

**Věc C-100/24**

**Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce**

**Datum doručení:**

7. února 2024

**Předkládající soud:**

Bundesgerichtshof (Německo)

**Datum předkládacího rozhodnutí:**

21. prosince 2023

**Žalobkyně a navrhovatelka v řízení o opravném prostředku „Revision“:**

Verbraucherzentrale Hamburg e. V.

**Žalovaná a odpůrkyně v řízení o opravném prostředku „Revision“:**

bonprix Handelsgesellschaft mbH

---

[omissis]

**BUNDESGERICHTSHOF (Spolkový soudní dvůr, Německo)**

**USNESENÍ**

[omissis]

ve věci

Verbraucherzentrale Hamburg e. V., [omissis]

[omissis] Hamburk,

žalobkyně a navrhovatelky v řízení o opravném prostředku „Revision“,

- [omissis]

proti

bonprix Handelsgesellschaft mbH, [omissis]

[omissis] Hamburk,

žalované a odpůrkyni v řízení o opravném prostředku „Revision“,

- [omissis]

I. občanskoprávní senát Bundesgerichtshof (Spolkový soudní dvůr) na základě ústního jednání konaného dne 21. prosince 2023 [omissis]

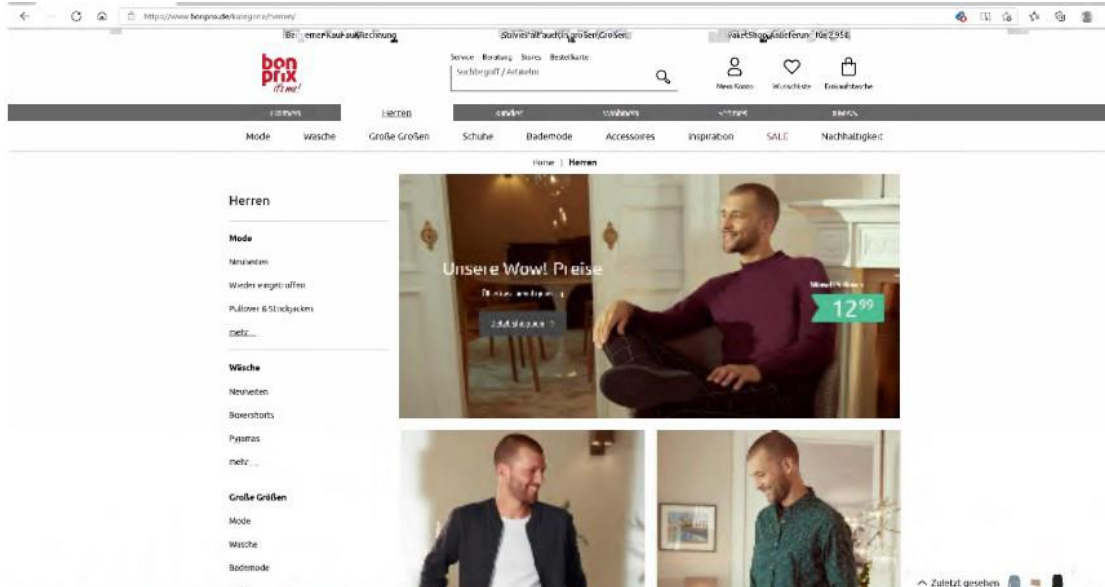
rozhodl takto:

- I. Řízení se přerušuje.
- II. Soudnímu dvoru Evropské unie se za účelem výkladu čl. 6 písm. c) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES ze dne 8. června 2000 o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu (směrnice o elektronickém obchodu) (Úř. věst. 2000, L 178, s. 1) předkládá následující předběžná otázka:

Představuje reklama využívající odkaz na způsob platby (v daném případě „pohodlný nákup na fakturu“), který sice má pouze nepatrnou peněžní hodnotu, avšak slouží bezpečnostním a právním zájmům spotřebitele (v daném případě odpadá předání citlivých platebních údajů; v případě zrušení smlouvy není nutno domáhat se vrácení plnění poskytnutého předem) propagační nabídku ve smyslu čl. 6 písm. c) směrnice 2000/31/ES o elektronickém obchodu?

Odůvodnění:

- 1 A. Žalobkyně je sdružení zapsané do seznamu podle § 4 [Gesetz über Unterlassungsklagen bei Verbraucherrechts- und anderen Verstößen (zákon o žalobách na zdržení se jednání v oblasti porušování spotřebitelského práva a jiného protiprávního jednání), zkráceně UKlaG]. Žalovaná provozuje online zásilkový obchod.
- 2 V prosinci 2021 žalovaná na své internetové stránce www.bonprix.de za účelem propagace uváděla slogan „Bequemer Kauf auf Rechnung“ (Pohodlný nákup na fakturu) (viz níže vyobrazenou přílohu K 2, ve které je daný slogan pro názornost zvýrazněn pomocí šipky).



- 3 Žalobkyně tuto reklamu napadla jako klamavou, protože z ní není zřejmá výhrada posouzení úvěruschopnosti, která se k ní ve skutečnosti vztahuje, a neúspěšně vyzvala žalovanou k ukončení protiprávního jednání.
- 4 Žalobkyně se domáhá, aby soud žalované pod pohružkou blíže uvedených pořádkových opatření uložil povinnost

zdržet se na internetové stránce zveřejněné za účelem sjednávání kupních smluv se spotřebiteli – jak je patrné ze snímku obrazovky předloženého jako příloha K 2 – reklamy využívající slogan „Pohodlný nákup na fakturu“, pokud je takto propagovaný nákup na fakturu nabízen pouze s výhradou posouzení úvěruschopnosti kupujícího.

- 5 Žalobkyně mimoto požaduje náhradu nákladů vynaložených v souvislosti s výzvou k ukončení protiprávního jednání.
- 6 Landgericht (zemský soud, Německo) žalobu zamítl. Odvolání žalobkyně odvolací soud po předchozím upozornění jednomyslně zamítl. Svým opravným prostředkem „Revision“, který byl rozhodujícím senátem prohlášen za přípustný a jehož zamítnutí žalovaná navrhuje, se žalobkyně nadále domáhá, aby bylo vyhověno jejím žalobním návrhům.
- 7 B. Úspěch opravného prostředku „Revision“ závisí na výkladu čl. 6 písm. c) směrnice 2000/31/ES. Před vydáním rozhodnutí o opravném prostředku „Revision“, podaném žalobkyní, je proto třeba přerušit řízení a na základě čl. 267 prvního pododstavce písm. b) a třetího pododstavce SFEU předložit Soudnímu dvoru Evropské unie žádost o rozhodnutí o předběžné otázce.
- 8 I. Odvolací soud odůvodnil zamítnutí nároků uplatněných žalobou takto:

- 9 Reklama využívající slogan „Pohodlný nákup na fakturu“ ani není klamavá, ani neporušuje informační povinnosti.
- 10 Daný slogan není klamavý. Veřejnost tento obecný slogan v dané souvislosti chápe pouze v tom smyslu, že je možný nákup na fakturu. Oslovený spotřebitel naproti tomu neočekává, že mu na tomto místě budou sděleny veškeré podmínky a podrobnosti prodeje na fakturu. Nebude z daného sloganu vyvozovat, že tato možnost je bezpodmínečně a bezvýhradně poskytnuta každému kupujícímu. Nejedná se o reklamu sloužící k okamžitému upoutání pozornosti, protože není zvláště zřetelná. Pozornost spotřebitele tedy není zaměřena na senzační nebo mimořádné oznámení.

Mimořádné by však bylo, pokud by žalovaná nákup na fakturu nenavázala na žádné podmínky. Žalovaná hodnověrně doložila, že na trhu online zásilkového prodeje je nákup na fakturu vázaný na podmínky běžný. Žalobkyně tuto argumentaci dostatečně nezpochybnila. O klamání se nejedná dokonce ani v případě, že by spotřebitel na případné výhrady žalované vůbec nepomyslel, protože nejsou zmíněny. Napadený slogan je objektivně pravdivý, protože u žalované je možný nákup na fakturu, a zvažování zájmů, které je třeba provést při posouzení klamání pomocí objektivně pravdivých údajů, vyznívá ve prospěch žalované. Daná reklama nemá zvýšený poutavý účinek. Zákazník je o podmínkách nákupu na fakturu informován v průběhu objednávání.

- 11 Daný slogan ani neporušuje žádnou informační povinnost. Je třeba ověřit, zda je z hlediska spotřebitele s ohledem na konkrétní podobu internetové stránky žalované třeba v přímé souvislosti s reklamním sloganem „Pohodlný nákup na fakturu“ nutno zmínit informaci o tom, zda se na tento nákup na fakturu vztahují nějaké podmínky a popřípadě jaké. Na tuto otázku je z již uvedených důvodů třeba odpovědět záporně. Zejména nedošlo k porušení informační povinnosti stanovené v § 6 odst. 1 bodě 3 [Telemediengesetz (zákon o službách elektronických informací a komunikací, dále jen „TMG“)], která vyžaduje, aby propagační nabídky jako slevy, prémie a dary byly jasně rozeznatelné a která patří mezi právní normy sloužící k provedení unijních směrnic, na které odkazuje § 5a odst. 4 [Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (zákon proti nekalé soutěži, dále jen „UWG“)]. Nákup na fakturu není majetkovým prospěchem, který je srovnatelný se slevami, prémie a dary uvedenými v daném ustanovení. Chybí dodatečný, zjevný a pojmenovatelný prospěch, který je v rámci nabídky zboží nebo služeb poskytnut bez dodatečné úplaty. V případě nákupu na fakturu musí kupující zaplatit stejnou cenu, tato cena je, není-li dohodnuto jinak, splatná okamžitě po obdržení zboží. Jediný finanční prospěch pro kupujícího spočívá v tom, že musí kupní cenu zaplatit o několik málo dní později než v případě jiných způsobů platby. Nedochozí k poskytnutí prospěchu překračujícího rámec vlastního nákupu.
- 12 Vzhledem k neexistenci nároku na zdržení se jednání nevzniká povinnost k náhradě nákladů vynaložených v souvislosti s výzvou k ukončení protiprávního jednání.

- 13 II. Opravný prostředek „Revision“ bude úspěšný, pokud odvolací soud k závěru, že žalovaná neporušila § 5a odst. 2 a 4 UWG ve znění účinném do 27. května 2022 (dále jen „dřívější znění UWG“), resp. § 5a odst. 1 a § 5b odst. 4 UWG ve znění účinném od 28. května 2022 (dále jen „nové znění UWG“) ve spojení s § 6 odst. 1 bodem 3 TMG, dospěl neprávem.
- 14 1. [omissis] aktivní legitimace [omissis] dána [omissis]
- 15 2. Podle § 5a odst. 2 první věty dřívějšího znění UWG se nekalého jednání dopustí ten, kdo v daných souvislostech a s přihlédnutím ke všem okolnostem spotřebiteli opomene uvést podstatnou informaci (bod 1), kterou spotřebitel v dané souvislosti potřebuje pro informované rozhodnutí o obchodní transakci, a (bod 2) jejíž opomenutí může spotřebitele vést k rozhodnutí o obchodní transakci, které by jinak neučinil. Podle § 5a odst. 1 nového znění UWG se nekalého jednání dopustí ten, kdo spotřebitele nebo jiného účastníka trhu uvede v omyl tím, že opomene uvést podstatnou informaci (bod 1), kterou spotřebitel nebo jiný účastník trhu v dané souvislosti potřebuje pro informované rozhodnutí o obchodní transakci, a (bod 2) jejíž opomenutí může spotřebitele nebo jiného účastníka trhu vést k rozhodnutí o obchodní transakci, které by jinak neučinil. Podle § 5a odst. 4 dřívějšího znění UWG a § 5b odst. 4 nového znění UWG se za podstatné ve smyslu § 5a odst. 2 dřívějšího znění UWG, respektive § 5a odst. 1 nového znění UWG považují rovněž informace, jejichž uvedení spotřebiteli nelze opomenout na základě unijních nařízení nebo právních předpisů sloužících k provedení unijních směrnic týkajících se obchodní komunikace včetně reklamy a marketingu.
- 16 Účelem ustanovení § 5a odst. 2 první věty dřívějšího znění UWG a § 5a odst. 1 nového znění UWG je provedení čl. 7 odst. 1 směrnice 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu (viz rozsudek [Bundesgerichtshof (Spolkový soudní dvůr, dále jen „BGH“)] ze dne 26. října 2023, I ZR 176/19, GRUR 2023, s. 1704 (citováno dle databáze juris, bod 20) = WRP 2024, 65 – Zigarettenausgabeautomat III, a citovaná judikatura). Podle tohoto ustanovení je obchodní praktika považována za klamavou, pokud ve svých věcných souvislostech a s přihlédnutím ke všem jejím rysům, okolnostem a omezením sdělovacího prostředku opomene uvést závažné informace, které v dané souvislosti průměrný spotřebitel potřebuje pro rozhodnutí o obchodní transakci, čímž způsobí nebo může způsobit, že průměrný spotřebitel učiní rozhodnutí o obchodní transakci, které by jinak neučinil. Článek 7 odst. 5 směrnice 2005/29/ES, na jehož základě byly přijaty § 5a odst. 4 dřívějšího znění UWG, respektive § 5b odst. 4 nového znění UWG [viz rozsudek BGH, GRUR 2023, s. 1704 (citováno dle databáze juris, bod 20) – Zigarettenausgabeautomat III, a citovaná judikatura], stanoví, že za podstatné jsou považovány požadavky na informace stanovené právními předpisy Unie v souvislosti s obchodní komunikací, včetně reklamy a uvádění na trh, jejichž demonstrativní výčet je uveden v příloze II. V seznamu uvedeném v příloze II směrnice 2005/29/ES je obsažen odkaz na článek 6 směrnice 2000/31/ES, který je do německého práva proveden § 6 odst. 1 TMG.



- 17 3. V projednávané věci přichází v úvahu, že žalovaná porušila informační povinnost upravenou v § 6 odst. 1 bodě 3 TMG. Podle § 6 odst. 1 bodu 3 TMG musí poskytovatelé při obchodní komunikaci, která je součástí služby elektronických informací a komunikací nebo která tuto službu tvoří, dodržet následující podmínky: propagační nabídky jako slevy, prémie a dary, musí být jasně rozeznatelné jako takové a podmínky pro jejich využívání musí být snadno přístupné, jakož i zřetelně a jednoznačně uvedené. Účelem tohoto ustanovení je provedení čl. 6 písm. c) směrnice 2000/31/ES [k předchozí právní úpravě obsažené v § 7 dřívějšího znění TMG, která v tomto ohledu zněla stejně, viz důvodovou zprávu k vládnímu návrhu Gesetz über rechtliche Rahmenbedingungen für den elektronischen Geschäftsverkehr (zákon o rámcových právních podmínkách elektronického obchodu), BT-Drucks. 14/6098, s. 22], a proto je třeba vykládat je v souladu se směrnicí. Podle čl. 6 písm. c) směrnice 2000/31/ES dbají členské státy vedle ostatních informačních požadavků podle práva Společenství na to, aby obchodní sdělení, která jsou součástí služby informační společnosti nebo která tuto službu tvoří, splňovala alespoň tyto podmínky: jsou-li v členském státě, v němž je poskytovatel usazen, povolené propagační nabídky jako slevy, prémie a dary, musí být jako takové jasně rozeznatelné a podmínky pro jejich využívání musí být snadno přístupné, jakož i zřetelně a jednoznačně uvedené.
- 18 a) Žalovaná je jakožto provozovatelka online zásilkového obchodu poskytovatelem ve smyslu § 2 bodu 2 TMG, resp. čl. 2 písm. b) směrnice 2000/31 ES [k pojmu „poskytovatel“ viz rozsudek BGH ze dne 9. září 2021, I ZR 90/20, BGHZ 231, s. 38 (citováno dle databáze juris, bod 106) – Influencer I].
- 19 b) Slogan „Pohodlný nákup na fakturu“ napadený v projednávané věci je obchodním sdělením a součástí služby elektronických informací a komunikací, resp. služby informační společnosti ve smyslu § 6 odst. 1 bodu 3 TMG, resp. čl. 6 písm. c) směrnice 2000/31/ES.
- 20 Obchodní komunikací, resp. obchodním sdělením v tomto smyslu se podle 2 bodu 5 TMG, resp. čl. 2 písm. f) směrnice 2000/31/ES rozumí všechny formy sdělení určeného k přímé či nepřímé podpoře zboží či služeb nebo obrazu podniku, organizace nebo osoby, která je činná v oblasti obchodu, průmyslu, řemesel nebo vykonává regulované povolání, nikoli však informace umožňující přímý přístup k činnosti podniku, organizace nebo osoby, zejména název domény nebo adresa elektronické pošty nebo sdělení týkající se zboží, služeb nebo obrazu podniku, organizace nebo osoby získané nezávisle, zejména jsou-li poskytovány bez finančního protiplnění. Podle předkládajícího senátu je tato definice obchodní komunikace, resp. obchodního sdělení stejnou měrou relevantní pro výklad § 5a odst. 4 dřívějšího znění UWG, § 5b odst. 4 nového znění UWG i čl. 7 odst. 5 směrnice 2005/29/ES [viz BGH, GRUR 2023, s. 1704 (citováno dle databáze juris, bod 22) – Zigarettenausgabeautomat III]. Podle tohoto výkladu spadá slogan žalované napadený v projednávané věci pod pojem „obchodní sdělení“, protože je určen k přímé podpoře zboží žalované.

- 21 Daný slogan je mimoto součástí služby elektronických informací a komunikací (§ 1 odst. 1 první věta TMG), resp. služby informační společnosti [čl. 2 písm. a) směrnice 2000/31/ES], protože ho žalovaná uvádí na internetové stránce propagující její zásilkový obchod (viz čl. 1 bod 2 směrnice 98/34/ES o postupu při poskytování informací v oblasti norem a technických předpisů a předpisů pro služby informační společnosti ve znění směrnice 98/48/ES, kterou se mění směrnice o postupu při poskytování informací v oblasti norem a technických předpisů).
- 22 c) Je třeba objasnit, zda napadený slogan, jehož pomocí je propagována možnost „pohodlného nákupu na fakturu“, spadá pod pojem „propagační nabídky“ ve smyslu článku 6 písm. c) směrnice 2000/31/ES.
- 23 aa) Význam a dosah pojmu unijního práva, který není definován v příslušném unijním právním předpisu, musí být určeny v souladu s jeho obvyklým smyslem v běžném jazyce, s přihlédnutím ke kontextu, ve kterém je použit, a cílům, které sleduje právní úprava, jejíž je součástí [viz rozsudek SDEU ze dne 3. září 2014, C-201/13, Deckmyn a Vrijheidsfonds, GRUR 2014, s. 972 (citováno dle databáze juris, bod 19) = WRP 2014, s. 1181, a rozsudek SDEU ze dne 7. dubna 2022, C-668/20, Y GmbH (Výtažek z vanilky), ZfZ 2022, s. 184 (citováno dle databáze juris, bod 67)].
- 24 bb) Pokud jde o doslovný význam pojmového znaku „propagační nabídky“ (anglicky *promotional offers*; francouzsky *offres promotionnelles*), mohla by nabídka „pohodlného nákupu na fakturu“ učiněná podnikatelem na podporu odbytu jeho výrobků tento pojem naplňovat. Již okolnost, že žalovaná má za to, že daný slogan stojí za zmínku, dokládá, že si od něj slibuje propagační účinek, tedy účinek podporující prodej.
- 25 cc) Regulativní kontext vzbuzuje otázku, zda pojem „propagační nabídky“ v důsledku příkladného uvedení („jako“) „slev, prémie a darů“ doznává omezení v tom smyslu, že se dané ustanovení nevztahuje na pouhé způsoby platby, jako je možnost nákupu na fakturu. Má-li se za to, že se § 6 odst. 1 bod 3 TMG vztahuje pouze na majetkový prospěch [viz BeckOK.Informations- und Medienrecht/Pries, 42. vydání (stav k 1. listopadu 2023), § 6 TMG, bod 7; BeckOK.IT- Recht/Sesing-Wagenpfeil, 12. vydání (stav k 1. červenci 2023), § 6 TMG, bod 31; Spindler in Spindler/Schmitz, TMG, 2. vyd., § 6, bod 23), nehovoří to proti zahrnutí nabídky nákupu na fakturu do pojmu „propagační nabídka“, pokud je – stejně jako v projednávané věci – s propagovaným způsobem platby s ohledem na odložení platby, které je s ním fakticky spojeno, spjat (byť nepatrný) majetkový prospěch. V případě, že se upustí od požadavku majetkového prospěchu a za dostačující se považuje i příslib přednostního zacházení (takto Roßnagel/Schmitt, Beck'scher Kommentar zum Recht der Telemediendienste, § 6 TMG, bod 24), byl by tento pojmový znak v každém případě naplněn.
- 26 Proti zahrnutí způsobů platby do daného pojmu by na druhou stranu mohlo hovořit, pokud se – stejně jako ve vyjádření k opravnému prostředku „Revision“ –

za účelem vymezení pojmu „propagace“ od (širšího) pojmu „podpora“ [§ 2 bod 5 TMG, resp. čl. 2 písm. f) směrnice 2000/31/ES] zdůrazní „akční povaha“ příkladmo uvedených propagačních opatření.

- 27 dd) Legislativní záměr směrnice 2000/31/ES podle bodu 10 jejího odůvodnění spočívá ve vytvoření prostoru pro elektronický obchod bez vnitřních hranic s vysokou úrovní ochrany cílů obecného zájmu včetně ochrany spotřebitelů. Podle druhé věty bodu 29 odůvodnění této směrnice musí obchodní sdělení, jako jsou slevy, zvláštní nabídky, propagační soutěže a hry v zájmu ochrany spotřebitelů a poctivosti obchodu splňovat určité požadavky [transparentnosti].
- 28 Zahrnutí reklamy využívající odkaz na způsoby platby do pojmu „propagační nabídky“ je zřejmě v souladu s cílem spočívajícím v ochraně spotřebitelů. V opravném prostředku „Revision“ se správně uvádí, že poskytnutí možnosti nákupu na fakturu slouží i bezpečnostnímu zájmu kupujícího, protože při nákupu na fakturu nemusí prodávajícímu sdělit žádné citlivé platební údaje (jako například číslo kreditní karty a ověřovací kód při platbě kreditní kartou nebo bankovní spojení při inkasu). Mimoto při nákupu na fakturu v případě jeho případného zrušení, například v důsledku uplatnění práva odstoupit od smlouvy uzavřené na dálku, které spotřebiteli přísluší podle čl. 9 odst. 1 směrnice 2011/83/EU o právech spotřebitelů, nebo v případě vad zboží není vystaven námaze spojené s vymožením vrácení plnění, které poskytl předem.
- 29 Skutečnost, že podle čl. 6 odst. 1 písm. g) směrnice 2011/83/EU musí být spotřebitel v případě smluv uzavřených na dálku před jejich uzavřením informován o podmínkách platby, nebrání širokému výkladu pojmu „propagační nabídky“. Je pravda, že široký výklad čl. 6 písm. c) směrnice 2000/31/ES vede ke značnému posunu informační povinnosti stanovené v čl. 6 odst. 1 písm. g) směrnice 2011/83/EU na dřívější dobu. Informační povinnosti upravené v čl. 6 písm. c) směrnice 2000/31/ES však podle výslovného znění tohoto ustanovení existují „vedle ostatních informačních požadavků podle práva Společenství“.
- 30 ee) Vyvstává proto otázka, zda pod pojem „propagační nabídky“ ve smyslu čl. 6 písm. c) směrnice 2000/31/ES spadá i reklama využívající odkaz na způsob platby (v daném případě na „pohodlný nákup na fakturu“), který sice má nepatrnou peněžní hodnotu, avšak slouží bezpečnostním a právním zájmům spotřebitele (v daném případě odpadá předání citlivých platebních údajů; v případě zrušení smlouvy není nutno domáhat se vrácení plnění poskytnutého předem).
- 31 4. Předběžná otázka je relevantní pro rozhodnutí ve věci samé.
- 32 a) Pokud napadený slogan představuje propagační nabídku ve smyslu § 6 odst. 1 bodu 3 TMG, vznikly nároky na zdržení se jednání a náhradu nákladů vynaložených v souvislosti s výzvou k ukončení protiprávního jednání, které jsou předmětem žaloby, protože žalovaná opomněla uvést informaci o podmínkách využití dané propagační nabídky, vyžadovanou tímto ustanovením, jelikož



neuedla, že propagovaná možnost nákupu na fakturu závisí na předchozím posouzení úvěruschopnosti.

- 33 b) Uplatněný nárok nemá opodstatnění v klamání ve smyslu § 5 odst. 1 a odst. 2 bodu 1 UWG. Odvolací soud se nedopustil nesprávného právního posouzení, když tento nárok neuznal.

[*omissis*]

Soudy, které o věci rozhodovaly v předchozích stupních:  
[Landgericht] Hamburg (Zemský soud v Hamburku, Německo), rozhodnutí ze dne 21. července 2022 – 403 HKO 37/22 –  
[Oberlandesgericht] Hamburg (Vrchní zemský soud v Hamburku, Německo), rozhodnutí ze dne 9. ledna 2023 –15 U 75/22 [*omissis*]

[*omissis*]

PRACOVNÍ DOKUMENT