



Datum van inontvangstneming : 08/12/2015

Zaak C-568/15

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

5 november 2015

Verwijzende rechter:

Landgericht Stuttgart (Duitsland)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

15 oktober 2015

Verzoekende partij:

Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs Frankfurt am Main e. V.

Verwerende partij:

comtech GmbH

[OMISSIS]

Landgericht Stuttgart

Beslissing

In het geding tussen

Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs Frankfurt am Main e. V.,
[OMISSIS] Bad Homburg,

verzoekster,

[OMISSIS]

en

comtech GmbH, [OMISSIS] Aspach,

verweerster,

[OMISSIS]

betreffende oneerlijke concurrentie en vergoeding van kosten,

heeft het Landgericht Stuttgart [OMISSIS] het volgende besloten:

[Or. 2]

I

De behandeling van de zaak wordt geschorst.

II.

Het Hof van Justitie van de Europese Unie wordt overeenkomstig artikel 267 VWEU verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen inzake de uitlegging van het Unierecht:

1.

Moet artikel 21, lid 1, van richtlijn 2011/83/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2011 betreffende consumentenrechten (PB L 304, blz. 64) aldus worden uitgelegd dat een consument die telefonisch contact opneemt met een handelaar via een telefoonnummer dat deze laatste ter beschikking stelt opdat consumenten contact met hem zouden kunnen opnemen in verband met een reeds gesloten overeenkomst, geen hogere kosten voor deze oproep mogen worden aangerekend dan die welke hij voor een oproep naar een gewoon (geografisch) vast of mobiel nummer had moeten betalen?

2.

Verzet artikel 21, lid 1, van richtlijn 2011/83/EU zich tegen een nationale bepaling volgens welke de consument, ingeval de handelaar een 0180-servicenummer ter beschikking stelt waarop consumenten contact met hem kunnen opnemen in verband met reeds gesloten overeenkomsten, de kosten moet dragen die de telecomaandbieder hem voor het gebruik van die telecommunicatiedienst in rekening brengt, ook wanneer die kosten hoger zijn dan die welke de consument had moeten betalen voor een telefonische oproep naar een gewoon (geografisch) vast of mobiel nummer?

Verzet artikel 21, lid 1, van de richtlijn zich ook tegen een dergelijke nationale bepaling indien de telecomaandbieder aan de handelaar niets doorstort van de vergoeding die de consument aan deze aanbieder betaalt **[Or. 3]** voor de oproep naar het 0180-nummer?

Motivering

I. Feiten

Verzoekster – een vereniging ter bescherming van commerciële belangen – eist dat verweerster aan consumenten die met verweerster een overeenkomst onder bezwarende titel voor de levering van elektrische of elektronische apparaten hebben gesloten, niet langer een 0180-servicenummer ter beschikking stelt waarop deze consumenten kunnen bellen indien ze telefonisch contact willen hebben met verweerster over deze overeenkomst, aangezien deze consumenten meer moeten betalen wanneer ze dit nummer bellen dan wanneer zij een gewoon vast of mobiel nummer bellen.

Verweerster verkoopt elektrische en elektronische apparaten aan consumenten. Op haar website [OMISSIS], meer bepaald onder de rubriek „Rechtstreeks contact – Klantenservice”, licht zij haar klanten in over de mogelijkheid om telefonisch contact met haar op te nemen op het nummer „+49 (0)180 5 266832”, te weten een servicenummer [OMISSIS]. Die mogelijkheid wordt ook geboden aan klanten die met verweerster reeds een overeenkomst onder bezwarende titel hebben gesloten en telefonisch vragen willen stellen over die overeenkomst. Indien de consument het 0180-nummer in kwestie belt, kost dit hem 0,14 EUR/minuut indien hij via het vaste net belt en 0,42 EUR/minuut indien hij via het mobiele net belt. Die kosten zijn hoger dan de kosten die de consument moet betalen indien hij een gewoon (geografisch) vast of mobiel nummer belt tegen de gebruikelijke tarieven. De telecomaandbieder die door verweerster is belast met de terbeschikkingstelling van het betreffende 0180-nummer, stort van het hem door de consumenten voor oproepen naar dit nummer betaalde bedrag niets door aan verzoekster*.

[Or. 4]

II. Relevante bepalingen van Duits recht

De voor de beslechting van het geding relevante bepalingen van Duits recht luiden als volgt:

„Bürgerliches Gesetzbuch [burgerlijk wetboek]

§ 312a

Algemene verplichtingen en beginselen bij consumentenovereenkomsten; bij afspraken omtrent vergoedingen in acht te nemen beperkingen

...

* Nvdv: hoogstwaarschijnlijk is hier „verweerster” bedoeld en niet „verzoekster”.

(5) Een afspraak die een consument ertoe verplicht een vergoeding te betalen wanneer hij de handelaar met vragen om uitleg of opheldering over een tussen hen gesloten overeenkomst belt op een nummer dat deze handelaar daartoe ter beschikking stelt, is nietig indien de afgesproken vergoeding hoger is dan de vergoeding die verschuldigd is voor het loutere gebruik van de telecommunicatiedienst. Indien een afspraak nietig is op grond van de eerste volzin, dan is de consument ook jegens de aanbieder van de telecommunicatiedienst niet gehouden een vergoeding voor de oproep te betalen. De aanbieder van de telecommunicatiedienst heeft het recht de vergoeding voor het loutere gebruik van de telecommunicatiedienst op te eisen van de handelaar die de nietige afspraak met de consument heeft gemaakt.”

[OMISSIS]

[Or. 5]

III. In rechte

Verzoekster heeft tegen verweerster een vordering tot staking [OMISSIS] ingesteld, die gebaseerd is op schending van § 312a, lid 5, eerste volzin, van het Bürgerliches Gesetzbuch (hierna: „BGB”). Of inderdaad sprake is van een dergelijke schending, hangt af van het antwoord op (1) de vraag of de term „basistarief” uit artikel 21, lid 1, van richtlijn 2011/83/EU moet worden uitgelegd als de vergoeding die verschuldigd is wanneer een gewoon (geografisch) vast of mobiel nummer wordt gebeld tegen de gebruikelijke tarieven, en (2) de vraag of aan de consument derhalve, indien § 312a, lid 5, eerste volzin, BGB richtlijnconform wordt uitgelegd, geen hogere kosten voor het gebruik van de door de handelaar ter beschikking gestelde telecommunicatiedienst in rekening mogen worden gebracht dan de kosten voor het bellen van een gewoon (geografisch) vast of mobiel nummer?

In het bijzonder:

[Toelichtingen betreffende de ontvankelijkheid en gegrondheid van de vordering naar Duits recht]

[OMISSIS]

[Or. 6]

[OMISSIS]

Indien verweersters aanbod om telefonisch contact op te nemen op het vermelde 0180-nummer in strijd is met § 312a, lid 5, eerste volzin, BGB, dan vormt het dus een oneerlijke handelspraktijk. [OMISSIS] Indien verweerster § 312a, lid 5, eerste volzin, BGB, daadwerkelijk schendt, heeft verzoekster bijgevolg het recht om van

verweerster te verlangen dat zij de voornoemde mogelijkheid tot telefonisch contact niet langer aanbiedt [OMISSIS].

b)

Volgens § 312a, lid 5, eerste volzin, BGB is een afspraak die een consument ertoe verplicht een vergoeding te betalen wanneer hij de handelaar met vragen om uitleg of opheldering over een tussen hen gesloten overeenkomst belt op een nummer dat deze handelaar daartoe ter beschikking stelt, nietig indien de afgesproken vergoeding hoger is dan de „vergoeding die verschuldigd is voor het loutere gebruik van de telecommunicatiedienst”.

aa)

Verweerster biedt haar klanten op haar website een telefonische „klantenservice” aan, die zij kunnen bereiken door het aldaar vermelde 0180-nummer te bellen. De prijzen voor dergelijke oproepen staan eveneens op de website vermeld. Deze klantenservice beantwoordt via de telefoon ook vragen over overeenkomsten die de klant reeds met verweerster heeft gesloten, en verstrekt desgevraagd nadere informatie over deze overeenkomsten.

De verwijzing naar deze klantenservice moet worden gezien als een stilzwijgend aanbod van verweerster om met de consument een afpraak in de zin van § 312a, lid 5, eerste volzin, BGB te maken die inhoudt dat wanneer de consument het vermelde 0180-nummer belt, er over een reeds gesloten overeenkomst telefonisch vragen worden beantwoord en toelichting wordt gegeven of verkregen tegen de op de website vermelde vergoeding (0,14 EUR/minuut voor oproepen via het vaste net en 0,42 EUR/minuut voor oproepen via het mobiele net). Door dit nummer te bellen, aanvaardt de consument stilzwijgend het aanbod tot het maken van deze afspraak, zodat deze afspraak effectief tot stand komt.

[Or.7]

bb)

Deze afspraak is overeenkomstig § 312a, lid 5, eerste volzin, BGB nietig indien de afgesproken vergoeding van 0,14 EUR/minuut (oproep via het vaste net) dan wel 0,42 EUR/minuut (oproep via het mobiele net) de „vergoeding [overstijgt] die verschuldigd is voor het loutere gebruik van de telecommunicatiedienst”.

(1)

De Duitse wetgever heeft evenwel niet gedefinieerd wat moet worden verstaan onder de term „vergoeding die verschuldigd is voor het loutere gebruik van de telecommunicatiedienst” in de zin van § 312a, lid 5, eerste volzin, BGB.

(2)

§ 312a, lid 5, BGB vormt de omzetting van artikel 21 van richtlijn 2011/83/EU in Duits recht [OMISSIS]. De regeling van § 312a, lid 5, eerste volzin, BGB vormt in dit verband de omzetting van artikel 21, lid 1, van de richtlijn.

Volgens artikel 21, lid 1, van de richtlijn moeten de lidstaten erop toezien dat handelaren die een telefoonnummer openstellen voor consumenten zodat deze per telefoon met de handelaren contact kunnen opnemen over de door hen gesloten overeenkomsten, de consumenten voor dergelijke telefonische contacten niet meer in rekening brengen dan het „basistarief”. § 312a, lid 5, eerste volzin, BGB is slechts conform dit gebod uit de richtlijn indien de daarin bedoelde „vergoeding die verschuldigd is voor het loutere gebruik van de telecommunicatiedienst” overeenstemt met het „basistarief” in de zin van artikel 21, lid 1, van de richtlijn. Iedere uitlegging van § 312a, lid 5, eerste volzin, BGB waarbij onder de term „vergoeding die verschuldigd is voor het loutere gebruik van de telecommunicatiedienst” ook vergoedingen worden verstaan die het „basistarief” overstijgen, is onverenigbaar met artikel 21, lid 1, van de richtlijn.

(3)

(a)

De Uniewetgever heeft niet gedefinieerd wat onder de term „basistarief” in de zin van artikel 21, lid 1, van richtlijn 2011/83/EU moet **[Or. 8]** worden verstaan. Dit begrip wordt noch in de definities van artikel 2, noch in de overwegingen van de richtlijn nader omschreven. Het begrip „basistarief” wordt, behalve in artikel 21, lid 1, weliswaar ook nog in artikel 6, onder f), van de richtlijn gebruikt, maar ook daar wordt er geen definitie van gegeven.

(b)

Uit de door de Duitse bondsregering gegeven toelichting bij het wetsvoorstel dat heeft geleid tot § 312a, lid 5, BGB [OMISSIS] blijkt dat deze regeling tot doel had te vermijden dat consumenten ervan zouden afzien om met de handelaar contact op te nemen teneinde vragen te stellen of informatie te verkrijgen over een tussen hen gesloten overeenkomst, op grond dat zij hiervoor specifieke kosten zouden moeten betalen. In die toelichting is uiteengezet dat de consument bijgevolg uitsluitend mag worden verplicht de vergoeding te betalen die hij verschuldigd is voor de telecommunicatiedienst als zodanig. Extra vergoedingen voor het telefonisch verkrijgen van inlichtingen of andere toelichtingen van de handelaar in verband met de inhoud van een specifieke overeenkomst, kunnen de consument niet worden aangerekend. Diezelfde gedachte wordt volgens de Duitse bondsregering in artikel 21 van richtlijn 2011/83/EU aldus uitgedrukt dat de consument in een dergelijk geval niet verplicht is om meer dan het „basistarief” te betalen [OMISSIS]. Het voorschrift dat de consument, wanneer hij de klantendienst-hotline van de handelaar belt, niet meer hoeft te betalen dan de kosten voor het loutere gebruik van de telecommunicatiedienst, garandeert

volgens deze regering dat de handelaar met de terbeschikkingstelling van de hotline geen winst kan behalen [OMISSIS]. „Servicenummers [OMISSIS]” voldoen volgens haar eveneens aan dit vereiste, voor zover de aanbieder van de telecommunicatiedienst voor het gesprek geen vergoeding doorstort aan de handelaar [OMISSIS].

De Duitse bondsregering ging er dus blijkbaar van uit dat artikel 21, lid 1, van richtlijn 2011/83/EU er enkel toe strekte te voorkomen dat de handelaar bijzondere winst behaalt door een telefoonlijn ter beschikking te stellen ter beantwoording van vragen over reeds gesloten overeenkomsten, hetzij doordat de consument rechtstreeks aan de handelaar een vergoeding moet [Or. 9] betalen indien hij informatie wil verkrijgen over een overeenkomst, hetzij doordat de telecomaanbieder die van de handelaar de opdracht heeft gekregen een telecommunicatiedienst ter beschikking te stellen, een deel van de door de consument voor het gebruik van die dienst betaalde vergoeding doorstort aan de handelaar. Op basis van deze lezing van artikel 21, lid 1, van de richtlijn vallen onder het begrip „basistarief” ook telecommunicatiediensten waarbij de consument aan de telecomaanbieder een vergoeding betaalt voor het verstrekken van een klantenservice-dienst (zoals in Duitsland het geval is bij 0180-nummers) en dus niet enkel voor de openstelling van een telefoonnummer, weliswaar slechts voor zover de telecomaanbieder de vergoeding die de consument hem heeft betaald voor het gebruik van de telecommunicatiedienst, geheel noch gedeeltelijk doorstort aan de handelaar.

Indien het begrip „basistarief” (en in het kader van de verplichte richtlijnconforme uitlegging dus ook het begrip „vergoeding die verschuldigd is voor het loutere gebruik van de telecommunicatiedienst” uit § 312a, lid 5, eerste volzin, BGB) aldus wordt uitgelegd, dan is verweersters aanbod om telefonisch contact op te nemen niet in strijd met § 312a, lid 5, eerste volzin, BGB. In casu staat immers vast dat de telecomaanbieder, die het door verweester vermelde 0180-nummer ter beschikking stelt, aan verweester niets doorstort van de vergoeding die de consument moet betalen indien hij dit nummer belt.

(c)

Deze uitlegging van het begrip „basistarief” (en derhalve ook van het begrip „vergoeding die verschuldigd is voor het loutere gebruik van de telecommunicatiedienst” in de zin van § 312a, lid 5, eerste volzin, BGB) is naar het oordeel van de Kamer evenwel niet noodzakelijk de juiste. Het is immers ook mogelijk dat het begrip „basistarief” integendeel aldus moet worden uitgelegd dat daarmee de kosten bedoeld zijn die de consument voor een oproep naar een gewoon (geografisch) vast of mobiel nummer moet betalen op basis van de gebruikelijke communicatietarieven.

Het begrip „basistarief” [„Grundtarif”] op zich kan reeds steun bieden aan deze uitlegging. In het Duits doet dit begrip alleszins denken aan het begrip „lokaal

tarief” [„Ortstarif”], te weten de kosten voor een oproep naar een gewoon lokaal **[Or. 10]** nummer. Ook het doel van artikel 21, lid 1, van richtlijn 2011/83/EU kan deze uitlegging mogelijkwijs schragen. Dit doel zou immers hierin kunnen bestaan te voorkomen dat de consument ervan afziet telefonisch contact op te nemen met de handelaar omdat deze enkel nummers ter beschikking stelt waarvan het gebruik leidt tot kosten die hoger zijn dan die van „normale” oproepen via gewone (geografische) nummers en dus afschrikkend werken. Een ander argument voor deze uitlegging kan erin bestaan dat de consumenten vaak niet kunnen achterhalen of de telecomaandbieder die het 0180-nummer ter beschikking stelt, een deel van de hem door de consument voor het gebruik van deze telecommunicatiedienst betaalde vergoeding doorstort aan de handelaar.

Derhalve bestaan er argumenten om het begrip „basistarief” uit te leggen als de kosten die de consument voor een oproep naar een gewoon (geografisch) vast of mobiel nummer moet betalen op basis van de gebruikelijke communicatietarieven. Op grond van deze opvatting van het begrip „basistarief” moet artikel 21, lid 1, van richtlijn 2011/83/EU aldus worden uitgelegd dat de lidstaten ervoor moeten zorgen dat een consument die telefonisch contact opneemt met een handelaar, voor deze oproep geen hogere kosten verschuldigd is dan die welke hij voor een oproep naar een gewoon (geografisch) vast of mobiel nummer moet betalen op basis van de gebruikelijke communicatietarieven.

Indien het begrip „basistarief” (en in het kader van de verplichte richtlijnconforme uitlegging dus ook het begrip „vergoeding die verschuldigd is voor het loutere gebruik van de telecommunicatiedienst” uit § 312a, lid 5, eerste volzin, BGB) aldus wordt uitgelegd, dan is verweersters aanbod om telefonisch contact op te nemen wél in strijd met § 312a, lid 5, eerste volzin, BGB.

(d)

Het begrip „basistarief” wordt in Duitsland niet door iedereen op dezelfde manier uitgelegd. Sommigen gaan ervan uit dat onder het begrip „basistarief” het lokale tarief moet worden begrepen (Beine, Warteschleifen – Ende eines teuren Ärgernisses, Multimedia und Recht [MMR] 2012, 567, 569). **[Or. 11]** Anderen zijn van mening dat § 312a, lid 5, BGB voorbijgaat aan het doel dat ten grondslag ligt aan artikel 21 van de richtlijn, aangezien deze nationale bepaling weliswaar uitsluit dat de vergoedingen voor het gebruik van de telecommunicatiediensten rechtstreeks en op een voor de beller duidelijke manier worden doorgestort aan de handelaar, maar bijvoorbeeld niet de vaak voorkomende „kruissubsidiëring” uitsluit, waarbij de handelaar als compensatie voor de te dure klanten-hotline andere telecommunicatiediensten van diezelfde aanbieder tegen een voordelig tarief of gratis verkrijgt [OMISSIS]. Volgens nog een andere opvatting bevat het begrip „basistarief” ook de aan de telecomaandbieder te betalen vergoeding voor het gebruik van een 0180-servicenummer [OMISSIS], en dit in ieder geval wanneer de telecomaandbieder voor de oproepen naar dit nummer geen vergoeding doorstort aan de handelaar [OMISSIS].

In de door de Commissie vastgestelde „Leidraad van het DG Justitie betreffende richtlijn 2011/83/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2011 betreffende consumentenrechten”, die niet bindend is, kunnen aanwijzingen worden gevonden om artikel 21, lid 1, van deze richtlijn aldus uit te leggen dat op de consument geen hogere kosten mogen worden verhaald dan die welke hij voor oproepen naar gewone (geografische) vaste of mobiele nummers moet betalen. In deze leidraad wordt immers aanbevolen dat handelaren, om aan de „eis inzake het „basistarief” te voldoen, [...] telefoonnummers gebruiken waarvoor geen speciale tarieven gelden, zoals standaard- of geografische nummers voor vaste of mobiele toestellen” (leidraad blz. 76, hoofdstuk 10, „Communicatie per telefoon”). Ook deze uiteenzettingen zijn echter niet eenduidig. De leidraad bevat immers ook aanwijzingen in de andere richting, in het bijzonder de aanbeveling dat handelaren moeten vermijden om nummers te gebruiken waarmee zij de kosten van callcenters geheel of ten dele kunnen financieren of extra inkomsten kunnen verwerven door de opbrengsten van telefoongesprekken te delen met telecomoperatoren (leidraad blz. 76, terzelfder plaatse).

[Or. 12]

IV. Relevantie van de prejudiciële vragen

Het antwoord op de bovenstaande prejudiciële vragen in verband met artikel 21, lid 1, van richtlijn 2011/83/EU is derhalve bepalend voor de beslechting van het onderhavige geding.

1.

Indien het begrip „basistarief” aldus moet worden uitgelegd dat daaronder de kosten moeten worden begrepen die de consument dient te betalen wanneer hij een gewoon (geografisch) nummer op het vaste of het mobiele net belt, dan is verweersters aanbod – bij een richtlijnconforme uitlegging – in strijd met § 312a, lid 5, eerste volzin, BGB. Aan het ter beschikking gestelde 0180-servicenummer zijn immers hogere kosten verbonden dan die welke de consument moet betalen indien hij een gewoon (geografisch) vast of mobiel nummer belt. In dit geval heeft verzoekster het recht om van verweerster te verlangen dat zij het servicenummer niet langer ter beschikking stelt.

2.

Indien het begrip „basistarief” daarentegen aldus moet worden uitgelegd dat het ook de kosten van oproepen naar een 0180-servicenummer omvat, voor zover de telecomaandbieder aan de handelaar niets doorstort van de vergoeding die de consument hem betaalt voor het gebruik van deze telecommunicatiedienst, dan is verweersters aanbod niet in strijd met § 312a, lid 5, eerste volzin, BGB. In dit geval kan verzoeksters vordering tot staking dus niet worden toegewezen.

[OMISSIS]

[Or. 13]

[OMISSIS]