live” als „on demand” via internet bekijken. Afhankelijk van de betreffende licentiegever zijn ook downloads mogelijk. In dat verband kan de digitale inhoud in een eigen geheugen worden opgeslagen en los van een onlinetoegang worden afgespeeld. Een download kan slechts een keer worden bekeken en moet binnen 48 uur vanaf het openen ervan tot het einde zijn gezien.

[3] Bij verweerster kan een streamingabonnement worden genomen op twee pakketten, namelijk „Sport & Live TV” en „Fiction & Live TV”. Een abonnement kan alleen online worden afgesloten wanneer de klant met de navolgende clausule instemt door daarop te klikken:

„Bij het bestellen van een abonnement: ik heb kennisgenomen van de informatie van Sky X over het herroepingsrecht. Ik ga ermee akkoord dat SKY reeds voor het verstrijken van de herroepingstermijn van 14 dagen met de uitvoering van de overeenkomst begint en dat ik daardoor op het moment van de bestelling van een abonnement mijn herroepingsrecht verlies.”

2. Argumenten en conclusies van partijen:

[4] 2.1. **Verzoeker** vordert dat verweerster wordt verplicht om in het zakelijke verkeer met consumenten het gebruik van de aangehaalde voorwaarde te staken en daarop geen beroep meer te doen, en dat zij wordt gemachtigd tot openbaarmaking van het vonnis. De informatie ten aanzien van het herroepingsrecht voor consumenten is onjuist. Bij een streamingabonnement is sprake van een „digitale dienst” waarbij de volledige uitvoering van de dienst pas leidt tot het verlies van het herroepingsrecht.

[5] 2.2. **Verweerster** bestrijdt dit en voert aan dat haar informatie over het herroepingsrecht in overeenstemming is met het recht. De streamingdienst betreft „digitale inhoud” zodat het herroepingsrecht reeds met de aanvang van de uitvoering van de overeenkomst vervalt.

3. Voorafgaande procedure:

[6] 3.1. De rechter in eerste aanleg heeft de vordering afgewezen. Hij kwalificeerde streamingdiensten als digitale inhoud zodat de informatie (indien aan de overige voorwaarden is voldaan) in overeenstemming is met het recht.

[7] 3.2. De rechter in tweede aanleg heeft verzoekers hoger beroep daartegen gegrond verklaard en de beslissing in eerste aanleg aldus gewijzigd dat de vordering wordt toegewezen. Hij kwalificeerde de door verweerster aangeboden streamingdienst als „digitale dienst”, waarbij een herroeping niet reeds met de aanvang van de uitvoering van de overeenkomst vervalt maar pas zodra de dienst volledig is uitgevoerd (indien aan de overige voorwaarden is voldaan). De clause is derhalve onrechtmatig.

[8] 3.3. Tegen die uitspraak heeft verweerster beroep in *Revision* ingesteld bij de verwijzende rechter.

4. Toepasselijke bepalingen van Unierecht

[9] 4.1. Artikel 2, punt 11, van richtlijn 2011/83/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2011 betreffende consumentenrechten (hierna: „richtlijn 2011/83”) definieerde „digitale inhoud” als gegevens die in digitale vorm geproduceerd en geleverd worden.

[10] Artikel 16 van deze richtlijn „Uitzonderingen op het herroepingsrecht” luidt gedeeltelijk:

„De lidstaten voorzien niet in het in de artikelen 9 tot en met 15 bedoelde herroepingsrecht voor overeenkomsten op afstand en buiten verkooppunten gesloten overeenkomsten betreffende:

a) dienstenovereenkomsten na volledige uitvoering van de dienst als de uitvoering is begonnen met uitdrukkelijke voorafgaande instemming van de consument, en mits de consument heeft erkend dat hij zijn herroepingsrecht verliest zodra de handelaar de overeenkomst volledig heeft uitgevoerd;

[...] m) de levering van digitale inhoud die niet op een materiële drager is geleverd, als de uitvoering is begonnen met uitdrukkelijke voorafgaande toestemming van de consument en mits de consument heeft erkend dat hij zijn herroepingsrecht daarmee verliest.”

[11] Bij richtlijn (EU) 2019/2161 van het Europees Parlement en de Raad van 27 november 2019 tot wijziging van richtlijn 93/13/EEG van de Raad en richtlijnen 98/6/EG, 2005/29/EG en 2011/83/EU van het Europees Parlement en de Raad wat betreft betere handhaving en modernisering van de regels voor consumentenbescherming in de Unie (hierna: „richtlijn 2019/2161”) is de definitie van „digitale inhoud” in richtlijn 2011/83 afgestemd op de definitie in richtlijn (EU) 2019/770 van het Europees Parlement en de Raad van 20 mei 2019 betreffende bepaalde aspecten van overeenkomsten voor de levering van digitale inhoud en digitale diensten (hierna: „richtlijn 2019/770”).

[12] Richtlijn 2019/770 omvat in artikel 2 onder meer de volgende definities:

„Voor de toepassing van deze richtlijn wordt verstaan onder:

1. „digitale inhoud’: gegevens die in digitale vorm worden geproduceerd en geleverd;

2. „digitale dienst’

a) een dienst die de consument in staat stelt gegevens in digitale vorm te creëren, te verwerken of op te slaan, of toegang tot die gegevens te krijgen; of

b) een dienst die voorziet in de mogelijkheid van het delen van gegevens of andere interactie met gegevens in digitale vorm die door de consument of door andere gebruikers van die dienst worden geüpload of gecreëerd.”

5. Nationaal recht:

[13] Das Bundesgesetz über Fernabsatz- und außerhalb von Geschäftsräumen geschlossene Verträge (Fern- und Auswärtsgeschäfte-Gesetz) (federale wet betreffende overeenkomsten inzake koop op afstand en buiten verkooppunten gesloten overeenkomsten; hierna: „FAGG”) in de versie van BGBl. I, nr. 109/2022 kent in § 3, punten 4 tot en met 6), de volgende definities:

„4. „digitale prestatie’ digitale inhoud of digitale dienst;

5. „digitale inhoud’ gegevens die in digitale vorm worden geproduceerd en geleverd, met inbegrip van gegevens die volgens de instructies van de consument worden ontwikkeld;

6. „digitale dienst’

a) een dienst die de consument in staat stelt gegevens in digitale vorm te creëren, te verwerken of op te slaan, of toegang tot die gegevens te krijgen, of

b) een dienst die voorziet in de mogelijkheid van het delen van gegevens of andere interactie met gegevens in digitale vorm die door de consument of door andere gebruikers van die dienst worden geüpload of gecreëerd,

elk met inbegrip van diensten die volgens de instructies van de consument worden ontwikkeld.”

[14] § 18 FAGG regelt „Uitzonderingen op het herroepingsrecht”. Volgens § 18, lid 1, FAGG heeft de consument onder meer geen herroepingsrecht bij overeenkomsten inzake koop op afstand en buiten verkooppunten gesloten overeenkomsten over

„1. een dienst, wanneer de handelaar de dienst volledig heeft uitgevoerd, met dien verstande dat in de gevallen waarin de consument volgens de overeenkomst een betalingsverplichting heeft, het herroepingsrecht slechts vervalt wanneer de handelaar bovendien met de uitvoering is begonnen met uitdrukkelijke voorafgaande toestemming van de consument en wanneer de consument

a) ofwel voor de aanvang van de uitvoering van de dienst heeft erkend dat hij zijn herroepingsrecht verliest, zodra de overeenkomst volledig is uitgevoerd,

b) ofwel specifiek heeft verzocht om een bezoek van de handelaar voor de uitvoering van herstellingen,

[...]

11. de levering van digitale inhoud die niet op een materiële drager moet worden geleverd, wanneer de handelaar met de uitvoering van de overeenkomst is begonnen, met dien verstande dat in de gevallen waarin de consument volgens de overeenkomst een betalingsverplichting heeft, het herroepingsrecht slechts vervalt wanneer bovendien

a) de consument uitdrukkelijk heeft ingestemd met de aanvang van de uitvoering vóór het verstrijken van de herroepingstermijn,

b) de consument heeft erkend dat hij zijn herroepingsrecht verliest door de vroegtijdige aanvang van de uitvoering van de overeenkomst, en

c) de handelaar een afschrift of bevestiging heeft verstrekt overeenkomstig § 5, lid 2, of § 7, lid 3.”

6. Motivering van de prejudiciële verwijzing:

[15] 6.1. Richtlijn 2011/83 streeft naar een – afgezwakte – volledige harmonisatie van consumentenrecht. Volgens artikel 4 ervan mogen de lidstaten in hun nationale wetgeving geen bepalingen die afwijken van de bepalingen opgenomen in deze richtlijn, met inbegrip van meer of minder strikte bepalingen die een ander

niveau van consumentenbescherming waarborgen, behouden of dergelijke bepalingen invoeren, tenzij in deze richtlijn anders is bepaald.

[16] 6.2. Bij de uitlegging van de nationale bepalingen dienen de rechterlijke instanties zich zoveel mogelijk te laten leiden door de bewoordingen en het doel van de richtlijn en moeten zij met elkaar overeenstemmende rechtsbegrippen in de richtlijn en het nationale recht overeenkomstig het Unierecht uitleggen.

[17] 6.3. De eenvormige toepassing van het Unierecht vereist dat de begrippen van een bepaling van het Unierecht die voor de vaststelling van haar betekenis en draagwijdte niet uitdrukkelijk naar het recht van de lidstaten verwijst, in de gehele Unie autonoom en op eenvormige wijze worden uitgelegd, waarbij rekening moet worden gehouden met de context van de bepaling en het doel van de betrokken regeling.

[18] 6.4. Ter beoordeling van de vraag of bij overeenkomsten over streamingdiensten met vergelijkbare prestaties als die van verweerster het herroepingsrecht van de consument – indien aan de andere voorwaarden is voldaan – reeds met de aanvang van de uitvoering van de overeenkomst of pas bij volledige uitvoering ervan vervalt, is relevant of zij als een overeenkomst inzake de levering van digitale inhoud of van een digitale dienst moeten worden aangemerkt. Essentieel is derhalve welke afbakeningscriteria moeten worden toegepast.

[19] 6.5. De hierboven aangehaalde richtlijnen bevatten in hun overwegingen ter verduidelijking weliswaar voorbeelden van digitale inhoud en diensten, maar gaan er tegelijkertijd van uit dat het moeilijk kan zijn onderscheid te maken tussen bepaalde soorten digitale inhoud en digitale diensten. Bij twijfel moet daarom van een digitale dienst worden uitgegaan.

[20] Overweging 19 van richtlijn 2011/83 noemt als voorbeelden van digitale inhoud computerprogramma's, toepassingen (app's), spellen, muziek, video's en teksten, ongeacht of de toegang tot deze gegevens wordt verkregen via downloaden of streaming, vanaf een materiële drager of langs een andere weg. Deze richtlijn kende echter aanvankelijk geen onderscheid tussen digitale inhoud en een digitale dienst.

[21] Overweging 19 van richtlijn 2019/770 luidt gedeeltelijk als volgt: „Om in te spelen op de snelle technologische ontwikkelingen en om ervoor te zorgen dat de begrippen ‚digitale inhoud’ en ‚digitale dienst’ ook in de toekomst bruikbaar blijven, moet deze richtlijn onder meer betrekking hebben op computerprogramma's, applicaties, videobestanden, audiobestanden, muziekbestanden, digitale spellen, e-boeken of andere e-publicaties, maar ook op digitale diensten die de totstandkoming en de verwerking van, de toegang tot of de opslag van gegevens in digitale vorm mogelijk maken, met inbegrip van software als dienst, zoals het delen van video- en audiomateriaal en andere diensten voor het hosten van bestanden, tekstverwerking of spellen die worden aangeboden in de

„cloud computing’-omgeving en op sociale media. Aangezien er tal van manieren zijn om digitale inhoud of een digitale dienst te leveren, zoals doorgifte op een materiële gegevensdrager, het downloaden door consumenten op hun apparatuur, webstreaming of het verlenen van toegang tot capaciteit voor de opslag van digitale inhoud of tot het gebruik van sociale media, moet deze richtlijn van toepassing zijn ongeacht de gegevensdrager waarop de digitale inhoud of digitale dienst wordt doorgegeven of waarmee daartoe toegang wordt verschaft.”

[22] Overweging 30 van richtlijn 2019/2161 luidt gedeeltelijk als volgt: „De digitale inhoud [...] omvat een eenmalige levering, een reeks van dergelijke afzonderlijke leveringen of continue levering gedurende een bepaalde periode. Het continue karakter van een levering betekent niet noodzakelijkerwijs dat de levering gedurende een lange periode moet plaatsvinden. Gevallen zoals webstreaming van een videoclip moeten worden beschouwd als een continue levering gedurende een bepaalde periode, ongeacht de eigenlijke duur van het audiovisuele bestand. Het kan daarom moeilijk zijn onderscheid te maken tussen bepaalde soorten digitale inhoud en digitale diensten, aangezien bij beide sprake is van continue levering door de handelaar gedurende de looptijd van de overeenkomst. Voorbeelden van digitale diensten zijn diensten voor het delen van video en audio en andere hostingdiensten voor bestanden, tekstverwerking of spellen die in de cloud worden aangeboden, opslag in de cloud, webmail, sociale media en cloudtoepassingen. De voortdurende betrokkenheid van de serviceprovider rechtvaardigt de toepassing van de regels inzake het herroepingsrecht van richtlijn 2011/83/EU, die de consument daadwerkelijk in staat stellen om de dienstverlening uit te proberen en tijdens de periode van 14 dagen na de sluiting van de overeenkomst, te besluiten om de dienst al dan niet te blijven afnemen. Veel overeenkomsten voor de levering van niet op een materiële drager geleverde digitale inhoud, worden gekenmerkt door een afzonderlijke levering aan de consument van een specifiek stuk of specifieke stukken digitale inhoud, zoals specifieke muziek of videobestanden. Op overeenkomsten voor de levering van niet op een materiële drager geleverde digitale inhoud blijft de uitzondering op het herroepingsrecht uit artikel 16, onder m), van richtlijn 2011/83/EU op grond waarvan de consument het herroepingsrecht verliest wanneer met de uitvoering van de overeenkomst is begonnen, zoals het downloaden of streamen van de inhoud, van toepassing, op voorwaarde dat de consument vooraf uitdrukkelijk toestemming heeft gegeven om tijdens de herroepingstermijn te beginnen met de uitvoering en hierbij heeft erkend dat hij dit herroepingsrecht daardoor verliest. Bij twijfel of een overeenkomst een dienstenovereenkomst is of een overeenkomst inzake de levering van digitale inhoud die niet op een materiële drager wordt geleverd, moeten de regels inzake het herroepingsrecht voor diensten van toepassing zijn.”

[23] 6.6. De door verweerster aangeboden prestaties voldoet aan de voorwaarde van het „creëren en leveren van gegevens in digitale vorm” en beantwoordt derhalve aan de definitie van digitale inhoud.

[24] Deze prestaties kunnen echter ook als „het opslaan van gegevens in digitale vorm of het verlenen van toegang tot dergelijke gegevens” worden beschouwd. Verweersters prestaties worden ook niet eenmalig geleverd, maar sluit de klant een abonnement af op basis waarvan hij voor de duur van het abonnement continu toegang heeft tot het aanbod van verweester, die daarvoor de benodigde structuren ter beschikking stelt. Dit gaat regelmatig met een overeenkomstige actualisering van het aanbod en individuele aanbevelingen op grond van het gebruikersgedrag gepaard. Dit zou ervoor kunnen pleiten dat sprake is van een digitale dienst, net als feit dat de overeenkomst in beginsel een duurzaam karakter heeft, om welke reden het doel van het herroepingsrecht dat de consument in staat stelt om de dienstverlening uit te proberen en tijdens de periode van 14 dagen, te besluiten om de dienst al dan niet te blijven afnemen, ook na het begin van het gebruik blijft bestaan. Verweester brengt daartegen echter in dat dit ook gepaard gaat met een gevaar van misbruik: gebruikers zouden namelijk in verband met grote sportevenementen het herroepingsrecht kunnen benutten om eenmalig tegen een niet adequate prijs van een dienst gebruik te maken. Eventueel moet ook rekening gehouden worden met het feit dat interactie tussen de gebruikers niet mogelijk is en dat ook geen eigen bestanden door de klanten kunnen worden geüpload of gecreëerd.

[25] 6.7. Tegen de opvatting dat „streaming” als zodanig als een digitale dienst moet worden beschouwd pleit dat „streaming” uiteindelijk slechts de wijze van gegevensoverdracht aanduidt, waarbij de gegevens reeds tijdens de overdracht kunnen worden bekeken of gehoord. Enkel daaruit kan dus niets worden afgeleid voor de aanname van digitale inhoud of een digitale dienst. Zoals uit de aangehaalde overweging 19 van richtlijn 2019/779 blijkt, moet deze richtlijn van toepassing zijn ongeacht de wijze waarop de gegevens concreet worden doorgegeven.

[26] Tegen die gebondenheid aan de duur/frequentie van de uitvoering als afbakeningscriterium – een eenmalige levering (digitale inhoud), continue verbintenis (digitale dienst) – pleit dat overweging 30 van richtlijn 2019/2161 de continue levering niet als doorslaggevend voor de aanname als digitale dienst of digitale inhoud beschouwt.

[27] Ook andere mogelijke afbakeningscriteria – bijvoorbeeld of gegevens ook op een materiële drager kunnen worden geleverd, of inhoud alleen door de aanbieder wordt geleverd of dat hij in de eerste plaats de infrastructuur voor eigen inhoud van de gebruiker levert, of de consument de inhoud zelf voor continu gebruik verkrijgt of dat de gegevens voor elk gebruik steeds weer opnieuw van de server van de handelaar moeten worden gedownload – kunnen niet met de noodzakelijke duidelijkheid uit de bewoordingen van de richtlijn worden afgeleid.

[28] 6.8. Er bestaat nog geen rechtspraak van het Hof waarin de afbakening tussen digitale inhoud en digitale diensten is onderzocht, zodat een verduidelijking door het Hof of streamingdiensten als die van verweester als digitale inhoud of een digitale dienst moet worden beschouwd, noodzakelijk is.

[29] 7. [OMISSIS]

[30] 8. [OMISSIS] [procedurele uiteenzettingen]

[OMISSIS]

Wenen, 19 maart 2025

[OMISSIS]