

Mål C-539/19

Begäran om förhandsavgörande

Datum för ingivande:

15 juli 2019

Domstol som begär förhandsavgörande:

Landgericht München I (Tyskland)

Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:

4 juni 2019

Klagande:

Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände
– Verbraucherzentrale Bundesverband e.V.

Motpart:

Telefonica Germany GmbH & Co.OHG

Landgericht München I (Regionala domstolen München I, Tyskland)

[utelämnas]

I målet

Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände,
[utelämnas] – Verbraucherzentrale Bundesverband e.V., [utelämnas] 10969
Berlin

- klagande -

[utelämnas]

mot

Telefonica Germany GmbH & Co. OHG, [utelämnas] 80992 München

- motpart -

[utelämnas]

har Landgericht München I [**Orig. s. 2**]

på begäran

[utelämnas] den 04.6.2019 [utelämnas] fattat följande

Beslut:

- I. Målet vilandeförklaras i enlighet med 148 § i Zivilprozessordnung (civilprocesslagen) (ZPO).
- II. Följande fråga om tolkningen av artikel 6a och 6e.3 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 531/2012 av den 13 juni 2012 om roaming i allmänna mobilnät i unionen hänskjuts i enlighet med artikel 267 FEUF till Europeiska unionens domstol för förhandsavgörande:

Ska artikel 6a och 6e.3 i förordning (EU) nr 531/2012 tolkas så, att mobilkommunikationsleverantörer senast den 15 juni 2017 ska se till att den reglerade taxan enligt artikel 6a i förordning (EU) nr 531/2012 automatiskt gäller alla kunder, oavsett om kunderna hittills omfattades av en reglerad taxa eller en särskild, så kallad alternativ roamingtaxa? [**Orig. s. 3**]

Skäl:

- I. Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände – Verbraucherzentrale Bundesverband e.V. (nedan kallad sammanslutningen) har yrkat att ett konkurrensrättsligt förbudsföreläggande ska riktas mot Telefonica Germany GmbH & Co.OHG på grund av påstådda åsidosättanden av bestämmelserna i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 531/2012 av den 13 juni 2012 om roaming i allmänna mobilnät i unionen (nedan kallad roamingförordningen).
 1. Sammanslutningen är paraplyorganisationen för samtliga 16 konsumentorganisationer och 25 andra konsument- och socialinriktade organisationer i Tyskland. Enligt 2 § i dess stadgar ska sammanslutningen se till att skydda konsumenternas intressen genom att bland annat vidta lämpliga åtgärder för att förhindra överträdelser av Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb (lagen om illojal konkurrens) (UWG) i förening med andra konsumentskyddslag.
 2. Telefonica Germany GmbH & Co.OHG är en teleoperatör (nedan kallad teleoperatören). Teleoperatören erbjuder konsumenterna bland annat att teckna mobilnäsavtal.
 3. På sin webbplats www.o2online.de publicerar teleoperatören information om den reglerade roamingtaxan. Under rubriken ”Allmänna upplysningar” anger teleoperatören följande:

”Alla O2-kunder kan byta till EU:s reglerade roamingtaxa via sms från och med den 22.5.2017. Om du vill byta, skicka ett sms med ”JA” till 65544. Den reglerade taxan kommer då automatiskt att gälla dig. När bytet har skett kommer du att få en bekräftelse via sms.” [utelämnas] [Orig. s. 4]

Under rubriken ”Hur kan jag omfattas av EU:s reglerade roamingtaxa?” skriver teleoperatören vidare följande:

”I princip kan du när som helst och enkelt byta till EU:s reglerade roamingtaxa på O2-appen. Alla O2-kunder kan byta till EU:s reglerade roamingtaxa via sms från och med den 22.5.2017. Om du vill byta, skicka ett sms med ”JA” till 65544. Den reglerade taxan kommer då automatiskt att gälla dig. När bytet har skett kommer du att få en bekräftelse via sms.

Om du redan omfattas av EU:s reglerade roamingtaxa (även kallad ”Roaming Baspaket”, ”Regionpaket” och ”Mobilt internet utomlands”) kommer bytet att ske senast den 15.6.2017 utan att du behöver göra något. Din nuvarande reglerade roamingtaxa kommer då automatiskt att överföras till EU:s nya reglerade roamingtaxa, vilket innebär att de nationella villkor som gäller för din taxa (för samtal, sms och data) från och med den 15.6.2017 även gäller i andra EU-medlemsstater.”

4. Sammanslutningen anser att teleoperatören bryter mot artikel 6a och 6e.3 i roamingförordningen när den tillämpar sina affärsmetoder, eftersom den kräver att de konsumenterna som är befintliga kunder och som före den 15.6.2017 omfattades av alternativ roamingtaxa aktivt byter till reglerad roamingtaxa via sms eller genom att använda O2-appen. Enligt artikel 6e.3 andra stycket i roamingförordningen ska villkoren automatiskt hållas tillgängliga för konsumenterna från och med den dag då den aktuella förordningen träder i kraft, det vill säga den 15.6.17. Operatören får inte kräva att konsumenterna gör ett aktivt byte för att kunna använda sig av ”Roaming som hemma”. Teleoperatören är skyldig att automatiskt [Orig. s. 5] överföra kunderna till ”Roaming som hemma”, oavsett om de tidigare har valt en separat roamingtaxa eller inte. Teleoperatören föreskriver nämligen att konsumenterna får dra nytta av den reglerade roamingtaxan endast om de lämnar en särskild förklaring till teleoperatören. Teleoperatören bryter med sitt agerande mot artikel 6e.3 i roamingförordningen.

Sammanlutningen har därför yrkat [utelämnas] att teleoperatören, vid äventyr av vite, ska förpliktas att i kommersiella sammanhang på internet avstå från att kräva av konsumenterna som redan har tecknat avtal om mobilkommunikationstjänster (exklusive konsumenterna med taxorna ”Roaming Baspaket”, ”Regionpaket” och/eller ”Mobilt

internet utomlands”) att de lämnar en förklaring till teleoperatören (i synnerhet att de skickar ett sms med ”JA” till 65544 och/eller att de byter via O2-appen) för att kunna dra nytta av den reglerade roamingtaxa (Roaming som hemma) som gäller sedan den 15.6.2017.

5. Teleoperatören har bestritt det och gjort gällande att två typer av roamingtaxor bör särskiljas enligt roamingförordningen, nämligen reglerade roamingtaxor och alternativa roamingtaxor. Reglerade taxor är standardtaxor som i princip inte får vara föremål för tilläggsavgifter på slutkundernas avgiftsplaner. Mobilkommunikationsleverantörer kan dessutom fortsätta att erbjuda alternativa roamingtaxor som omfattas av andra villkor än den nationella slutkundsavgiften. Det är ostridigt att taxan för ”Roaming som hemma” enligt roamingförordningen automatiskt ska tillämpas på de kunder som redan före den 15.6.2017 omfattades av den reglerade roamingtaxan. Kravet på automatisk övergång enligt artikel 6e.3 i roamingförordningen gäller [**Orig. s. 6**] dock inte kunder som den 15.6.2017 omfattades av alternativ taxa.
- II. Den fråga som aktualiseras i förevarande mål om förhandsavgörande gäller tolkning av sekundär gemenskapsrätt. Det är viktigt att få klarhet i denna fråga för att avgöra det aktuella målet, eftersom frågan huruvida yrkandet ska bifallas är beroende av tolkningen av artikel 6a och 6e.3 i roamingförordningen som reglerar avskaffandet av tilläggsavgifter för roaming i slutkundsledet. I och med att teleoperatören hittills inte har bytt till ”Roaming som hemma”-taxan för samtliga de kunder som per den 15.6.2017 omfattades av alternativ taxa, fortsätter den påstådda störningen. I och med att referensdagen löpte ut den 15.6.2017 finns det anledning att döma i saken.
1. Sammanslutningen har rätt att [utelämnas] ansöka om förbuds föreläggande om det enligt artikel 6a och 6e.3 i roamingförordningen krävs att avtal automatiskt ska övergå till den reglerade ”Roaming som hemma”-taxan i den mening som avses i artikel 6a i roamingförordningen, inte bara för kunder som per den 15.6.2017 redan omfattades av reglerad taxa, utan även för kunder som per referensdagen omfattades av en särskild, så kallad alternativ roamingtaxa.
 2. Frågan huruvida en automatisk övergång till den reglerade taxan enligt artikel 6a i roamingförordningen enbart gäller avtal som tecknats av kunder som hittills omfattats av reglerad taxa, eller huruvida artikel 6e.3 i roamingförordningen även kräver en automatisk övergång av avtal som tecknats av sådana kunder som omfattas av en särskild, så kallad alternativ roamingtaxa har – såvitt är känt – ännu inte avgjorts av domstol i högre instans. Det finns inga hänvisningar till doktrinen i ämnet. Det råder dock delade meningar mellan å ena sidan Europeiska kommissionen och å andra sidan Förbundsrepubliken Tysklands

federala regering och Bundesnetzagentur (den federala nätverksmyndigheten) som nationell tillsynsmyndighet i den mening som avses i artikel 16 i roamingförordningen. [Orig. s. 7]

- a) Europeiska kommissionen anger på Europeiska unionens webbplats under rubriken ”Roaming som hemma: Vanliga frågor” [utelämnas] följande:

”9. Jag har sedan tidigare ett särskilt roamingabonnemang som jag uttryckligen har valt (till exempel: Jag betalar lite mer än EU:s reglerade roamingavgifter i EU, men betalar ett väldigt förmånligt pris när jag använder telefonen i USA och Kanada dit jag ofta reser). Kan jag behålla det efter den 15 juni 2017?”

Ja. Din operatör kommer att kontakta dig före den 15 juni 2017 och fråga dig om du vill behålla ditt särskilda roamingabonnemang. Om du bekräftar det kan du behålla det. Om du svarar nej eller inte svarar kommer de nya reglerna om roaming som hemma automatiskt att gälla dig.”

Sammanlutningens ombud delar kommissionens uppfattning och tillägger att det av ordalydelsen av artikel 6e.3 i förordning (EU) nr 531/2012 framgår att de reglerade avgifterna i artikel 6a och 6b i förordningen nämligen ”automatiskt” ska gälla ”alla befintliga och nya roamingkunder”. Det görs därför ingen skillnad mellan de ”befintliga” kunder som före den 15 juni 2017 omfattades av reglerad taxa och de ”befintliga” kunder som före den 15 juni 2017 omfattades av alternativ taxa. Denna tolkning överensstämmer även med syftet. Lagstiftarens avsikt är att konsumenter i princip ska dra nytta av den reglerade roamingtaxan. Endast om konsumenter aktivt väljer en alternativ taxa ska denna taxa [Orig. s. 8] gälla. Den omständigheten att konsumenter vid en tidpunkt valde en alternativ taxa på grund av att den reglerade taxan var betydligt mindre attraktiv innebär inte att konsumenter än i dag skulle göra samma val.

- b) Den federala regeringen har emellertid den 22.8.2017 besvarat en fråga på följande sätt:

”Mobilkommunikationsleverantörer måste automatiskt tillämpa den reglerade roaming som hemma-taxan på samtliga kunder som omfattas av reglerad taxa (tidigare kallad eurotaxa). Kunder med alternativa taxor måste dessutom informeras om att de reglerade roaming som hemma-taxorna kommer att gälla från och med den 15.6.2017 och att kunderna när som helst och kostnadsfritt får begära byte från en alternativ taxa till den reglerade roaming som hemma-taxan och att bytet ska ske inom en dag” [utelämnas].

Även den federala nätverksmyndigheten svarar på sin webbplats på frågan ”Kommer mitt avtal att automatiskt övergå till roaming som hemma senast den 15.6.2017?”:

”Detta beror på om du väljer alternativ taxa eller drar nytta av reglerad taxa. Om du drar nytta av alternativ taxa kommer din mobilkommunikationsleverantör att informera dig om när roaming som hemma börjar gälla och om dess fördelar. Du får när som helst och kostnadsfritt byta (tillbaka) till reglerad roamingtaxa.”

Den federala regeringen och den federala nätverksmyndigheten delar teleoperatörens uppfattning att det redan av ordalydelsen av och systematiken i artikel 6e.3 **[Orig. s. 9]** i roamingförordningen kan utläsas att kravet på automatisk övergång av befintliga avtal endast gäller reglerade taxor, och inte alternativa sådana. Syftet med bestämmelsen talar emot att det finns ett krav på automatisk övergång av alternativa taxor. Med alternativa roamingtaxor avses i princip villkor som kunden aktivt har valt på grundval av sina egna användningsvanor och som är fördelaktiga för honom eller henne jämfört med reglerad roamingtaxa (exempelvis på grund av att konsumenten är en regelbunden användare i vissa länder och har valt roamingtaxan utifrån det). Om teleoperatören automatiskt skulle byta från alternativa roamingtaxor som passar kundens specifika behov till den reglerade roamingtaxan skulle de fördelar som kunden själv har valt berövas honom eller henne utan dennes samtycke. Detta skulle inkräkta på kundens avtalsfrihet, vilket skulle missgynna den. Teleoperatörens kunder som omfattas av alternativa taxor får dock när som helst begära byte till den reglerade taxan och bytet ska ske inom en arbetsdag. Teleoperatören påpekar att möjligheten – såsom den föreskrivs i artikel 14.3 i roamingförordningen – finns. Av den nya artikel 5a i roamingförordningen som infördes i december 2018 kan ännu tydligare utläsas att lagstiftaren har utformat artikel 6e.3 i roamingförordningen, vad gäller alternativa taxor, som en ”opt-in”-bestämmelse och inte har haft för avsikt att tvinga mobilkommunikationsleverantörer att göra en automatisk övergång. I och med den nya bestämmelsen infördes bland annat ett pristak för ”reglerad kommunikation inom EU” som gäller reglerade taxor, men inte alternativa sådana. Enligt den nya artikel 5a.3 ska mobilkommunikationsleverantörer se till att befintliga kunder med alternativ taxa automatiskt byter till reglerad taxa om den alternativa taxan överskrider taket och kunden inte meddelar att han eller hon vill behålla den alternativa taxan. Artikel 5a.3 innehåller således en ”opt-out”-möjlighet. Om lagstiftaren hade avsett att även artikel 6e.3 skulle medföra en skyldighet för **[Orig. s. 10]** mobilkommunikationsleverantörer att automatiskt överföra befintliga

kunder med alternativa taxor, skulle den också ha föreskrivit en ”opt-out”-möjlighet.

III. Det ankommer på domstolen att avgöra vilken uppfattning som ska följas. Därför ska ett förhandsavgörande meddelas. [utelämnas]

ARBETSDOKUMENT