

Дело C-518/23**Резюме на преюдициалното запитване съгласно член 98, параграф 1 от
Процедурния правилник на Съда****Дата на постъпване в Съда:**

10 август 2023 г.

Запитваща юрисдикция:

Bundesgerichtshof (Германия)

Дата на акта за преюдициално запитване:

27 юли 2023 г.

**Ищец в първоинстанционното и жалбоподател в ревизионното
производство:**Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände
– Verbraucherzentrale Bundesverband e. V. (Федерална асоциация
на потребителските центрове и асоциациите на потребителите)**Ответник в първоинстанционното и в ревизионното производство:**

NEW Niederrhein Energie und Wasser GmbH

Предмет на спора в главното производствоЗащита на потребителите — Реклама — Цена на електроенергията —
Директива 2005/29/ЕО — Член 7, параграф 1 и параграф 4, буква в) —
Информация за начина, по който се изчислява цената**Предмет и правно основание на преюдициалното запитване**

Тълкуване на правото на Съюза, член 267 ДФЕС

Преюдициален въпросТрябва ли информацията, която търговецът следва да предостави съгласно
член 7, параграф 1 и параграф 4, буква в) от Директива 2005/29/ЕО за
начина, по който се изчислява цената, при ценообразуване, зависещо от

потреблението, да е такава, че клиентът да може самостоятелно да изчисли цената въз основа на информацията, ако знае своето потребление?

Цитирани разпоредби на правото на Съюза

Директива 2005/29/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 11 май 2005 година относно нелоялни търговски практики от страна на търговци към потребители на вътрешния пазар и изменение на Директива 84/450/ЕИО на Съвета, директиви 97/7/ЕО, 98/27/ЕО и 2002/65/ЕО на Европейския парламент и на Съвета, и Регламент (ЕО) № 2006/2004 на Европейския парламент и на Съвета („Директива за нелоялни търговски практики“, ОВ L 149, 2005 г., стр. 22; Специално издание на български език, 2007 г., глава 15, том 14, стр. 260), и по-специално член 7, параграф 1 и параграф 4, буква в)

Цитирани разпоредби на националното право

Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (Закон срещу нелоялната конкуренция, наричан по-нататък „UWG“), по-специално член 5а, параграф 1 и член 5b, параграф 1, точка 3

Кратко представяне на фактите и производството

- 1 Ищецът е организацията, която обединява 16 сдружения за защита на потребителите в Германия. Ответникът е енергоснабдително предприятие, извършващо дейност на територията на Германия, което снабдява с електроенергия частни домакинства, включително клиенти, които купуват електроенергия за отопление за нощно акумулиране. През нощните свободни часове ответникът предлага електроенергия на тези клиенти на ниска тарифа. Тя е по-евтина от високата тарифа, приложима през другите часове. Клиентите с нощни акумулиращи отоплителни уреди използват електроенергия по ниската тарифа за зареждане на отоплителните си уреди.
- 2 В зависимост от местните условия за тези клиенти потреблението на електроенергия за отопление и на електроенергия за общи нужди се отчита отделно или общо. При общото отчитане се използва двутарифен електромер, който разполага с две устройства. Едното устройство отчита потреблението на електроенергия в часовете на доставка по ниската тарифа, а другото — в останалите часове по високата тарифа. През периода на прилагане на ниската тарифа обаче, в допълнение към електроенергията за отопление, се ползва и електроенергия за общи нужди, която не може да се отчита отделно. Поради това някои оператори на разпределителни мрежи определят на доставчиците на електроенергия т. нар. изравнително количество, чрез което част от потреблението на електроенергия, измерено по ниската тарифа, се таксува по високата тарифа на фиксирана основа.

Ответникът прехвърля определеното от операторите на разпределителни мрежи изравнително количество върху своите клиенти. Местният оператор на разпределителната мрежа по седалището на ответника му определя изравнително количество в размер на 25 %.

- 3 В общите си условия, запознаването с които клиентът трябва да потвърди, като кликне върху тях по време на процеса на поръчка в интернет, ответникът посочва, че местният оператор на разпределителната мрежа определя часовете на прилагане на ниската тарифа и изравнителното количество. В тях също така се посочват часовете и периодът на прилагане на ниската тарифа, определен от местния оператор на разпределителната мрежа по седалището му, и определеното от него изравнително количество в размер на 25 %.
- 4 На уебсайта си ответникът предлага тарифен калкулатор за своите тарифи за електроенергия, който може да се използва и от клиенти, които получават електроенергия за отопление и имат двутарифен електромер. В тарифния калкулатор те трябва да въведат пощенския си код и количеството на потреблението си по висока и ниска тарифа. В края на процеса потребителите получават оферта за тарифа, която могат да приемат.
- 5 Ищецът оспорва тарифните предложения, генерирани от ответника с тарифния му калкулатор. Посочената обща цена била твърде ниска, тъй като не отчитала изравнителното количество.
- 6 Ищецът моли съда да осъди ответника да преустанови по-специално рекламирането или възлагането на рекламиране на оферта за електроенергия за отопление, без по време на целия процес на поръчване, при посочване на начина на фактуриране на електроенергията за отопление да информира или да не възлага да бъде информиран изрично потребителят, за конкретното изравнително количество при общо отчитане на електроенергията за отопление и електроенергията за домакинството с двутарифен електромер (наричано по-нататък „искане за преустановяване на нарушение“).
- 7 С искането за преустановяване на нарушението ищецът оспорва рекламата, направена от ответника на неговия уебсайт, съдържаща оферта за електроенергия за отопление, без изрично посочване „в начина на фактуриране на електроенергията за отопление на конкретното изравнително количество“. Никъде в процеса на поръчване не се споменавал процентът на изравнително количество, който следва да се приложи. Единствено в общите условия на ответника се споменавал фиксираният процент на изравняване между ниската и високата тарифа в размер на 25 %. В рамките на процеса на поръчване, който включва използването на тарифния калкулатор, ответникът не информирал потребителя за процента на изравнителното количество за конкретния пощенски код, въведен от клиента, както този процент е определен от оператора на разпределителна мрежа и прехвърлен от ответника.

- 8 Landgericht (Областен съд) отхвърля иска. Oberlandesgericht (Висш областен съд) отхвърля жалбата на ищеца срещу това решение.

Кратко представяне на мотивите за преюдициалното запитване

- 9 Искането за преустановяване на нарушението следва да бъде уважено, ако предоставената от ответника информация съгласно член 5а, параграф 1, член 5b, параграф 1, точка 3 от UWG (член 7, параграф 1 и параграф 4, буква в) от Директива 2005/29) за начина, по който се изчислява цената, трябва да включва като „съществена информация“ приложимия за съответния клиент процент на изравнителното количество.
- 10 Съгласно член 5а, параграф 1 от UWG акт на нелоялна конкуренция извършва този, който въвежда в заблуждение потребител или друг участник на пазара, като не предоставя съществена информация, (точка 1) нужна на потребителя или другия участник на пазара според обстоятелствата, за да вземе информирано решение за сделка, и (точка 2) непредоставянето на тази информация може да подтикне потребителя или другия участник на пазара да вземе решение за сделка, което не би взел при други обстоятелства. Съгласно член 5а, параграф 3 от UWG, при преценката дали е налице непредоставяне на съществена информация, следва да се вземат предвид (точка 1) ограниченията в пространството или времето, наложени от средствата за комуникация при осъществяване на търговската практика, и (точка 2) всички действия на търговеца за предоставяне на информация на потребителя или на друг участник на пазара чрез други средства, различни от средствата за комуникация при осъществяване на търговската практика. С тази уредба се транспонират разпоредбите на член 7, параграфи 1—3 във връзка с член 2, буква к) от Директива 2005/29.
- 11 В член 5b, параграф 1 от UWG е посочена информацията, която — освен ако не се вижда пряко от обстоятелствата — се счита за съществена по смисъла на член 5а, параграф 1 от UWG, ако стоките или услугите се предлагат, с оглед на техните характеристики и цена, по такъв начин, подходящ за използваното средство за комуникация, че средният потребител да може да сключи сделката. С тази норма се транспонира член 7, параграф 4 във връзка с член 2, буква и) от Директива 2005/29. Съгласно член 5b, параграф 1, точка 3 от UWG тази информация включва общата цена или, когато такава цена не може да бъде изчислена предварително поради естеството на стоката или услугата, начина, по който се изчислява цената, както и евентуално всички допълнителни разходи за транспорт, доставка и пощенски такси или, когато тези разходи не могат да бъдат изчислени предварително, факта, че такива такси могат да бъдат дължими. Тази разпоредба се основава на член 7, параграф 4, буква в) от Директива 2005/29.

- 12 Съгласно член 5b, параграф 1 от UWG рекламираната от ответника доставка на електроенергия се предлага на потребителите така, че средният потребител да може да сключи сделката.
- 13 При транспонирането на член 7, параграф 4 от Директива 2005/29 германският законодател е избрал вместо понятието „оферта за продажба“, използвано в тази директива, да опише, че стоките или услугите се предлагат по такъв начин, че средният потребител да може да сключи сделката. Според изискваното конформно с Директивата тълкуване на член 5b, параграф 1 от UWG, за да е налице оферта по смисъла на тази разпоредба е достатъчно да е налице оферта за продажба, по смисъла на член 7, параграф 4 от Директива 2005/29. Съгласно практиката на Съда такъв е случаят, когато потребителят е достатъчно информиран за рекламирания продукт и за неговата цена, за да може да вземе решение за сделка, без да е необходимо търговското съобщение да предлага и реална възможност да се закупи продуктът или да е налице достъп до подобна възможност (вж. решение от 12 май 2011 г., Ving Sverige, C-122/10, EU:C:2011:299, т. 33). Съгласно член 2, буква к) от Директива 2005/29 (член 2, параграф 1, точка 1 от UWG) решението за сделка означава всяко решение, взето от потребител относно това как и при какви условия да купи; съгласно практиката на Съда това включва и пряко свързаните с него решения, по-специално решението да се влезе в магазин (вж. решение от 19 декември 2013 г., Trento Sviluppo и Centrale Adriatica, C-281/12, EU:C:2013:859, т. 36), а според запитващата юрисдикция — и влизането в интернет портал за продажба.
- 14 Оспорваната реклама на ответника представлява оферта за продажба и следователно оферта по смисъла на член 5b, параграф 1 от UWG. При използването на тарифния калкулатор на ответника потребителят получава съществена информация, която му е необходима, за да вземе решение за сключване на договор за доставка на електроенергия с ответника. Уебсайтът на ответника дори дава възможност на потребителя да сключи договор за доставка на електроенергия с него директно, въз основа на резултата от изчисляването на тарифата. Тъй като релевантното търговско решение се взема още в началото на процеса на поръчване, с посочването в общите условия на ответника на изравнителното количество, което той довежда до знанието на потребителя в рамките на този процес на поръчване, ответникът не може да изпълни задължението си за предоставяне на информация, макар и само по времеви причини.
- 15 Ето защо в настоящия случай ответникът по принцип трябва още в офертата за продажба да предостави информация за начина, по който се изчислява цената, съгласно член 7, параграф 1 и параграф 4, буква в) от Директива 2005/29 (член 5a, параграф 1 и член 5b, параграф 1, точка 3 от UWG).
- 16 Поради естеството на продукта (общата) цена за доставка на електроенергия не може да бъде изчислена предварително, понеже зависи от реалното

количество потребена електроенергия. Реалното количество потребена електроенергия може да се различава от количеството електроенергия, въведено от потребителя в тарифния калкулатор на ответника.

- 17 В настоящия случай въпросът, на който не може да се отговори еднозначно, е дали информацията, която следва да се предостави съгласно член 7, параграф 1 и параграф 4, буква в) от Директива 2005/29 (член 5а, параграф 1, член 5b, параграф 1, точка 3 от UWG), за начина, по който се изчислява цената, трябва да е от такова естество, че клиентът да може самостоятелно да изчисли цената въз основа на информацията, ако знае собственото си потребление.
- 18 От практиката на Съда следва, че начинът, по който се изчислява цената, включва правилата за изчисляване на крайната цена и при необходимост допълнителните разходи или факта, че може да се дължат такива разходи (вж. решение от 12 май 2011 г., Ving Sverige, C-122/10, EU:C:2011:299, т. 65). В тази насока националната юрисдикция трябва да провери дали непосочването на правилата за изчисляване на крайната цена възпрепятства потребителя да вземе информирано решение за сделка, и следователно го подтиква да вземе решение за сделка, което той иначе не би взел. Тя следва да отчете и неразривно свързаните с използваното средство за комуникация ограничения, естеството и характеристиките на продукта, както и другите мерки, които търговецът реално е предприел, за да предостави информация на потребителите (вж. решения от 12 май 2011 г., Ving Sverige, C-122/10, EU:C:2011:299, т. 65—72 и от 26 октомври 2016 г., Canal Digital Danmark, C-611/14, EU:C:2016:800, т. 58 и 62—64).
- 19 Потребителят трябва да знае конкретния процент на изравнителното количество, за да вземе информирано решение, а непредоставянето на тази информация може да го подтикне да вземе решение за сделка, което той иначе не би взел.
- 20 Изискванията по член 5а, параграф 1, точки 1 и 2 от UWG (член 7, параграф 1 от Директива 2005/29), че с оглед на обстоятелствата потребителят се нуждае от непредоставената информация, за да вземе информирано решение, и непредоставянето на тази информация може да подтикне потребителя да вземе решение за сделка, което той иначе не би взел, представляват допълнителни елементи, които трябва да се разгледат самостоятелно.
- 21 Някои оператори на разпределителни мрежи определят изравнително количество на доставчиците на електроенергия. Следователно размерът на процента на изравнителното количество зависи от решението на оператора на мрежата. Освен това трябва да се приеме за оправдано оспорваното твърдение на ищеца пред въззивната инстанция, че не всички доставчици на електроенергия прехвърлят върху клиентите определеното от оператора на мрежата изравнително количество. Ето защо в случая са изпълнени и

другите изисквания на член 5а, параграф 1, точки 1 и 2 от UWG, тъй като само размерът на процента на изравнителното количество, включен от ответника при изчисляване на цената, позволява да се сравни офертата на ответника с тази на други доставчици на електроенергия. Впрочем това е така дори всички доставчици на електроенергия да прехвърлят по един и същ начин върху клиентите определеното от мрежовия оператор изравнително количество, защото може да има две конкурентни оферти, едната от които е с по-благоприятна цена на ниската тарифа, а другата — на високата тарифа. Освен това от процента на изравнителното количество (също) зависи коя оферта е по-благоприятна за потребителя.

- 22 Нито е установено, нито е видно, че ответникът, който рекламира на своя уебсайт, включвайки тарифен калкулатор, е обект на ограничения поради използването от него средство за комуникация.
- 23 Разглежданият случай повдига въпроса, на който не може да се даде еднозначен отговор, как следва да се тълкува характеристиката „начинът, по който се изчислява цената“ по смисъла на член 7, параграф 1 и параграф 4, буква в) от Директива 2005/29 (член 5а, параграф 1 и член 5b, параграф 1, точка 3 от UWG). Целта на преюдициалния въпрос е да се установи дали информацията, която търговецът следва да предостави за начина, по който се изчислява цената, при ценообразуване, зависещо от потреблението, трябва да е такава, че клиентът да може самостоятелно да изчисли цената въз основа на информацията, ако знае собственото си потребление.
- 24 Формулировката „начинът, по който се изчислява цената“ допуска тълкуване в смисъл, че е достатъчно търговецът да предостави само обща информация относно релевантните за изчисляването на цената фактори и подробностите за изчисляването на цената. Доколкото Съдът е постановил, че задължението за предоставяне на информация за начина, по който се изчислява цената, се отнася и до правилата, по които се изчислява крайната цена (вж. решение от 12 май 2011 г., Ving Sverige, C-122/10, EU:C:2011:299, т. 65), такова тълкуване също не може изначално да бъде изключено.
- 25 Целта на Директива 2005/29, да се осигури високо ниво на защита на потребителите (вж. съображения 5 и 6 и член 1 от Директива 2005/29; решение от 26 октомври 2016 г., Canal Digital Danmark, C-611/14, EU:C:2016:800, т. 25 и сл. и 62), обаче би могла да обоснове разбиране, че информацията трябва да позволи на потребителя да определи цената. Все пак от Директива 2005/29 не може да се изведе никакво друго уточнение на понятието „начин, по който се изчислява цената“.
- 26 Законодателният контекст на член 7, параграф 4, буква в) от Директива 2005/29 също може да е довод срещу допускането, че е достатъчно общо посочване на изравнителното количество, което трябва да се вземе предвид. За допълнителните разходи за транспорт, доставка или пощенски такси, когато те не могат да бъдат изчислени в разумни граници предварително, е

достатъчно да се посочи фактът че такива допълнителни такси може да бъдат дължими. Тази част от правната уредба обаче не се отнася до информацията за начина, по който се изчислява цената (вж. заключение на генералния адвокат Mengozzi по дело Citroën Commerce, C-476/14, EU:C:2015:814, т. 73). Това може да означава, че е необходима по-подробна информация в тази насока. Настоящият случай не се отнася до допълнителни разходи, а до правилата, по които се изчислява крайната цена.

- 27 Освен това запитващата юрисдикция отбелязва, че непредоставянето на информация предполага, че информацията е част от сферата на дейност и отговорност на търговеца или че той може да я получи с разумни усилия. Така се отчита фактът, че задълженията за предоставяне на информация ограничават свободата на стопанска инициатива (член 16 от Хартата на основните права на Европейския съюз) и следователно трябва да са пропорционални. Действително, с член 7, параграф 3 от Директива 2005/29 се уреждат само правилата относно ограниченията в пространството и времето на използването от търговеца средство за комуникация, а не относно наличието или получаването на информацията. Все пак ако този аспект бъде напълно пренебрегнат, в такива случаи търговецът би трябвало да се въздържа от подобна реклама под формата на оферта за продажба и да прибегва до други форми на реклама. В качеството си на съд, който разглежда делото по същество обаче, въззивният съд не е установил, че за ответника е невъзможно да получи информация за процентите на изравнителното количество. Въпреки че в обжалваното решение се посочва, че ответникът не е могъл да посочи конкретно изравнително количество, липсват каквито и да било констатации за усилията, които ответникът е следвало да положи, за да събере в база данни процентите на изравнителното количество, доколкото те вече са му известни, и да допълни процентите, които все още не са му известни, като отправи запитване до съответните оператори на разпределителни мрежи, както и да поддържа актуализирана информация.