

**C-102/20. sz. ügy**

**Az előzetes döntéshozatal iránti kérelemről a Bíróság eljárási szabályzata  
98. cikkének (1) bekezdése alapján készített összefoglalás**

**A benyújtás napja:**

2020. február 26.

**A kérdést előterjesztő bíróság:**

Bundesgerichtshof (Németország)

**Az előzetes döntéshozatalra utaló határozat kelte:**

2020. január 30.

**Felperes és felülvizsgálati kérelmet előterjesztő fél:**

StWL Städtische Werke Lauf a.d. Pegnitz GmbH

**Alperes és ellenérdekű fél:**

eprimo GmbH

**Az alperest támogató beavatkozó:**

Interactive Media CCSP GmbH

---

**Az alapeljárás tárgya**

Tisztességtelen verseny, versenyellenes reklám abbahagyása

**Az előzetes döntéshozatal iránti kérelem tárgya és jogalapja**

Az uniós jog értelmezése, EUMSZ 267. cikk

**Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések**

- 1) Megvalósul-e a 2002/58/EK irányelv 2. cikke második mondatának h) pontja értelmében vett küldés, ha valamely üzenetet nem az elektronikus hírközlési szolgáltatás valamely felhasználója küld meg valamely másik felhasználónak egy szolgáltatásnyújtó vállalkozáson keresztül a második

- felhasználó elektronikus „címére”, hanem azt adszerverek (hirdetéskiszolgálók) egy e-mail-fiók jelszóval védett internetes oldalának megnyitása folytán automatikusan egy véletlenszerűen kiválasztott felhasználó e-mail-inboxának bizonyos erre szolgáló felületein jelenítik meg (inboxreklám)?
- 2) Azt feltételezi-e valamely üzenetnek a 2002/58/EK irányelv 2. cikke második mondatának h) pontja értelmében vett átvétele, hogy a címzett az üzenetről való tudomásszerzést követően akaratelhatározáson alapuló átvételi kérés útján kiváltja az üzenetadatok programtechnikailag meghatározott továbbítását, vagy elegendő, ha valamely üzenetnek az e-mail-fiók inboxában való megjelenését az váltja ki, hogy a felhasználó megnyitja e-mail-fiókjának jelszóval védett internetes oldalát?
  - 3) Akkor is a 2002/58/EK irányelv 13. cikkének (1) bekezdése értelmében vett elektronikus levélről van-e szó, ha valamely üzenetet nem egy már a továbbítás előtt konkrétan ismert egyéni címzettnek küldenek meg, hanem azt egy véletlenszerűen kiválasztott felhasználó inboxában jelenítik meg?
  - 4) Csak akkor valósul-e meg elektronikus levelek közvetlen üzletszerzési célból történő – a 2002/58/EK irányelv 13. cikkének (1) bekezdése értelmében vett – használata, ha megállapítást nyer, hogy ez a felhasználó számára a zaklatást meghaladó terhet jelent?
  - 5) Csak akkor valósul-e meg a 2005/29/EK irányelv I. melléklete 26. pontjának első mondata értelmében vett, a „sürgetés” feltételeinek megfelelő egyéni reklám, ha valamely fogyasztóval egy hagyományosan a feladó és a címzett közötti egyéni kommunikációra szolgáló eszköz útján veszik fel a kapcsolatot, vagy elegendő, ha – mint a jelen ügyben szóban forgó reklám esetében – úgy kerül sor egyéni kapcsolat megteremtésére, hogy a reklámot egy magáncélú felhasználásra szánt e-mail-fiók inboxában, tehát olyan felületen jelenítik meg, ahova a fogyasztó egyénileg neki címzett üzeneteket vár?

### **A hivatkozott uniós jogi rendelkezések**

Az elektronikus hírközlési ágazatban a személyes adatok kezeléséről, feldolgozásáról [helyesen: a személyes adatok kezeléséről] és a magánélet védelméről szóló, 2002. július 12-i 2002/58/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv („Elektronikus hírközlési adatvédelmi irányelv”) (HL 2002. L 201., 37. o.; magyar nyelvű különkiadás 13. fejezet, 29. kötet, 514. o.), (1), (12), (26), (27) és (40) preambulumbekkezdés, az 1. cikk (1) bekezdése, a 2. cikk h) pontja, a 2. cikk d) pontjának első mondata, a 6. cikk (1) bekezdése, a 13. cikk (1) bekezdése

A belső piacon az üzleti vállalkozások fogyasztókkal szemben folytatott tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatairól, valamint a 84/450/EGK tanácsi

irányelv, a 97/7/EK, a 98/27/EK és a 2002/65/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvek, valamint a 2006/2004/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet módosításáról szóló, 2005. május 11-i 2005/29/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv („Irányelv a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatokról”) (HL 2005. L 149., 22. o.), az I. melléklet 26. pontjának első mondata

### **A hivatkozott nemzeti rendelkezések**

Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (a tisztességtelen verseny tilalmáról szóló törvény, a továbbiakban: UWG), 3. §, a 7. § (1) bekezdése, valamint (2) bekezdésének 1., 2. és 3. pontja, a 8. § (1) és (2) bekezdése

### **A tényállás és az eljárás rövid bemutatása**

- 1 A felek végfelhasználók számára értékesítenek villamos energiát. Az alperest támogató beavatkozó egy reklámügynökség.
- 2 Az alperes azzal bízta meg a beavatkozót, hogy jelenítsen meg reklámüzeneteket a T-Online ingyenes e-mail-szolgáltatását igénybe vevő felhasználók e-mail-postafiókjaiban. Erre úgy került sor, hogy 2017. január 15-én az említett e-mail-szolgáltatás felhasználójának magáncélú felhasználásra szánt postafiókjában a beérkezett e-maileket listászerűen megjelenítő felületen (a továbbiakban: inbox) a beérkezett e-mailekbe ágyazva az alábbi reklámüzenet jelent meg: „eprimo Mehr Sparen: Günstig Strom und Gas. Jetzt top eprimo-Preise mit attraktivem Bonus sichern! Mehr erfahren auf eprimo.de” („eprimo Spóroljon Többet: Kedvező áru villamos energia és földgáz. Most ragadja meg a fantasztikus eprimo árak kínálta lehetőséget vonzó kedvezményekkel! Tudjon meg többet az eprimo.de honlapon”). Ilyen reklámüzenetek már 2016. december 12-én és 2017. január 13-án is megjelentek a felhasználó inboxában.
- 3 Az ilyen reklámot a Telekom Deutschland GmbH által kínált ingyenes e-mail-szolgáltatás postafiókjában található inbox speciális reklámfelületein jelenítik meg. Ezt a reklámot „T-Online.de Mail Ad”-nek nevezik, és azt az említett szolgáltató hirdetői rendelhették meg. Az ilyen ingyenes e-mail-postafiók felhasználója által felkeresett internetes oldalon az inbox megfelelő helyén egy adszerver (hirdetékiszolgáltató) JavaScript kódja (TAG) volt elhelyezve. Ennek révén az internetes oldal megnyitásakor egy bannernek a poolból történő megjelenítésére irányuló kérés (adrequest) érkezett az adszerverre. Az adszerver ezután megküldte a megfelelő paramétereket a felhasználó webböngészőjének, miáltal a felhasználó inboxában megjelent egy véletlenszerűen kiválasztott banner. Ha a felhasználó a reklámüzenetre kattintott, a kérés először az adszerverre továbbítódott, amely feljegyezte a kattintást, és továbbirányította a böngészőt a hirdető oldalára. Az inboxban megjelenő reklám a „hirdetés” szóval volt ellátva, és a mellette található „x” jelre való kattintással eltávolítható volt az inboxból. A reklám – a felhasználó inboxban megjelenített e-mailjeitől eltérően – szürke színben jelent meg, és sem dátumot, sem feladót nem tartalmazott. Az

ezenkívül nem volt archiválható, megválaszolható vagy továbbítható az e-mail-szolgáltató által az e-mailekhez biztosított kezelési opciókkal. A felhasználó olvasatlan e-mailjeinek a szolgáltatás által kimutatott számába sem számított bele, és nem foglalt tárhelyet a felhasználó postafiókjából.

- 4 A felperes versenyellenesként kifogásolja e reklámot az indokolatlan zaklatás és a megtévesztés szempontja alapján.
- 5 A Landgericht (regionális bíróság, Németország) annak abbahagyására kötelezte az alperest, hogy a villamos energia végső fogyasztók számára történő értékesítésével összefüggésben a „T-online.de” e-mail-fiókon keresztül kereskedelmi kontextusban, a verseny érdekében a fent ismertetett módon reklámozzon.
- 6 Az alperes fellebbezése nyomán a fellebbviteli bíróság azzal az indokkal utasította el a keresetet, hogy a magáncélú felhasználásra szánt e-mail-postafiókok inboxában történő, kifogásolt reklámelhelyezés nem minősül versenyjogi szempontból tiltott kereskedelmi tevékenységnek.
- 7 A fellebbviteli bíróság által elfogadott – az alperes által elutasítani kért – felülvizsgálati kérelmében a felperes a Landgericht (regionális bíróság) ítéletének helybenhagyását kéri.

#### **Az előzetes döntéshozatalra utalás indokainak rövid bemutatása**

- 8 A felülvizsgálati kérelem eredményessége attól függ, hogy fennáll-e a jogsértés megszüntetése iránti, a felperes által hivatkozott igény. Ez az UWG 8. §-a (1) bekezdésének első mondata alapján azt feltételezi, hogy az alperes vagy az általa az UWG 8. §-ának (2) bekezdése értelmében a szóban forgó reklámozással megbízott beavatkozó az UWG 3. vagy 7. §-a szerint tiltott kereskedelmi tevékenységet végzett. Az alperesnek felrótt magatartás tiltottnak minősülhet az UWG 7. §-a (2) bekezdésének 3. pontja alapján. Ezenfelül az is elképzelhető, hogy a reklám tiltott az UWG 7. §-a (2) bekezdésének 1. pontja alapján.
- 9 A kereseti kérelmek megalapozottsága attól függ, hogyan kell értelmezni az UWG 7. §-a (2) bekezdése 3. pontjának rendelkezését a 2002/58 irányelv rendelkezéseinek fényében. E tekintetben tisztázandó kérdések merülnek fel a 2002/58 irányelv 2. cikke második mondata h) pontjának és 13. cikke (1) bekezdésének értelmezésével kapcsolatban.
- 10 Az UWG 7. §-a (1) bekezdésének első mondata értelmében tiltott a valamely piaci szereplőt indokolatlan módon zaklató kereskedelmi tevékenység. Az UWG 7. §-a (2) bekezdésének 3. pontja szerint az indokolatlan zaklatást mindig feltételezni kell többek között az elektronikus levelek használatával, a címzett előzetes kifejezett hozzájárulása nélkül történő reklámozás esetén. Az UWG 7. §-a (2) bekezdésének 3. pontja szerinti rendelkezés összhangban áll a 2005/29 irányelv I. mellékletének 26. pontjával, és a 2002/58 irányelv 13. cikkének

(1) bekezdését ülteti át a német jogba. E rendelkezést tehát a 2002/58 irányelv 13. cikke (1) bekezdésének fényében, az uniós joggal összhangban kell értelmezni.

- 11 A 2002/58 irányelv 13. cikkének (1) bekezdése értelmében többek között elektronikus levelek közvetlen üzletszerzési célból történő használata kizárólag az ahhoz előzetesen hozzájáruló előfizetők vagy felhasználók vonatkozásában lehetséges. A 2002/58 irányelv 2. cikke második mondatának h) pontja szerint „elektronikus levél” a nyilvános hírközlő hálózaton küldött szöveges, hangalapú vagy képi üzenet, amely a hálózatban vagy a címzett végberendezésében addig tárolható, amíg a címzett át nem veszi. Kétséges, hogy e feltételek teljesülnek-e a jelen ügyben fennálló körülmények között.
- 12 Először is kérdéses, hogy a 2002/58 irányelv 2. cikke második mondatának h) pontja értelmében vett elektronikus levélnek tekintendő-e az alperes vagy az általa az UWG 8. §-ának (2) bekezdése értelmében megbízott beavatkozó által az ingyenes e-mail-szolgáltatás felhasználóinak postafiókjaiban található inbox speciális reklámfelületein megjelenített reklám.
- 13 A szóban forgó reklám a 2002/58 irányelv 2. cikke második mondatának h) pontja értelmében vett szöveges üzenet. A 2002/58 irányelv 2. cikke második mondata d) pontjának első mondata értelmében a „közlés” valamely nyilvánosan elérhető elektronikus hírközlési szolgáltatás révén megvalósított adatcsere vagy -továbbítás véges számú felek között. E feltételek teljesülnek. Az alperes reklámja szöveges adatokat tartalmaz, amelyekkel az alperes ajánlatát dicsérik reklámozási céllal. Ezen adatokat véges számú felek között továbbították. Az e-mail-fiókok felhasználójához úgy továbbították az adatokat, hogy a felhasználó e-mail-fiókja internetes oldalának a felhasználó által bejelentkezés útján történő megnyitása folytán az adszerver üzemeltetője az üzenetet valós időben továbbította az e-mail-fiók oldalának inboxába, és az ott megjelent ezen e-mail-fiók felhasználója előtt. A reklámozási célú adatok továbbítása ezenfelül nyilvánosan elérhető elektronikus hírközlési szolgáltatás révén valósult meg. A reklámot a felhasználó interneten elérhető e-mail-fiókjának megnyitása váltotta ki, és az az internetes oldalon a beérkezett e-mailek megjelenítésére szolgáló inboxban jelent meg. A reklámot ezért – ugyanúgy, mint az e-maileket – elektronikus formában az interneten, tehát egy nyilvánosan elérhető eszközön továbbították. A felhasználók által az interneten elérhető e-mail-szolgáltatás elektronikus hírközlési szolgáltatásnak minősül.

#### **Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett első kérdésről**

- 14 Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett első kérdés annak tisztázására irányul, hogy a szóban forgó inboxreklám a 2002/58 irányelv 2. cikke második mondatának h) pontja értelmében is „küldöttnek” minősül-e.
- 15 A fellebbviteli bíróság megállapította, hogy a „küldés” fogalmából annak a 2002/58 irányelv 2. cikke második mondatának h) pontjában használt „levél” és

„hírközlő hálózat” fogalmával összefüggésben történő értékelése esetén az következik, hogy „elektronikus levélről” csak akkor van szó, ha az egyik felhasználó olyan szolgáltatásnyújtó vállalkozáson (például e-mail-szolgáltatón) keresztül küld üzenetet a másik felhasználónak, amely az üzenetet elektronikusan a második felhasználó elektronikus „címére” (például egy e-mail-címre) kézbesíti. A jelen esetben nem került sor ilyen konkrét fogyasztóknak történő címzésre, mert a reklám megjelenítésére csupán egy adszerveren keresztül kerül sor egy internetes oldal meghatározott felületén, a weboldalon elhelyezett, előre meghatározott „AdTag-ek/AdSlot-ok” révén.

- 16 Ezzel a hagyományos e-mail jellemzőit alapul vevő állásponttal egyet kell érteni abban, hogy a 2002/58 irányelv elfogadásakor alighanem a jogalkotó is az e-mail tekintette az elektronikus levél hagyományos formájának a 2002/58 irányelv (40) preambulumbekzdésében kifejezetten említett SMS-üzenetek mellett.
- 17 A 2002/58 irányelv 2. cikke második mondata h) pontjának értelmezése során ezekből a fellebbviteli bíróság által helyesnek tekintett, a hagyományos e-mail jellemzőin alapuló követelményekből kiindulva a jelen esetben nem valósult meg az üzenet „küldése”, és a kifogásolt inboxreklám ezért nem minősül elektronikus levélnek. Az inboxreklámot nem az elektronikus hírközlési szolgáltatás valamely felhasználója küldi meg egy e felhasználó által kiválasztott másik felhasználónak egy szolgáltatásnyújtó vállalkozáson (például e-mail-szolgáltatón) keresztül a második felhasználó elektronikus „címére” (például egy e-mail-címre), hanem azt adszerverek az e-mail-fiók megnyitása folytán egy véletlenszerűen kiválasztott felhasználó inboxának bizonyos, erre szolgáló felületein jelenítik meg.
- 18 A „küldött” ismervének a fellebbviteli bíróság által képviselt, a hagyományos e-mail jellemzőiből kiinduló értelmezése ellen szólhat a 2002/58 irányelv 13. cikke (1) bekezdésének védelmi célja. Ennek a 2002/58 irányelv 2. cikke második mondatának h) pontjában meghatározott elektronikus levél fogalmát használó és az elektronikus levél használatát szabályozó rendelkezésnek a célja a felhasználók védelme magánéletüknek a közvetlen üzletszerzés céljából küldött, nem kívánt tájékoztatás útján történő zavarásával szemben (lásd a 2002/58 irányelv (40) preambulumbekzdését). Nem állapítható meg, hogy a jogalkotó az előreláthatóan gyors technikai fejlődésre tekintettel statikusan az e-mailnek, az SMS-nek vagy az MMS-nek az irányelv hatálybalépésekor ismert „hagyományos” formáira kívánta volna korlátozni az elektronikus levél fogalmát. Kézenfekvőbb, hogy a jogalkotó a felhasználók magánéletének védelme érdekében egy dinamikus és technikaszemleges fogalmat választott, amely például a csak az utóbbi időben relevánssá vált, közösségi hálózatokkal összefüggő elektronikus közleményeket is magában foglalhatja. Mivel az elektronikus hírközlési eszközök felhasználóinak magánélete nemcsak az elektronikus egyéni kommunikáció hagyományos formái – például e-mail, SMS vagy MMS – útján küldött, nem kívánt tájékoztatással zavarható meg, hanem az elektronikus tömegkommunikáció új formái útján is, indokoltnak tűnik a küldés fogalmát nem egy konkrét felhasználó által valamely másik, előre meghatározott felhasználónak történő megküldés értelmében véve az

elektronikus hírközlés hagyományos formáira tekintettel, hanem funkcionálisan, a terjesztés értelmében véve értelmezni.

- 19 E funkcionális, a 2002/58 irányelv 13. cikke (1) bekezdésének védelmi célját alapul vevő fogalomértelmezés alapján a jelen ügyben szóban forgó inboxreklám alighanem küldöttnek minősül a 2002/58 irányelv 2. cikke második mondatának h) pontja értelmében. Ezt támasztja alá a 2002/58 irányelv (40) preambulumbekkezdése is. Eszerint a nyilvános elektronikus hírközlő hálózatok felhasználóit védeni kell attól, hogy a közvetlen üzletszerzés céljából küldött, nem kívánt tájékoztatás a magánéletüket zavarja, mert a nem kívánt reklámküldemények ilyen formái viszonylag könnyen és olcsón elküldhetők. E szempontok a jelen ügyben szóban forgó inboxreklám esetében is fennállnak.

### **Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett második kérdéstről**

- 20 Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett második kérdés annak tisztázására irányul, hogy milyen követelményeket kell támasztani a 2002/58 irányelv 2. cikke második mondatának h) pontjában szabályozott azon feltétellel szemben, hogy az üzenet a hálózatban vagy a címzett végberendezésében addig tárolható, amíg a címzett át nem veszi.
- 21 A fellebbviteli bíróság megállapította, hogy ilyen értelemben vett átvétel nem valósul meg a szóban forgó inboxreklám esetében. A 2002/58 irányelv (27) preambulumbekkezdéséből kitűnik, hogy az üzenet átvétele a címzett tudatos magatartását feltételezi. Az üzenet címzettjének, miután tudomást szerzett a közlésről, az adatokhoz tevőlegesen – tehát a külvilágba való, akaratelhatározáson alapuló beavatkozás révén – kell online hozzáférnie. Döntő jelentőséggel bír, hogy az átvevő személy az adatok programtechnikailag meghatározott továbbítását képes kiváltani átvételi kérésével. A jelen esetben nem került sor az üzenet ilyen értelemben vett átvételére. Az e-mail-szolgáltatás felhasználójának ezzel szemben csak meg kell nyitnia egy webböngészővel a Deutsche Telekom weboldalán az e-mail-szolgáltatást ahhoz, hogy a banner valós időben megjelenjen egy adszerver útján, anélkül hogy a felhasználó bármit is észlelne ebből a folyamatból, és akaratelhatározás útján dönthetne a megjelenítésről vagy annak mellőzéséről.
- 22 Ez az értelmezés összhangban áll a 2002/58 irányelv 2. cikke második mondatának h) pontjában szereplő „átvétel” fogalmának lehetséges szó szerinti értelmével. Azt emellett adott esetben a 2002/58 irányelv (27) preambulumbekkezdése is alátámasztja. Eszerint az elektronikus levelezés esetében az üzenet továbbítása akkor fejeződik be, amikor a címzett – általában a szolgáltatója szerveréről – lehívja az üzenetet. Ez a megfogalmazás arra utalhat, hogy az elektronikus levél átvétele a felhasználónak befejező jelleggel az üzenet – általában a szolgáltató szerveréről történő – továbbítására irányuló tevékenységét feltételezi.
- 23 E megszorító, illetve az e-mail alapesetén alapuló értelmezés alapján a szóban forgó inboxreklám nem felel meg a 2002/58 irányelv 2. cikke második

- mondatának h) pontja értelmében vett elektronikus levél feltételeinek. E-mail-fiókjának a szolgáltató internetes oldalán történő megnyitásával a felhasználó tanúsítja arra irányuló akaratát, hogy a szolgáltatás e-mail-szerverén tárolt e-mailjeit megjelenítsék és továbbítsák számára. Akarata azonban a tapasztalatok alapján rendszerint nem arra irányul, hogy mindemellett reklámüzeneteket is megjelenítsenek e-mail-fiókjának inboxában egy adszerverről.
- 24 A fellebbviteli bíróság által képviselt álláspont ellen szól viszont a 2002/58 irányelv 13. cikke (1) bekezdésének védelmi célján alapuló funkcionális értelmezés. Eszerint a felhasználót védeni kell a hirdető által egy elektronikus hírközlő hálózaton viszonylag könnyen és olcsón elküldhető és a címzetre terhet róvó, nem kívánt reklámküldeményektől (a 2002/58 irányelv (40) preambulumbekzdése). E célra tekintettel nem igazán tűnik meggyőzőnek különbséget tenni egy kétségtelenül az elektronikus levél fogalmába tartozó – adott esetben tömegesen elküldött – reklámtartalmú e-mail és a szóban forgó, reklámozási célú üzenet között. Mindkét üzenet az inboxban és ezáltal a felhasználó által e-mailjeinek megtekintése céljából megnyitott internetes oldal azon felületén jelenik meg, amelyen rendeltetésszerűen az e-mailek jelennek meg. A 2002/58 irányelv 13. cikkének (1) bekezdése által megakadályozandó teher szempontjából ezenkívül nem bír jelentőséggel, hogy a reklámozási célú üzenetet a szolgáltató mailszervere, a szolgáltató adszervere vagy a szolgáltatóval együttműködő vállalkozás jeleníti-e meg az e-mail-fiók inboxában. Ezzel szemben ez esetben is alighanem kevésbé egy technikai, mint inkább egy funkcionálisan a védelmi célt alapul vevő értelmezés az irányadó, amely figyelembe veszi a reklámozási módszer által a fogyasztóra rótt terhet. Ez adott esetben abból következik, hogy a kifogásolt reklámot az e-mail-fiók inboxába, tehát olyan felületre továbbítják, illetve olyan felületen jelenítik meg, ahova a felhasználó kizárólag az egyénileg neki címzett e-mail-üzeneteket várja.
- 25 Az ilyen, védelmi célon alapuló értelmezés az irányelv 2. cikke második mondata h) pontjának szövegével is összeegyeztethető. A felhasználó cselekménye értelmében vett átvétel, amely befejező jelleggel az e-mail-fiók inboxába beérkezett üzenetekről való tudomásszerzésre irányul, megvalósul. A fellebbviteli bíróság megállapításai szerint a reklámnak az adszerverről az inboxba történő továbbítását az váltja ki, hogy a felhasználó felkeresi az interneten e-mail-fiókjának oldalát, és ott bejelentkezik személyes belépési adataival. Az a körülmény, hogy a felhasználó ennek során rendszerint csak magán- és üzleti jellegű e-maileket kíván megismerni, számára érdektelen vagy zaklató reklámüzeneteket – például kéretlen üzeneteket tartalmazó leveleket vagy reklámokat – azonban nem, mit sem változtat azon, hogy az e-mail-fiók internetes megnyitása révén befejező jellegű átvételi cselekményre kerül sor.
- 26 A szóban forgó inboxreklám a reklám bejelentkezés által kiváltott megjelenítéséig egy adszerveren, tehát a hálózaton volt tárolva.



- 27 A 2002/58 irányelv (27) preambulumbekzdéséből, amely szerint az elektronikus levelezés esetében a továbbítás akkor fejeződik be, amikor a címzett – általában a szolgáltatója szerveréről – lehívja az üzenetet, szintén nem következhet más. Ebből már csak azért sem vonható le az a következtetés, hogy az elektronikus levél csak a szolgáltató szerverén tárolt üzeneteket foglalja magában, mert az „általában” kifejezés használata arra utal, hogy a jogalkotó ezzel nem egy kimerítő jellegű fogalmi feltételt támasztott, hanem csak egy tényleges alapesetet írt le. Egyébként figyelembe kell venni a 2002/58 irányelv (27) preambulumbekzdésének szabályozási összefüggéseit. E rendelkezés tárgyat az a kérdés képezi, hogy mikor kell törölni a forgalmi adatokat. E tekintetben alapvetően a közléstovábbítás befejezésének pillanata bír jelentőséggel (lásd a 2002/58 irányelv 6. cikkének (1) bekezdését, valamint (26) preambulumbekzdését). Ezzel összefüggésben a 2002/58 irányelv (27) preambulumbekzdése azt a pillanatot veszi alapul, amelyben az elektronikus levél továbbítása befejeződik az üzenet címzett általi lehívása révén. Nem állapítható meg, hogy ebből a felhasználó magánéletének a közvetlen üzletszerzés céljából, elektronikus levélben küldött, nem kívánt tájékoztatással szembeni, a 2002/58 irányelv 13. cikkének (1) bekezdésében szabályozott védelmét illetően irányadó értelmezési kritériumok következzenek.

#### **Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett harmadik kérdéstről**

- 28 Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett harmadik kérdés annak tisztázására irányul, hogy akkor is a 2002/58 irányelv 13. cikkének (1) bekezdése értelmében vett elektronikus levélről van-e szó, ha valamely üzenetet nem egy már a továbbítás előtt konkrétan ismert egyéni címzettnek küldenek meg, hanem annak megjelenítésére – mint a jelen esetben – véletlenszerűen kerül sor.
- 29 A fellebbviteli bíróság megállapította, hogy az UWG 7. §-a (2) bekezdésének 3. pontja értelmében vett elektronikus levél azt feltételezi, hogy a megküldésre „egyéni”, vagyis egy konkrétan meghatározott címzett részére kerül sor, aki a megküldés előtt ismert, és akivel ezért lehetőség van a küldéshez való hozzájárulásról előzetes kommunikációt folytatni. Ez abból következik, hogy az UWG 7. §-a (2) bekezdésének 2. pontjában szabályozott reklámozási formák megengedhetőségének az a feltétele, hogy a címzett előzetes kifejezett hozzájárulását adta. Az ilyen előzetes kifejezett hozzájárulás követelménye szükségszerűen egy konkrét címzett létét feltételezi, aki a hirdető felé nyilatkozni tud arról, hogy hozzájárul-e a reklámhoz. A szóban forgó reklámot azonban véletlenszerűen jelenítik meg az ingyenes e-mail-szolgáltatás fogyasztóinál, anélkül, hogy lehetőség lenne a fogyasztó hozzájárulásáról előzetes kommunikációt folytatni.
- 30 A kérdést előterjesztő bíróságnak kétségei vannak ezen álláspont elfogadhatóságát illetően. A 2002/58 irányelv 13. cikkének (1) bekezdése értelmében elektronikus levelek közvetlen üzletszerzési célból történő használata kizárólag az ahhoz előzetesen hozzájáruló előfizetők vagy felhasználók vonatkozásában lehetséges. E

követelményből azonban nem vonható le az a következtetés, hogy a hírközlő hálózatokon közvetlen üzletszerzési célból folytatott reklámozás valamennyi olyan formája megengedett hozzájárulás nélkül, amelynek esetében a hirdető által alkalmazott műszaki megoldások miatt nem szerezhető be a felhasználó hozzájárulása a konkrét reklám használata előtt.

### **Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett negyedik kérdésről**

- 31 Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett negyedik kérdés annak tisztázására irányul, hogy csak akkor valósul-e meg elektronikus levelek közvetlen üzletszerzési célból történő – a 2002/58 irányelv 13. cikkének (1) bekezdése értelmében vett – használata, ha megállapítást nyer, hogy ez a felhasználó számára a – jelen ügyben a fellebbviteli bíróság által megállapított – zaklatást meghaladó terhet jelent.
- 32 A fellebbviteli bíróság megállapította, hogy az UWG 7. §-a (2) bekezdése 3. pontjának a 2002/58 irányelv (40) preambulumbekzdése fényében meghatározandó értelme és célja e rendelkezésnek a kifogásolt reklámra való alkalmazása ellen szól. Igaz ugyan, hogy az e-mail-szolgáltatás felhasználója zaklatásnak van kitéve a reklám postafiókban való – az újonnan beérkező e-mailek közötti – megjelenítése miatt. Mivel a reklám első pillantásra e-mailek tűnik, és ezért azt fokozottabban észlelik, mint a postafiókon kívüli reklámot, a zaklatást ezenfelül nagyobb mértékűnek kell tekinteni, mint a postafiók szélén megjelenített reklám esetében. Az e zaklatást meghaladó teher vagy a 2002/58 irányelv (40) preambulumbekzdése értelmében vett költség azonban nem áll fenn. Az inboxreklám nem számít bele különösen a fogyasztó olvasatlan e-mailjeinek számába, és tárhelyet sem foglal a postafiókból. Az e-mailek és a reklámüzenetek közötti vizuális különbségek miatt munkaterhet sem jelent a fontos elektronikus üzenetek és az elektronikus reklámszemét szétválasztása.
- 33 Nem válaszolható meg egyértelműen, hogy elfogadható-e ez az értelmezés. A fellebbviteli bíróság által képviselt értelmezés mellett szólhat a 2002/58 irányelv (40) preambulumbekzdésének szövege. E rendelkezés nem említi a felhasználó zaklatását. A nyilvános elektronikus hírközlő hálózatok felhasználóit ezzel szemben védeni kell attól, hogy a közvetlen üzletszerzés céljából küldött, nem kívánt tájékoztatás a magánéletüket zavarja, mert a nem kívánt reklámküldemények ilyen formái egyrészt viszonylag könnyen és olcsón elküldhetők, másrészt a címzettre terhet és/vagy költséget róhatnak. Továbbá egyes esetekben az ilyen küldemények mennyisége nehézségeket okozhat az elektronikus hírközlő hálózatok és a végberendezések vonatkozásában. Mivel a jelen ügyben sem a felhasználót terhelő költségekről, sem az elektronikus hírközlő hálózatok vagy a végberendezések vonatkozásában okozott nehézségekről nincs szó, az bír döntő jelentőséggel, hogy az inboxreklám terhet ró-e a felhasználók magánéletére. A 2002/58 irányelv (40) preambulumbekzdése mindenesetre nem határozza meg kifejezetten, hogy e tekintetben elegendő lehet-e a zaklatás.

- 34 A „teher” kifejezés szó szerinti értelme másfelől a magánéletnek a közvetlen üzletszerzés céljából küldött, nem kívánt tájékoztatással szembeni alapvető védelmére tekintettel a magánélet zaklató jellegű zavarását is magában foglalja, amely abban nyilvánul meg, hogy a fogyasztó nem(csak) az internetes oldal általában erre használt és ezért általa könnyen figyelmen kívül hagyható felületein találkozhat reklámmal, hanem az e-mail-fiók inboxában, tehát az e-mail-szolgáltató internetes oldalának olyan felületén (is), amelyen a felhasználónak egyénileg szánt e-mail-üzenetek jelennek meg, és amelyet ezért a felhasználó célzatosan keres fel, tehát különös figyelmet fordít rá. Ezen túlmenően a tapasztalatok szerint a felhasználó egyénileg jobban megszólítva érzi magát olyan reklámüzenetek által, amelyek a rendeltetészerűen személyesen neki címzett üzeneteknek fenntartott inboxban jelennek meg, mint az olyan banner által, amely például az internetes oldal szélén jelenik meg, és nyilvánvalóan szélesebb közönségnek szól. A reklám mondanivalójától és tárgyától függően ebből is fokozott zaklató hatás eredhet.
- 35 E tekintetben ezenfelül azt is figyelembe kell venni, hogy a magáncélú felhasználásra szánt, jelszóval védett e-mail-fiók a magánélet alakításának az általános személyiségi jogok által védett területére tartozik. E területen nem csak a tőle azáltal megkövetelt ráfordítással szemben kell védelemben részesülnie az érintettnek, hogy ki kell válogatnia a neki címzett üzeneteket, és a reklámot el kell különítenie a többi üzenettől. Személyes önrendelkezési jogának kifejeződéséként ezenfelül az érintett arra irányuló akarata is védelemre érdemes, hogy magánéletétől távol kívánja tartani a reklámokkal való kényszerű kapcsolatba kerülést és azok szuggesztív hatását. A 2002/58 irányelv 1. cikkének (1) bekezdése, valamint (1), (12) és (40) preambulumbekkezdése szerint az elektronikus hírközlési ágazatban a felhasználó magánéletének védelmét szolgálja ezen irányelv 13. cikkének (1) bekezdése is. Figyelembe kell venni ezenfelül, hogy a magánéletet zavaró reklám zaklató hatásának értékelése során a tapasztalatok szerint fennáll annak veszélye, hogy a reklámozási forma elterjedése miatt halmozódnak a zaklatások.
- 36 Mivel a 2002/58 irányelv 13. cikke (1) bekezdésének védelmi célján alapuló értelmezés szempontjából a magánélet védelme, nem pedig a felhasználó megtévesztéssel szembeni védelme bír jelentőséggel, e rendelkezés vizsgálata szempontjából nem lényeges, hogy a felhasználók inboxában megjelenített reklám megjelenése eltér az e-mailek megjelenésétől, és a felhasználó számára ezenfelül az inboxreklámhoz kapcsolt „hirdetés” szóval is megkönnyítik a különbségtételt. A felhasználó idejét egyébként az üzenet szerkezete és a reklámozási célú üzenet megjelenítése, valamint a felületes olvasás miatt a tapasztalatok szerint akkor is igénybe veszi a reklám, ha kezdettől fogva világosan és egyértelműen reklámként tudja azonosítani, és törölni tudja az e-mail-fiókjának inboxában megjelenő reklámüzenetet. A fellebbviteli bíróság által felsorolt körülmények (a reklám nem számít bele a fogyasztó olvasatlan e-mailjeinek számába, és a postafiókból sem foglal tárhelyet) ugyanezen okokból nem zárják ki a 2002/58 irányelv 13. cikke (1) bekezdése megsértésének megállapítását.

37 A fellebbviteli bíróság álláspontjával ellentétben a magáncélú felhasználásra szánt e-mail-szolgáltatás felhasználója magánéletének zavarása szempontjából mindezek alapján alighanem mindenképpen jelentőséggel bír, hogy a felhasználó nemcsak az általában reklámüzenetekhez használt helyeken találkozik reklámmal, hanem e-mail-szolgáltatója internetes oldalának olyan felületén is, amelyen rendeltetészerűen a személyesen neki címzett e-mailek találhatók, és amelyre szükségzerűen különös figyelmet fog fordítani. Emellett szólnak a fellebbviteli bíróság által tett megállapítások is. A fellebbviteli bíróság kifejtette, hogy az e-mail-szolgáltatás felhasználója zaklatásnak van kitéve a reklám postafiókban való – az újonnan beérkező e-mailek közötti – megjelenítése miatt. Mivel a reklám első pillantásra e-mailnek tűnik, és ezért az fokozottabban észlelhető, mint a postafiókon kívüli reklám, a zaklatást nagyobb mértékűnek kell tekinteni, mint a postafiók szélén megjelenített reklám esetében. E megállapítások összhangban állnak a tapasztalatokkal.

#### **Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett ötödik kérdéstről**

38 A jelen ügyben elképzelhető, hogy a szóban forgó reklám tiltott az UWG 7. §-a (2) bekezdésének 1. pontja alapján. E rendelkezések alkalmazása során egy tisztázandó kérdés merül fel a 2005/29 irányelv I. melléklete 26. pontja első mondatának értelmezésével kapcsolatban.

39 Az UWG 7. §-a (2) bekezdésének 1. pontja értelmében az UWG 7. §-a (1) bekezdésének első mondata értelmében vett indokolatlan zaklatást mindig feltételezni kell a kereskedelmi kommunikáció e rendelkezés 2. és 3. pontjában nem felsorolt távközlési eszközének használatával történő, a fogyasztót tartósan és általa felismerhetően nem kívánt módon sürgető reklámozás esetén. A rendelkezés a 2005/29 irányelv I. melléklete 26. pontja első mondatának átültetését szolgálja, és azt e szabályozás fényében az irányelvvel összhangban kell értelmezni. A 2005/29 irányelv I. melléklete 26. pontjának első mondata szerint minden körülmény között tisztességtelennek minősülő agresszív kereskedelmi gyakorlatnak minősül telefonon, faxon, e-mailek, vagy más távközlési eszközön keresztül tartósan és nem kívánt módon a fogyasztó sürgetése, kivéve a jelen ügy szempontjából nem releváns feltételek esetén és abban a mértékben, amelyet a nemzeti jog a szerződéses kötelezettség végrehajtásának érdekében jogszerűnek ismer el. A jelen ügyben egy nem egyértelműen megválaszolható kérdés merül fel ezen uniós jogi rendelkezés értelmezésével kapcsolatban.

40 Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett ötödik kérdés annak tisztázására irányul, hogy milyen követelményeket kell támasztani a 2005/29 irányelv I. melléklete 26. pontjának első mondata értelmében vett „sürgetéssel” szemben.

41 A sürgetés ismérve egy célzottan valamely egyéni fogyasztóra irányuló reklámot feltételez. E tekintetben felmerül a kérdés, hogy csak akkor valósul-e meg a sürgetés feltételeinek megfelelő célzott egyéni reklám, ha valamely fogyasztóval egy hagyományosan a feladó és a címzett közötti egyéni kommunikációra

szolgáltató eszköz útján – például telefonon, faxon vagy e-mailen – veszik fel a kapcsolatot, vagy elegendő, ha – mint a jelen ügyben – úgy kerül sor a konkrét fogyasztóval való kapcsolat megteremtésére, hogy a reklámot egy magáncélú felhasználásra szánt e-mail-fiók inboxában, tehát olyan felületen jelenítik meg, ahova a fogyasztó egyénileg neki címzett üzeneteket vár.

- 42 A 2005/29 irányelv I. melléklete 26. pontja első mondatának szövege mindkét értelmezést lehetővé teszi. Mivel az inboxreklám – mint már megállapítást nyert – érinti a fogyasztó magánéletét, és ezenfelül nagyobb mértékben zaklatja őt, mint a valamely internetes oldal erre általában szolgáltató, egyéni vonatkozást nem mutató felületein elhelyezett hagyományos banner, alighanem a rendelkezés védelmi célja is érintett.

MUNKADOKUMENTUM