

Дело C-100/24

Преюдициално запитване

Дата на постъпване в Съда:

7 февруари 2024 г.

Запитваща юрисдикция:

Bundesgerichtshof (Германия)

Дата на акта за преюдициално запитване:

21 декември 2023 г.

Ищец в първоинстанционното и жалбоподател в ревизионното производство:

Verbraucherzentrale Hamburg e. V.

Ответник в първоинстанционното и в ревизионното производство:

bonprix Handelsgesellschaft mbH

[...]

BUNDESGERICHTSHOF

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

[...]

по дело със страни

Verbraucherzentrale Hamburg e. V., [...]

[...] Хамбург,

ищец в първоинстанционното и жалбоподател в ревизионното производство,

- [...]

срещу

bonprix Handelsgesellschaft mbH, [...]

[...] Хамбург,

ответник в първоинстанционното и в ревизионното производство,

- [...]

в съдебното заседание, проведено на 21 декември 2023 г., първи граждански състав на Bundesgerichtshof (Федерален върховен съд, Германия) [...]

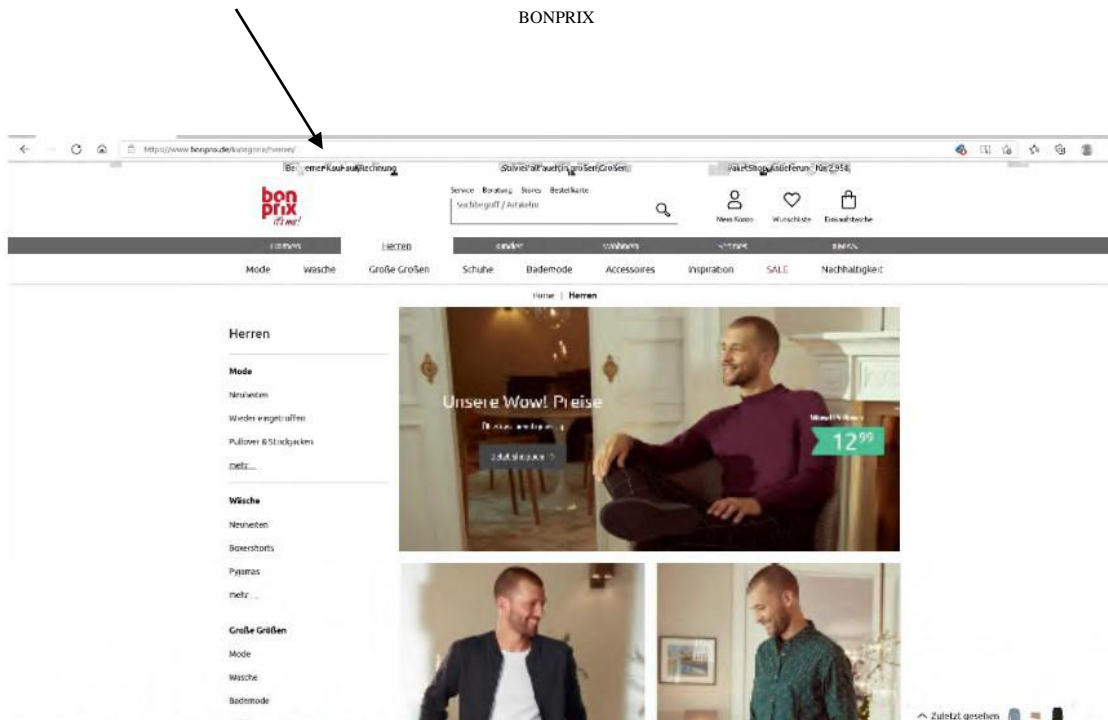
определи:

- I. Спира производството по делото.
- II. Отправя до Съда на Европейския съюз следния въпрос относно тълкуването на член 6, буква в) от Директива 2000/31/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 8 юни 2000 година за някои правни аспекти на услугите на информационното общество, и по-специално на електронната търговия на вътрешния пазар (Директива за електронната търговия) (ОВ L 178, 2000 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 29, стр. 257):

Представява ли рекламна оферта по смисъла на член 6, буква в) от Директива 2000/31/ЕО за електронната търговия, рекламата, в която се посочва условие за плащане (в случая: „удобна покупка при условията на отложено плащане“), което макар да има известна ниска парична стойност, обслужва сигурността и правните интереси на потребителя (в случая: без да се разкриват чувствителни данни за плащанията; без да се претендира връщане на вече простираното при разваляне на договора)?

Мотиви:

- 1 А. Ищецът е организация, включена в списъка по член 4 [Gesetz über Unterlassungsklagen bei Verbraucherrechts- und anderen Verstößen] (Закон за исковете за преустановяване на нарушения на правата на потребителите и на други нарушения, наричан накратко „UKlaG“). Ответникът извършва онлайн каталожна търговия.
- 2 През декември 2021 г. ответникът помества на уебсайта си www.bonprix.de реклама а „удобна покупка при условията на отложено плащане“ (вж. приложението К 2, изобразено по-долу с добавена стрелка за онагледяване на това указание).



- 3 Ищецът оспорва тази реклама като заблуждаваща, тъй като тя не позволява да се установи, че в действителност се поставя условие за оценка на кредитоспособността, и отправя безуспешно предупреждение до ответника да преустанови действията, представляващи нарушение.
- 4 Ищецът моли съда да осъди ответника да

преустанови да използва рекламата на уебсайт, публикуван с цел сключване на договори за продажба с потребители, видно от скрийншота представен като приложение K2, и по-специално рекламния слоган „удобна покупка при условията на отложено плащане“, когато така рекламираната покупка при условията на отложено плащане се предлага единствено при условието, че бъде проверена кредитоспособността на купувача, като при неизпълнение иска да бъде наложена съответната имуществена санкция.
- 5 Освен това ищецът иска възстановяване на разходите във връзка с отправянето на предупреждението за преустановяване на действията, представляващи нарушение.
- 6 Landgericht (Областен съд, Германия) отхвърля иска. След като дава предварителни указания въззивният съд отхвърля единодушно въззивната жалба, подадена от ищеца. С допуснатата до разглеждане от решаващия съдебен състав ревизионна жалба, която ответникът моли да бъде отхвърлена, ищецът продължава да поддържа исканията си.
- 7 Б. Уважаването на ревизионната жалба зависи от тълкуването на член 6, буква в) от Директива 2000/31/ЕО. Ето защо преди постановяването на решение по ревизионната жалба на ищеца производството по делото следва да бъде спряно и съгласно член 267, първа алинея, буква б) и трета алинея

ДФЕС следва да се отправи преюдициално запитване до Съда на Европейския съюз.

- 8 I. Въззивният съд мотивира отхвърлянето на предявените искания, като посочва следното:
- 9 Рекламата при използване на указанието „удобна покупка при условията на отложено плащане“ не е нито заблуждаваща, нито нарушава задължението за предоставяне на информация.
- 10 Указанието не е заблуждаващо. В настоящия контекст пазарът разбира това общо указание единствено в смисъл, че покупката при условията на отложено плащане е възможна. Съответният потребител обаче не очаква да бъде информиран на този етап за всички условия и детайли относно покупката при условията на отложено плащане. Той няма да прочете в указанието, че тази възможност се предоставя безусловно и безрезервно на всички купувачи. Не става дума за реклама, която привлича погледа, защото не е поставен акцент върху нея. Ето защо вниманието на потребителя не е насочено към дадено сензационно или извънредно изявление.

Извънредно би било обаче, ако ответникът не е обвързал покупката при условията на отложено плащане с определени условия. Ответникът излага подробно, че в онлайн каталожната търговия покупката при условията на отложено плащане е стандартна при определени условия. Ищецът не оспорва надлежно това твърдение на ответника. Дори даден потребител да не е обмислил евентуалните условия на ответника, защото липсва препращане към тях, не е налице въвеждане в заблуждение. Оспореното указание е обективно вярно, защото покупката при условията на отложено плащане от ответника е възможна, и претеглянето на интересите, което следва да се извърши при проверката относно наличието на въвеждане в заблуждение чрез обективно вярна информация, е в полза на ответника. Не е налице повишен привличащ ефект на рекламата. При поръчката клиентът е информиран относно условията на покупката при условията на отложено плащане.

- 11 Освен това указанието не нарушава задължението за предоставяне на информация. Като се има предвид конкретното оформление на уебсайта на ответника, следва да се провери дали в пряка връзка с рекламното указание „удобна покупка при условията на отложено плащане“ трябва да се включи информация за потребителя относно наличието на условия за покупката при условията на отложено плащане, и ако има такива условия, какви са те. Поради вече изложените причини на този въпрос следва да се отговори отрицателно. По-специално, не е нарушено задължението за предоставяне на информация по член 6, параграф 1, т. 3 от [Telemediengesetz (Закон за електронните медии, наричан по-нататък „TMG“)], което изисква рекламните оферти като отстъпки в цените, премии и подаръци да бъдат ясно разпознаваеми, и което съгласно член 5а, параграф 4 от UWG [Gesetz

gegen den unlauteren Wettbewerb (Закон за борба с нелоялната конкуренция, наричан по-нататък „UWG“) принадлежи към посоченото законодателство за транспонирането на директивите от правото на Съюза. Покупката при условията на отложено плащане не представлява парична полза, сравнима с посочените в разпоредбата отстъпки в цените, премии и подаръци. Не е налице допълнителна, съществена и определяема полза без допълнително заплащане в рамките на дадена оферта за стоки и услуги. При покупка при условията на отложено плащане купувачът трябва да плати същата цена, която е дължима веднага след получаване на стоката, без да се договаря допълнително друго. Единствената финансова полза за купувача се изразява в това, че той трябва да плати покупната цена няколко дни по-късно, отколкото при други начини на плащане. Не се предоставят никакви други предимства, надхвърлящи действителната покупка.

- 12 Тъй като ищецът няма право да иска преустановяване на действията, представляващи нарушение, разноските за отправеното във връзка с това предупреждение не следва да бъдат възстановявани.
- 13 II. Ревизионната жалба може да бъде уважена, в случай че въззивният съд неправилно е приел, че ответникът не е нарушил член 5а, параграфи 2 и 4 от UWG в редакцията му в сила до 27 май 2022 г. (наричан по-нататък „UWG aF“)/ член 5а, параграф 1 и член 5b, параграф 4 от UWG в редакцията му в сила от 28 май 2022 г. (наричан по-нататък „UWG nF“) във връзка с член 6, параграф 1, точка 3 от TMG.
- 14 1. [...] Активна процесуална легитимация [...] е налице [...]
- 15 2. Съгласно член 5а, параграф 2, първо изречение от UWG aF акт на нелоялна конкуренция извършва този, който с оглед на конкретен случай, като се отчитат всички обстоятелства, не предоставя съществена информация на потребителя, (т. 1) нужна на потребителите според обстоятелствата, за да вземат информирано решение за сделка, (т. 2) като непредоставянето на тази информация може да подтикне потребителя или друг участник на пазара да вземе решение за сделка, което не би взел при други обстоятелства. Съгласно член 5а, параграф 1 UWG nF акт на нелоялна конкуренция извършва този, който въвежда в заблуждение потребител или друг участник на пазара, като не предоставя съществена информация, (т. 1) нужна на потребителите или на другите участници на пазара според обстоятелствата, за да вземат информирано решение за сделка, и (т. 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 4 от UWG aF и член 5b, параграф 4 от UWG nF за съществена по смисъла на член 5а, параграф 2 от UWG aF, съответно на член 5а, параграф 1 от UWG nF се счита също информацията, от която потребителите не трябва да бъдат лишавани въз основа на регламенти на Съюза или на правни разпоредби за транспониране

на директиви от правото на Съюза в областта на търговската комуникация, включително рекламата и маркетинга.

- 16 Разпоредбите на член 5а, параграф 2, първо изречение от UWG aF и на член 5а, параграф 1 от UWG nF транспонират член 7, параграф 1 от Директива 2005/29/ЕО относно нелоялни търговски практики от страна на търговци към потребители на вътрешния пазар (вж. BGH (Федерален върховен съд), решение от 26 октомври 2023 г. – I ZR 176/19, GRUR 2023 г., стр. 1704 [juris т. 20] = WRP 2024, 65 – Zigarettenausgabeautomat III, и цитираната съдебна практика). Съгласно разпоредбата на член 7, параграф 1 от Директива 2005/29/ЕО заблуждаваща е тази търговска практика, която във фактически контекст, отчитайки всички характеристики и обстоятелства и ограниченията на средството за комуникация, пропуска съществена информация, необходима на средния потребител съгласно контекста, за да вземе решение за сделка на база осведоменост и следователно подтиква или е възможно да подтикне средния потребител да вземе решение за сделка, което в противен случай не би взел. Член 7, параграф 5 от Директива 2005/29/ЕО, въз основа на който е приет член 5а, параграф 4 от UWG aF, съответно член 5b, параграф 4 от UWG nF (вж. BGH (Федерален върховен съд), GRUR 2023 г., стр. 1704 [juris т. 20] – Zigarettenausgabeautomat III и цитираната съдебна практика), предвижда, че изискванията за предоставяне на информация, установени в законодателството на Съюза във връзка с търговски съобщения, включително реклама или продажби, неизчерпателен списък на които се съдържа в приложение II, се считат за съществени. В списъка на приложение II към Директива 2005/29/ЕО се препраща към член 6 от Директива 2000/31/ЕО, който е транспониран в германското право с член 6, параграф 1 от TMG.
- 17 3. В настоящия случай може да се допусне, че ответникът е нарушил уреденото в член 6, параграф 1, точка 3 от TMG задължение за предоставяне на информация. Съгласно член 6, параграф 1, точка 3 от TMG във връзка с търговските съобщения, които представляват електронни медии или са част от електронни медии, доставчиците на услуги следва да спазват следните изисквания: рекламни оферти, като отстъпки в цените, премии и подаръци, трябва да бъдат ясно определяеми като такива, а условията, които трябва да са изпълнени, за да могат да се ползват, трябва да бъдат лесно достъпни и представени точно и недвусмислено. Тази разпоредба транспонира член 6, буква в) от Директива 2000/31/ЕО (относно предходната разпоредба на член 7 от TMG aF със същата редакция вж. мотиви на правителствения законопроект за правна уредба на електронната търговия, ВТ-Drucks 14/6098, стр. 22) и следователно трябва да се тълкува в съответствие с директивата. Съгласно член 6, буква в) от Директива 2000/31/ЕО освен другите изисквания за информация, които са предвидени в правото на Общността, държавите членки гарантират, че търговските съобщения, които са част от, или съставляват услуга на информационното общество, отговарят най-малко на следните условия: рекламни оферти, като отстъпки в цените, премии и подаръци, когато са разрешени в държавата членка, където е

установен доставчикът на услуги, трябва да бъдат ясно определяеми като такива, а условията, които трябва да са изпълнени, за да могат да се ползват, трябва да бъдат лесно достъпни и представени точно и недвусмислено.

- 18 а) Ответникът, който извършва онлайн каталожна търговия, е доставчик на услуги по смисъла на член 2, точка 2 от TMG, съответно по смисъла на член 2, буква б) от Директива 2000/31/ЕО (относно понятието за доставчик на услуги вж. BGH (Федерален върховен съд), решение от 9 септември 2021 г. – I ZR 90/20, BGHZ 231,38 [juris т. 106] – Influencer I).
- 19 б) Оспорваното в настоящия случай указание „удобна покупка при условията на отложено плащане“ е търговско съобщение и е част от електронна медия, съответно от услуга на информационното общество, по смисъла на член 6, параграф 1, точка 3 от TMG, съответно по смисъла на член 6, буква в) от Директива 2000/31/ЕО.
- 20 Съгласно член 2, точка 5 от TMG, съответно член 2, буква е) от Директива 2000/31/ЕО търговско съобщение в този смисъл е всяка форма на съобщение, което има за цел да рекламира, директно или косвено, стоките, услугите или имиджа на дружество, организация или лице, което извършва търговска, производствена или занаятчийска дейност, или упражнява регламентирана професия, с изключение на информация, която позволява директен достъп до дейността на предприятието, организацията или лицето, по-специално названието на домейна или адреса на електронната поща, и съобщения, които се отнасят до стоките, услугите или имиджа на дружеството, организацията или лицето, съставени по независим път, особено когато се предоставят без финансови ангажименти. Според решаващият съдебен състав това определение за търговско съобщение е също от значение за тълкуването на член 5а, параграф 4 от UWG aF, член 5b, параграф 4 от UWG nF, съответно за член 7, параграф 5 от Директива 2005/29/ЕО (вж. BGH (Федерален върховен съд), GRUR 2023 г., стр. 1704 [juris т. 22] – Zigarettenausgabeautomat III). Съгласно тази практика оспореното в настоящия случай указание на ответника попада в обхвата на понятието за търговско съобщение, тъй като има за цел да рекламира директно стоките на ответника.
- 21 Освен това указанието е част от електронна медия (член 1, параграф 1, първо изречение от TMG), съответно част от услуга на информационното общество (член 2, буква а) от Директива 2000/31/ЕО), тъй като ответникът го публикува на уебсайт, който рекламира каталожната му търговия (вж. член 1, точка 2 от Директива 98/34/ЕО установяваща процедура за предоставянето на информация в сферата на техническите стандарти и регламенти и правила относно услугите на информационното общество, изменена с Директива 98/48/ЕО за изменение на Директива 98/34/ЕО относно определяне на процедура за предоставяне на информация в областта на техническите стандарти и правила).

- 22 в) Необходимо е да бъде изяснен въпросът дали оспорваното указание, което рекламира възможността за „удобна покупка при условията на отложено плащане“, попада в обхвата на понятието за рекламни оферти по смисъла на член 6, буква в) от Директива 2000/31/ЕО.
- 23 аа) Смисълът и обхвата на дадено правно понятие от правото на Съюза, което не е дефинирано в приложимото право на Съюза, трябва да бъдат определени в съответствие с обичайното му значение в общоупотребимия език, като се държи сметка за контекста, в който се използва, и за целите, преследвани с правната уредба, от която е част (вж. решение от 3 септември 2014 г. – C-201/13, GRUR 2014 г., стр. 972 [juris т. 19] = WRP 2014 г., стр. 1181 – Deckmyn и Vrijheidsfonds; решение от 7 април 2022 г., – C-668/20, ZfZ 2022 г., стр. 184 [juris т. 67] – Y GmbH [Vanille-Oleoresin]).
- 24 бб) С оглед на буквалния смисъл на изискванията, за да са налице „рекламни оферти“ (на английски език: „promotional offers“, на френски език: „offres promotionnelles“) вероятно предвидените условия са налице по отношение на офертата за „удобна покупка при условията на отложено плащане“, която търговецът прави с цел насърчаване на продажбите на стоките му. Самото обстоятелство, че ответникът счита, че указанието заслужава да бъде отбелязано, показва, че той очаква то да породи рекламен, съответно стимулиращ продажбите ефект.
- 25 вв) Контекстът на разпоредбата повдига въпроса дали допълнителното примерно посочване („като“) на „отстъпки в цените, премии и подаръци“ ограничава понятието за рекламна оферта в смисъл, че сами по себе си условията за плащане, като например възможността за отложено плащане, не са обхванати от разпоредбата. Доколкото се приема, че член 6, параграф 1, точка 3 от TMG обхваща само паричните ползи (вж. BeckOK.Informations- und Medienrecht/Pries, 42-ро издание [от 1 ноември 2023 г.], член 6 от TMG, т. 7; BeckOK.IT- Recht/Sesing-Wagenpfeil, 12-то издание [от 1 юли 2023 г.], член 6 от TMG, т. 31; Spindler in Spindler/Schmitz, TMG, второ издание, член 6, т. 23), това не противоречи на включването на офертата за покупка при условията на отложено плащане в обхвата на понятието за рекламна оферта, при условие, че с рекламираното условие за плащане, като се има предвид свързаното с него фактическо отсрочване на плащането (макар и незначително), е свързана парична полза, както е и в спорния случай. В случай, че изискването за парична полза не се вземе предвид, и се приеме още, че обещанието за преференциално третиране е достатъчно (така Roßnagel/Schmitt, *Beck'scher Kommentar zum Recht der Telemediendienste*, no член 6 от TMG, т. 24), във всички случаи ще бъде изпълнено това изискване.
- 26 От друга страна, може да са налице аргументи против включването на условията за плащане във фактическия състав, ако в отговора на ревизионната жалба се подчертае „промоционалния характер“ на примерно посочените рекламни оферти, за да се направи разграничение между

понятието за рекламна оферта от (по-общото) понятие за рекламиране (член 2, точка 5 от ТМГ, съответно член 2, буква е) от Директива 2000/31/ЕО).

- 27 гг) Съгласно съображение 10 от нея целта на Директива 2000/31/ЕО е създаване на пространство без вътрешни граници по отношение на електронната търговия с висока степен на защита на целите от общ интерес, включително защита на потребителя. Съгласно втората част на първо изречение от съображение 29 от директивата в интерес на защитата на потребителя и лоялната търговия, търговските съобщения, включително отстъпките, рекламните оферти и промоции или игри, трябва да отговарят на редица конкретни изисквания за прозрачност.
- 28 Включването на рекламата с условия за плащане в обхвата на понятието за рекламни оферти следва да е в съответствие с целта за защита на потребителите. В ревизионната жалба правилно се твърди, че предоставянето на възможност за покупка при условията на отложено плащане е също в интерес на сигурността на купувача, тъй като при покупка при условията на отложено плащане последният не трябва да предоставя на продавача чувствителни данни за плащанията (например номер на кредитна карта и контролен код при плащане с кредитна карта или банкова сметка при плащане с дебитна карта). Освен това при покупка при условията на отложено плащане, в случай на евентуално разваляне на договора, например при упражняването на предоставеното на потребителите право на отказ от договор от разстояние по член 9, параграф 1 от Директива 2011/83/ЕС — относно правата на потребителите, или при разваляне на договора поради дефекти на стоката, не е необходимо да бъдат полагани усилия да се претендира връщане на вече простираното.
- 29 Разпоредбата на член 6, параграф 1, буква ж) от Директива 2011/83/ЕС, съгласно която преди сключването на договор от разстояние на потребителя трябва да се предостави информацията относно условията за плащане, не е пречка за широкото тълкуване на понятието за рекламни оферти. Действително широкото тълкуване на член 6, буква в) от Директива 2000/31/ЕО несъмнено би довело до отчетливо очакване на предвиденото в член 6, параграф 1, буква ж) от Директива 2011/83/ЕС задължение за предоставяне на информация. Въпреки това, съгласно изричния текст на разпоредбата, „освен другите изисквания за информация, които са предвидени в правото на Общността“, е налице и задължението за предоставяне на информация по член 6, буква в) от Директива 2000/31/ЕО.
- 30 дд) Следователно възниква въпросът дали в обхвата на понятието за рекламни оферти по смисъла на член 6, буква в) от Директива 2000/31/ЕО попада също рекламата с условие за плащане (в случая: „удобна покупка при условията на отложено плащане“), което макар да има известна ниска парична стойност, обслужва сигурността и правните интереси на потребителя (в случая: без да се разкриват чувствителни данни за

плащанията; без да се претендира връщане на вече престираното при разваляне на договора).

- 31 4. Преюдициалният въпрос е от значение за постановяването на решение по спора.
- 32 а) В случай, че оспореното указание представлява рекламна оферта по смисъла на член 6, параграф 1, точка 3 от TMG, предявените с иска претенции за преустановяване на нарушението и за възстановяване на разноските във връзка с отправянето на предупреждението за преустановяване на нарушението са налице, тъй като ответникът не е предоставил предвидената в тази разпоредба информация относно условията за възползване от рекламната оферта, като не е посочил, че рекламираната възможност за покупка при условията на отложено плащане се предоставя след предварителната проверка на кредитоспособността.
- 33 б) Твърдението за въвеждане в заблуждение от предявеното искане не е доказано в съответствие с член 5, параграф 1 и параграф 2, точка 1 от UWG. Въззивния съд отхвърля това право без да допусне грешка при прилагане на правото.

[...]

По-долни	инстанции:
LG Hamburg (Областен съд Хамбург, Германия), решение от 21 юли 2022 г.	
– 403 НКО 37/22	-
OLG Hamburg (Висш областен съд, Хамбург, Германия), решение от 9 януари 2023 г. -15 U 75/22 [...]	

[...]