

Lieta C-102/20

**Lūguma sniegt prejudiciālu nolēmumu kopsavilkums saskaņā ar Tiesas
Reglamenta 98. panta 1. punktu**

Iesniegšanas datums:

2020. gada 26. februāris

Iesniedzējtiesa:

Bundesgerichtshof (Vācija)

Datums, kurā pieņemts iesniedzējtiesas nolēmums:

2020. gada 30. janvāris

Prasītāja un revīzijas sūdzības iesniedzēja:

StWL Städtische Werke Lauf a.d. Pegnitz GmbH

Atbildētāja un atbildētāja revīzijas tiesvedībā:

eprimo GmbH

Persona, kas iestājusies lietā atbildētājas prasījumu atbalstam:

Interactive Media CCSP GmbH

Pamatlietas priekšmets

Negodīga konkurence, atturēšanās no pret konkurenci vērstas reklāmas

Lūguma sniegt prejudiciālu nolēmumu priekšmets un juridiskais pamats

Savienības tiesību interpretācija, LESD 267. pants

Prejudiciālie jautājumi

- 1) Vai ir runa par “nosūtīšanas” jēdzienu Direktīvas 2002/58/EK 2. panta otrās daļas h) punkta izpratnē, ja elektronisko komunikāciju lietotājs nevis pārsūta ziņojumu citam lietotājam uz tā elektronisko “adresi”, izmantojot pakalpojumu sniedzēju uzņēmumu, bet reklāmas serveri to automatizēti

- parāda noteiktos šim nolūkam paredzētos laukumos pēc nejaušības principa izvēlēta lietotāja e-pasta iesūtņē (iesūtņes reklāma) pēc tam, kad ir atvērta e-pasta konta internetvietne, kas ir aizsargāta ar paroli?
- 2) Vai ziņojums tiek saņemts Direktīvas 2002/58/EK 2. panta otrās daļas teikuma h) punkta izpratnē, ja saņēmējs, uzzinājis par ziņojuma esamību, ar saņemšanas pieprasījumu pēc savas gribas izraisa tehniski ieprogrammētu ziņojuma datu pārraidīšanu, vai arī pietiek ar to, ka ziņojuma parādīšanos e-pasta konta iesūtņē izraisa tas, ka lietotājs atver sava e-pasta konta internetvietni, kas ir aizsargāta ar paroli?
 - 3) Vai par elektronisko pastu Direktīvas 2002/58/EK 13. panta 1. punkta izpratnē runa ir arī tad, ja ziņojums nevis tiek nosūtīts jau pirms pārraidīšanas konkrēti noteiktam individuālam saņēmējam, bet gan tiek parādīts pēc nejaušības principa izvēlēta lietotāja iesūtņē?
 - 4) Vai elektroniskais pasts tiek izmantots tiešas tirdzniecības nolūkā Direktīvas 2002/58/EK 13. panta 1. punkta izpratnē tikai tad, ja tiek konstatēts tāds lietotāja apgrūtinājums, kas ir nopietnāks par traucējumu?
 - 5) Vai par individuālu reklāmu, kas atbilst “nākšanas klajā ar piedāvājumu” kritērijiem Direktīvas 2005/29/EK I pielikuma 26. punkta pirmā teikuma izpratnē, ir runa tikai tad, ja saziņai ar klientu tiek izmantots individuālai komunikācijai starp nosūtītāju un saņēmēju tradicionāli paredzēts saziņas līdzeklis, vai arī pietiek ar to, ka individuāla saikne tiek izveidota, parādot reklāmu privāta e-pasta konta iesūtņē un tādējādi sadaļā, kur klients sagaida tam individuāli adresētus ziņojumus, kā tas ir šajā lietā aplūkotās reklāmas gadījumā?

Atbilstošās Savienības tiesību normas

Eiropas Parlamenta un Padomes Direktīva 2002/58/EK (2002. gada 12. jūlijs) par personas datu apstrādi un privātās dzīves aizsardzību elektronisko komunikāciju nozarē (direktīva par privāto dzīvi un elektronisko komunikāciju) (OV 2002, L 201, 37. lpp.), tās 1., 12., 26., 27. un 40. apsvēruma, 1. panta 1. punkts, 2. panta h) punkts, 2. panta d) punkta pirmais teikums, 6. panta 1. punkts un 13. panta 1. punkts

Eiropas Parlamenta un Padomes Direktīva 2005/29/EK (2005. gada 11. maijs), kas attiecas uz uzņēmēju negodīgu komercpraksi iekšējā tirgū attiecībā pret patērētājiem un ar ko groza Padomes Direktīvu 84/450/EEK un Eiropas Parlamenta un Padomes Direktīvas 97/7/EK, 98/27/EK un 2002/65/EK, un Eiropas Parlamenta un Padomes Regulu (EK) Nr. 2006/2004 (“Negodīgas komercprakses direktīva”) (OV 2005, L 149, 22. lpp., labojums [vācu valodā] – OV 2009, L 253, 18. lpp.), tās I pielikuma 26. punkta pirmais teikums

Atbilstošās valsts tiesību normas

Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (Likums par negodīgas konkurences novēršanu, *UWG*), tā 3. pants, 7. panta 1. punkts un 2. punkta 1., 2. un 3.. apakšpunkts, kā arī 8. panta 1. un 2. punkts

Īss faktu un tiesvedības izklāsts

- 1 Lietas dalībnieki piegādā elektroenerģiju galalietotājiem. Persona, kas iestājusies lietā atbildētājas prasījumu atbalstam, ir reklāmas aģentūra.
- 2 Atbildētāja uzdeva personai, kas iestājusies lietā, ievietot reklāmas paziņojumus bezmaksas e-pasta pakalpojuma *T-Online* lietotāju e-pasta pastkastītēs. Reklāma tika ievietota tādējādi, ka 2017. gada 15. janvārī šā e-pasta pakalpojuma lietotāja privātajā pastkastītē sadaļā, kur ir redzams saņemto e-pastu saraksts (turpmāk tekstā – “iesūtne”), saņemtajos e-pastos iegulta tika parādīta turpmāk minētā reklāma ar šādu tekstu: “eprimo Mehr Sparen: Günstig Strom und Gas. Jetzt top eprimo-Preise mit attraktivem Bonus sichern! Mehr erfahren auf eprimo.de”. Attiecīgie reklāmas paziņojumi lietotāja iesūtņē bija redzami jau 2016. gada 12. decembrī un 2017. gada 13. janvārī.
- 3 Šāda reklāma tiek parādīta īpašos reklāmas laukumos *Telekom Deutschland GmbH* bezmaksas e-pasta pakalpojuma pastkastītes iesūtņē. Tā tiek dēvēta par “T-Online.de Mail Ad”, un to varēja pasūtīt šā pakalpojumu sniedzēja reklāmdevēji. Internetvietnē, ko atvēra šādas bezmaksas e-pasta pastkastītes lietotājs, attiecīgajā iesūtnes vietā bija iekļauts reklāmas servera (*TAG*) *JavaScript* kods. Tādējādi, kad internetvietne tika atvērta, reklāmas serverim tika nosūtīts pieprasījums (*Adrequest*) parādīt pūlā glabātu reklāmkarogu. Pēc tam reklāmas serveris nosūtīja lietotāja interneta pārlūkprogrammai attiecīgos parametrus, kā rezultātā lietotāja iesūtņē kļuva redzams pēc nejaušības principa izvēlēts reklāmkarogs. Kad lietotājs uzklikšķināja uz ievietotās reklāmas, vispirms ievade tika pārsūtīta reklāmas serverim, kas protokolēja klikšķi un novirzīja pārlūkprogrammu uz reklāmdevēja vietni. Iesūtņē redzamajai reklāmai bija pievienots vārds “Anzeige [sludinājums]”, un ar klikšķi uz blakus redzamā krustiņa simbola “x” to varēja izdzēst no iesūtnes. Atšķirībā no lietotāja iesūtņē redzamajiem e-pastiem reklāma bija redzama ar pelēku fonu, un tai nebija ne datuma, ne sūtītāja. Turklāt, izmantojot e-pasta pakalpojumu sniedzēja paredzētās e-pastu apstrādes iespējas, šo reklāmu nebija iespējams arhivēt, pārsūtīt vai atbildēt uz to. Tā arī netika iekļauta pakalpojumā uzrādītajā lietotāja neizlasīto e-pastu skaitā un neaizņēma nekādu vietu lietotāja iesūtnes krātuvē.
- 4 Prasītāja apstrīd šo reklāmu kā tādu, kas ir vērsta pret konkurenci, no tādu aspektu kā nepieļaujams traucējums un maldināšana viedokļa.
- 5 *Landgericht* [apgabaltiesa] piesprieda atbildētājai atturēties no iepriekš minētās reklāmas ar “T-online.de” e-pasta konta starpniecību, veicot komercdarbību konkurences mērķiem saistībā ar elektroenerģijas tirdzniecību galalietotājiem.

- 6 Apelācijas tiesa, kurā atbildētāja iesniedza apelācijas sūdzību, prasību noraidīja, pamatojoties uz to, ka apstrīdētā reklāmas izvietošana privātu e-pasta pastkastīšu iesūtņē nav uzskatāma par no konkurences tiesību viedokļa nelikumīgu komercpraksi.
- 7 Ar revīzijas sūdzību, ko apelācijas tiesa atzina par pieņemamu un kuru atbildētāja lūdz noraidīt, prasītāja lūdz atjaunot *Landgericht* spriedumu.

Īss lūguma sniegt prejudiciālu nolēmumu motīvu izklāsts

- 8 Lai revīzijas sūdzību varētu apmierināt, ir svarīgi zināt, vai prasītājam ir tiesības prasīt atturēšanos no darbības. Atbilstoši *UWG* 8. panta 1. punkta pirmajam teikumam šādas tiesības ir tad, ja atbildētāja vai persona, kas iestājusies lietā un kam saskaņā ar *UWG* 8. panta 2. punktu atbildētāja ir uzdevusi ievietot strīdīgo reklāmu, ir veikusi nelikumīgu komercpraksi saskaņā ar *UWG* 3. vai 7. pantu. Atbildētājam pārmestā rīcība var būt nelikumīga saskaņā ar *UWG* 7. panta 2. punkta 3. apakšpunktu. Turklāt reklāma var būt nelikumīga saskaņā ar *UWG* 7. panta 2. punkta 1. apakšpunktu.
- 9 Vērtējot prasījumu pamatotību, ir svarīgi, kā ir jāinterpretē *UWG* 7. panta 2. punkta 3. apakšpunkta noteikums no Direktīvas 2002/58 tiesību normu viedokļa. Šajā ziņā ir jānoskaidro jautājumi par Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas h) punkta un 13. panta 1. punkta interpretāciju.
- 10 Saskaņā ar *UWG* 7. panta 1. punkta pirmo teikumu komercprakse ir negodīga, ja tā tirgus dalībniekam rada nepieļaujamu traucējumu. Saskaņā ar *UWG* 7. panta 2. punkta 3. apakšpunktu ir jāpieņem, ka nepieļaujamu traucējumu tostarp vienmēr rada reklāma, kad tiek izmantots elektroniskais pasts, iepriekš nesaņemot adresāta nepārprotamu piekrišanu. *UWG* 7. panta 2. punkta 3. apakšpunkts ir saderīgs ar Direktīvas 2005/29 I pielikuma 26. punktu, un ar to Vācijas tiesību sistēmā ir transponēts Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkts. Līdz ar to tas ir jāinterpretē atbilstoši Savienības tiesībām, ņemot vērā Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punktu.
- 11 Saskaņā ar Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punktu tostarp elektroniskā pasta izmantošana tiešas tirdzniecības nolūkā ir pieļaujama tikai attiecībā uz abonentiem vai lietotājiem, kas snieguši iepriekšēju piekrišanu. Atbilstoši Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas h) punktam “elektroniskais pasts” ir jebkurš publisko komunikāciju tīklā nosūtīts teksta, balss, skaņas vai attēla ziņojums, ko var uzglabāt tīklā vai saņēmēja gala iekārtā līdz brīdim, kad saņēmējs to saņem. Pastāv šaubas, vai šīs lietas apstākļos šie kritēriji ir izpildīti.
- 12 Vispirms ir jānoskaidro, vai reklāma, kuru ir izvietojusi atbildētāja vai persona, kas iestājusies lietā un kam atbildētāja ir uzdevusi to darīt *UWG* 8. panta 2. punkta izpratnē, un kura ir redzama īpašos reklāmas laukumos bezmaksas e-pasta pakalpojuma lietotāju pastkastīšu iesūtņē, ir uzskatāma par elektronisko pastu Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas h) punkta izpratnē.

- 13 Strīdīgā reklāma ir teksta ziņojums Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas h) punkta izpratnē. Saskaņā ar Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas d) punkta pirmo teikumu “komunikācija” [ziņojums] ir jebkāda informācija, ar kuru apmainās vai kuru pārsūta starp noteiktu skaitu personu, izmantojot publiski pieejamu elektronisko komunikāciju pakalpojumu. Šie kritēriji ir izpildīti. Atbildētājas reklāma ietver tekstuālu informāciju, ar kuru tiek reklamēts atbildētājas piedāvājums. Šī informācija tika pārsūtīta starp noteiktu skaitu personu. Pārsūtīšana elektroniskā pasta konta lietotājam notika tādējādi, ka pēc tam, kad lietotājs pēc pieteikšanās bija atvēris sava e-pasta konta internetvietni, reklāmas servera īpašnieks reāllaikā pārraidīja ziņojumu uz e-pasta konta vietnes iesūtņi un tur parādīja šā e-pasta konta lietotājam. Turklāt reklāmā ietvertā informācija tika pārsūtīta, izmantojot publiski pieejamu elektronisko komunikāciju pakalpojumu. Reklāma tika aktivizēta, atverot internetā pieejamo lietotāja e-pasta kontu, un attēlota internetvietnē saņemto e-pastu rādīšanai paredzētajā iesūtņē. Tādējādi reklāma – tāpat kā e-pasti – tika pārsūtīta elektroniskā formā internetā un tādējādi publiski pieejamā saziņas līdzeklī. Lietotājiem internetā pieejams e-pasta pakalpojums ir elektronisko komunikāciju pakalpojums.

Par pirmo prejudiciālo jautājumu

- 14 Pirmā prejudiciālā jautājuma mērķis ir noskaidrot, vai strīdīgā iesūtnes reklāma tika arī “nosūtīta” Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas h) punkta izpratnē.
- 15 Apelācijas tiesa uzskatīja, ka no “nosūtīšanas” jēdziena, lasot to kopā ar citiem Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas h) punktā lietotajiem jēdzieniem “pasts” un “komunikāciju tīkls”, izriet, ka par “elektronisko pastu” runa ir tikai tad, ja viens lietotājs nosūta ziņojumu citam lietotājam, izmantojot pakalpojumu sniedzēju uzņēmumu (piemēram, e-pasta pakalpojumu sniedzēju), kas veic elektronisko pārvietošanu uz otrā lietotāja elektronisko “adresi” (piemēram, e-pasta adresi). Šajā lietā neesot šādas adresēšanas noteiktiem klientiem, jo reklāma tikai tiekot ar reklāmas servera palīdzību attēlota konkrētā, noteiktā internetvietnes laukumā, izmantojot internetvietnē iegultus iepriekš noteiktus “AdTags/AdSlots”.
- 16 Par šo uz tradicionāla e-pasta pazīmēm balstīto viedokli ir jāatzīst, ka arī Savienības likumdevējs, pieņemot Direktīvu 2002/58, papildus Direktīvas 2002/58 40. apsvērumā skaidri minētajām īsziņām varētu būt uzskatījis e-pastu par klasisku elektroniskā pasta formu.
- 17 Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas h) punkta interpretācijā ņemot vērā šīs prasības, kas ir balstītas uz tradicionāla e-pasta pazīmēm un ko apelācijas tiesa uzskata par pareizām, šajā lietā nav runas par ziņojuma “nosūtīšanu” un līdz ar to apstrīdētā iesūtnes reklāma nav elektroniskais pasts. Iesūtnes reklāmu elektronisko komunikāciju pakalpojuma lietotājs nevis pārsūta tā izvēlētam citam lietotājam uz otrā lietotāja elektronisko “adresi” (piemēram, e-pasta adresi), izmantojot

pakalpojumu sniedzēju uzņēmumu (piemēram, e-pasta pakalpojumu sniedzēju), bet reklāmas serveri to parāda konkrētos šim nolūkam paredzētos laukumos pēc nejaušības principa izvēlēta lietotāja iesūtnē pēc tam, kad ir atvērts e-pasta konts.

- 18 Tas, kā, balstoties uz tradicionāla e-pasta pazīmēm, apelācijas tiesa interpretē “nosūtīšanas” pazīmi, varētu būt pretrunā Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkta aizsardzības mērķim. Ar šo tiesību normu, kas ir balstīta uz Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas h) punktā definēto elektroniskā pasta jēdzienu un reglamentē tā izmantošanu, lietotājus ir paredzēts aizsargāt pret to privātās dzīves traucējumiem, ko rada nevēlami ziņojumi tiešas tirdzniecības nolūkā (skat. Direktīvas 2002/58 40. apsvērumu). Nešķiet, ka, ņemot vērā paredzamo straujo tehnisko attīstību, Savienības likumdevējs būtu vēlējis statistiski noteikt, ka elektroniskā pasta jēdziens ietver tikai tādas direktīvas spēkā stāšanās brīdī zināmās “klasiskās” formas kā e-pasts, īsziņas vai MMS īsziņas. Loģiskāk ir, ka lietotāju privātās dzīves aizsardzības interesēs tas ir izvēlējis dinamisku un tehniski neitrālu jēdzienu, kas, piemēram, ļauj ietvert arī sociālajos tīklos sūtītus elektroniskos paziņojumus, kas ieguvuši nozīmi tikai pavisam nesen. Tā kā elektronisko sakaru līdzekļu lietotāju privāto dzīvi var ietekmēt ne tikai nevēlami ziņojumi, kas pārsūtīti, izmantojot tādas elektroniskās individuālās komunikācijas klasiskās formas kā e-pasts, īsziņas vai MMS īsziņas, bet arī jaunas elektroniskās masu komunikācijas formas, šķiet pareizi interpretēt nosūtīšanas jēdzienu nevis, balstoties uz tradicionālajām elektroniskās komunikācijas formām tādējādi, ka konkrēts lietotājs nosūta ziņojumu citam iepriekš noteiktam lietotājam, bet gan funkcionāli izplatīšanas izpratnē.
- 19 Pamatojoties uz šo funkcionālo jēdziena izpratni, kas balstīta uz Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkta aizsardzības mērķi, lietā aplūkotā iesūtnes reklāma varētu būt tikusi nosūtīta Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas h) punkta izpratnē. Par labu tam liecina arī Direktīvas 2002/58 40. apsvēruma. Saskaņā ar to publisku elektronisko komunikāciju tīklu lietotāji ir jāaizsargā pret to privātās dzīves traucējumiem, ko rada nevēlami ziņojumi tiešas tirdzniecības nolūkā, jo šīs nevēlamu komerciālu ziņojumu formas var relatīvi viegli un lēti nosūtīt. Šie aspekti attiecas arī uz šajā lietā aplūkoto iesūtnes reklāmu.

Par otro prejudiciālo jautājumu

- 20 Otrā prejudiciālā jautājuma mērķis ir noskaidrot, kādas prasības ir jāizvirza attiecībā uz Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas h) punktā paredzēto nosacījumu, ka ziņojumu var uzglabāt tīklā vai saņēmēja gala iekārtā līdz brīdim, kad saņēmējs to saņem.
- 21 Apelācijas tiesa uzskatīja, ka saņemšana šādā izpratnē strīdīgās iesūtnes reklāmas gadījumā nenotiek. No Direktīvas 2002/58 27. apsvēruma izrietot, ka ziņojuma saņemšana paredz adresāta apzinātu rīcību. Tiklīdz ziņojuma saņēmējs uzzina par paziņojumu, tam ar rīcību – proti, uz gribu balstītu ārēju iejaukšanos – esot jāpiekļūst datiem tiešsaistes režīmā. Svarīgi esot tas, ka saņēmējs ar savu

saņemšanas pieprasījumu var izraisīt datu pārraidīšanas procesu, kas ir tehniski ieprogrammēts. Šādā izpratnē šajā lietā neesot notikusi ziņojuma saņemšana. Drīzāk e-pasta pakalpojuma lietotājam *Deutsche Telekom* internetvietnē ar pārlūkprogrammu esot vienīgi jāatver e-pasta pakalpojums, lai, izmantojot reklāmas serveri, reāllaikā tiktu parādīts reklāmkarogs, un lietotājam šajā procesā nekas nav jāatzīmē un nav pēc savas gribas jāizvēlas, vai viņš grib vai negrib redzēt šo reklāmu.

- 22 Šāda interpretācija ir atbilstīga Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas h) punktā ietvertā “nosūtīšanas” jēdziena iespējamajai nozīmei. Turklāt tai par labu varētu liecināt Direktīvas 2002/58 27. apsvēruma. Saskaņā ar to ziņojuma pārraidīšana pa elektronisko pastu ir pabeigta, tiklīdz saņēmējs saņem ziņojumu, parasti no tā pakalpojumu sniedzēja servera. Šis formulējums varētu liecināt, ka elektroniskā pasta saņemšana nozīmē lietotāja darbību, kas ir galīgi vērsta uz ziņojuma pārraidīšanu, kuru parasti veic pakalpojumu sniedzēja serveris.
- 23 Saskaņā ar šo šauru interpretāciju, kas atkal ir balstīta uz parasta e-pasta gadījumu, strīdīgā iesūtnes reklāma nav atbilstīga elektroniska pasta kritērijiem Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas h) punkta izpratnē. Atverot savu e-pasta kontu pakalpojumu sniedzēja internetvietnē, lietotājs dokumentē savu gribu, lai tam tiktu parādīti un pārraidīti viņa e-pasti, kas ir saglabāti pakalpojuma e-pasta serverī. Tomēr, kā liecina pieredze, parasti viņa griba nav vērsta uz to, lai reklāmas serveris viņa e-pasta konta iesūtņē papildus iekļautu komerciālus ziņojumus.
- 24 Savukārt apelācijas tiesas viedoklis ir pretrunā funkcionālai interpretācijai, kas balstīta uz Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkta aizsardzības mērķi. Saskaņā ar šo tiesību normu lietotājs ir jāaizsargā pret nevēlamiem komerciāliem ziņojumiem, kurus reklāmdevējs relatīvi viegli un lēti var nosūtīt elektronisko komunikāciju tīklā un kuri lietotājam rada apgrūtinājumu (Direktīvas 2002/58 40. apsvēruma). Nemot vērā šo mērķi, nešķiet pārliecinoši nošķirt komerciāla satura e-pastu, kas neapšaubāmi ietilpst elektroniskā pasta jēdzienā un pēc vajadzības var tikt nosūtīts masveidā, no komerciālā ziņojuma, par ko ir runa šajā lietā. Abi ziņojumi parādās iesūtņē un tādējādi tādas internetvietnes sadaļā, kuru lietotājs atver, lai iepazītos ar saviem e-pastiem, un kurā atbilstoši tās mērķim ir redzami e-pasti. Turklāt, novērtējot apgrūtinājošo ietekmi, kura ir jānovērš ar Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punktu, nav nozīmes tam, vai komerciālo ziņojumu e-pasta konta iesūtņē ievieto pakalpojumu sniedzēja e-pasta serveris vai reklāmas serveris, kas pieder pakalpojumu sniedzējam vai uzņēmumam, kurš ar to sadarbojas. Savukārt piemērojama drīzāk varētu būt nevis tehniska, bet funkcionāli uz aizsardzības mērķi balstīta interpretācija, kurā tiek ņemta vērā reklāmas formas apgrūtinājoša ietekme uz lietotāju. Tā varētu izrietēt no tā, ka strīdīgā reklāma tiek pārraidīta uz e-pasta konta iesūtņi un tādējādi tiek parādīta sadaļā, kurā lietotājs sagaida tikai tam individuāli adresētus e-pasta ziņojumus.
- 25 Šāda interpretācija, kas balstīta uz aizsardzības mērķi, ir saderīga arī ar direktīvas 2. panta otrās daļas h) punkta formulējumu. Saņemšana kā lietotāja rīcība, kas ir

galīgi vērsta uz iepazīšanos ar e-pasta konta iesūtņē saņemtajiem ziņojumiem, ir notikusi. Atbilstoši apelācijas tiesas secinājumiem reklāmas pārsūtīšanu no reklāmas servera uz iesūtņi izraisa tas, ka lietotājs internetā atver sava e-pasta konta vietni un tur piesakās ar saviem personiskajiem piekļuves datiem. Tas, ka šajā gadījumā lietotājs parasti vēlas iepazīties tikai ar privātiem un darba e-pastiem, nevis ar tādiem to neinteresējošiem vai traucējošiem reklāmas vēstījumiem kā surogātpasts vai reklāmas paziņojumi, nevar likt apšaubīt galīgas saņemšanas rīcību, atverot internetā e-pasta kontu.

- 26 Strīdīgā iesūtņes reklāma tika uzglabāta reklāmas serverī un tātad tīklā līdz brīdim, kad pieteikšanās rezultātā reklāma tika parādīta.
- 27 Tas pats varētu izrietēt no Direktīvas 2002/58 27. apsvēruma, kurā ir noteikts, ka elektroniskā pasta gadījumā pārraidīšana tiek pabeigta, tiklīdz saņēmējs saņem ziņojumu, parasti no tā pakalpojumu sniedzēja servera. To, ka elektroniskais pasts ietver tikai pakalpojumu sniedzēja serverī uzglabātus ziņojumus, no tā nevar secināt jau tāpēc vien, ka no jēdziena “parasti” lietošanas izriet, ka ar to Savienības likumdevējs nav noteicis galīgu konceptuālu kritēriju, bet vienīgi aprakstījis faktisku standarta gadījumu. Turklāt ir jāņem vērā Direktīvas 2002/58 27. apsvēruma normatīvais konteksts. Šajā tiesību normā runa ir par jautājumu, kurā brīdī ir jādzēš informācija par datu plūsmu. Šajā ziņā būtisks ir ziņojuma pārraides pabeigšanas laiks (skat. Direktīvas 2002/58 6. panta 1. punktu un 26. apsvērumu). Šajā kontekstā Direktīvas 2002/58 27. apsvērumā par elektroniskā pasta pārraides pabeigšanas laiku tiek uzskatīts brīdis, kad saņēmējs saņem ziņojumu. Nešķiet, ka no tā var izsecināt piemērojamus interpretācijas kritērijus, lai saskaņā ar Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punktu aizsargātu lietotāju privāto dzīvi pret nevēlamām ziņojumiem tiešas tirdzniecības nolūkā, izmantojot elektronisko pastu.

Par trešo prejudiciālo jautājumu

- 28 Trešā prejudiciālā jautājuma mērķis ir noskaidrot, vai par elektronisko pastu Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkta izpratnē runa ir arī tad, ja ziņojums nevis tiek nosūtīts jau pirms pārraidīšanas konkrēti noteiktam individuālam saņēmējam, bet gan – kā šajā lietā – tiek parādīts pēc nejaušības principa.
- 29 Apelācijas tiesa uzskatīja, ka elektroniskais pasts *UWG* 7. panta 2. punkta 3. apakšpunkta izpratnē paredz, ka nosūtīšana notiek “individuāli”, proti, konkrētam adresātam, kurš ir noteikts pirms nosūtīšanas un ar kuru tāpēc ir iespējama iepriekšēja komunikācija par piekrišanu nosūtīšanai. Tas izrietot no fakta, ka *UWG* 7. panta 2. punkta 2. apakšpunktā minēto reklāmas formu likumības nosacījums ir iepriekšējas nepārprotamas saņēmēja piekrišanas saņemšana. Šādas iepriekšējas nepārprotamas piekrišanas prasība loģiski nozīmē, ka ir jābūt konkrētam saņēmējam, kurš reklāmdevējam var paziņot, vai viņš piekrīt reklāmai. Tomēr strīdīgā reklāma tiekot izplatīta pēc nejaušības principa

izvēlētiem bezmaksas e-pasta pakalpojuma klientiem, un iepriekšēja komunikācija par klienta piekrišanu neesot iespējama.

- 30 Iesniedzējtiesai ir šaubas, vai šādam viedoklim var piekrist. Saskaņā ar Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punktu elektroniskā pasta izmantošana tiešas tirdzniecības nolūkā ir pieļaujama tikai attiecībā uz abonentiem vai lietotājiem, kas snieguši iepriekšēju piekrišanu. Tomēr no šīs prasības *a contrario* nevar secināt, ka, nesaņemot piekrišanu, ir atļauta visu veidu tieša reklāma, izmantojot komunikāciju tīklus, kur reklāmdevēja lietoto tehnisko procesu dēļ nevar saņemt lietotāju piekrišanu pirms konkrētās reklāmas izmantošanas.

Par ceturto prejudiciālo jautājumu

- 31 Ceturtā prejudiciālā jautājuma mērķis ir noskaidrot, vai elektroniskais pasts tiek izmantots tiešas tirdzniecības nolūkā Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkta izpratnē tikai tad, ja tiek konstatēts tāds lietotāja apgrūtinājums, kas – kā šajā lietā ir atzinusi apelācijas tiesa – ir nopietnāks par traucējumu.
- 32 Apelācijas tiesa uzskatīja, ka *UWG* 7. panta 2. punkta 3. apakšpunkta jēga un mērķis, kas ir jānosaka, ņemot vērā Direktīvas 2002/58 40. apsvērumu, liecina pret šīs tiesību normas piemērojamību strīdīgajai reklāmai. Protams, e-pasta pakalpojuma lietotājam traucējot tas, ka iesūtņē parādās reklāma kā jauns saņemts e-pasts. Turklāt, tā kā paviršam vērotājam reklāma izskatoties kā e-pasts un tāpēc tiekot uztverta labāk nekā reklāma ārpus iesūtnes, tā esot jāatzīst par vairāk traucējošu nekā reklāma, kas tiek parādīta pastkastītes ekrāna malā. Tomēr nerodoties apgrūtinājums vai izmaksas, kas būtu nopietnāki par šādu traucējumu Direktīvas 2002/58 40. apsvēruma izpratnē. Iesūtnes reklāma it īpaši netiekot iekļauta klienta neizlasīto e-pastu skaitā un neaizņemot vietu arī pastkastītes iesūtnes krātuvē. Turklāt, ņemot vērā vizuālās atšķirības starp e-pastiem un reklāmas paziņojumiem, neesot vajadzīgs arī papildu darbs, lai nošķirtu svarīgus elektroniskos ziņojumus no elektroniska komerciāla surogātpasta.
- 33 Nevar viennozīmīgi atbildēt, vai šādai interpretācijai var piekrist. Apelācijas tiesas sniegto interpretāciju varētu apstiprināt Direktīvas 2002/58 40. apsvēruma formulējums. Tajā nav runas par lietotāja traucēšanu. Drīzāk publisku elektronisko komunikāciju tīklu lietotāji ir jāaizsargā pret to privātās dzīves traucējumiem, ko rada nevēlami ziņojumi tiešas tirdzniecības nolūkā, jo šīs nevēlamu komerciālo ziņojumu formas, no vienas puses, var relatīvi viegli un lēti nosūtīt un, no otras puses, to saņēmējam var radīt apgrūtinājumu un/vai izmaksas. Turklāt dažos gadījumos to apjoms var radīt traucējumus elektronisko komunikāciju tīklos un gala iekārtās. Tā kā šajā lietā netiek minētas ne lietotāja izmaksas, ne traucējumi elektronisko komunikāciju tīklos vai gala iekārtās, ir svarīgi noskaidrot, vai iesūtnes reklāma apgrūtina lietotāju privāto dzīvi. Katrā ziņā Direktīvas 2002/58 40. apsvērumā nav skaidri noteikts, ka šajā ziņā var pietikt ar traucējumu.

- 34 Savukārt jēdziena “apgrūtinājums” burtiskā nozīme, ņemot vērā piemērojamo privātās dzīves aizsardzību pret nevēlamu tiešu reklāmu, ietver arī privātās dzīves traucējumus, kas izpaužas tādējādi, ka patērētājs ar reklāmu sastopas nevis (tikai) šim nolūkam parasti izmantotās internetvietnes sadaļās, ko tas tāpēc var viegli ignorēt, bet (arī) e-pasta konta lietotnē un tādējādi e-pasta pakalpojumu sniedzēja internetvietnes sadaļā, kurā ir redzami lietotājam individuāli adresēti e-pasta ziņojumi un kuru tas tāpēc mērķtiecīgi uzmeklē, tātad uztver īpaši uzmanīgi. Turklāt saskaņā ar pieredzi reklāmas vēstījumi, kuri parādās iesūtnē, kas atbilstoši mērķim paredzēta lietotājam personīgi adresētajiem ziņojumiem, liek tam justies vairāk individuāli uzrunātam nekā reklāmkarogu gadījumā, kuri, piemēram, atrodas internetvietnes ekrāna malā un acīmredzami ir adresēti plašai sabiedrībai. No tā – atkarībā no reklāmas satura un priekšmeta – var izrietēt arī vairāk traucējoša ietekme.
- 35 Šajā ziņā ir jāņem vērā arī tas, ka privāts, ar paroli aizsargāts e-pasta konts ietilpst privātās dzīves jomā, ko aizsargā vispārējās cilvēktiesības. Šajā jomā attiecīgā persona ir jāaizsargā ne tikai pret pūlēm, kas no tās tiek prasītas tādējādi, ka tai ir jāizskata tai adresētie ziņojumi un jānošķir reklāma no citiem ziņojumiem. Turklāt kā tiesību uz personisko pašnoteikšanos izpausme ir jāaizsargā arī attiecīgās personas griba saglabāt savu privāto telpu no jebkāda spiediena izskatīt reklāmu un no tās suģestējošās iedarbības. Lietotāja privātās dzīves aizsardzībai elektronisko komunikāciju nozarē saskaņā ar Direktīvas 2002/58 1. panta 1. punktu un 1., 12. un 40. apsvērumu ir paredzēts arī šīs direktīvas 13. panta 1. punkts. Turklāt ir jāņem vērā, ka, novērtējot reklāmas pasākuma, ar kuru tiek aizskarta privātā dzīve, traucējošo ietekmi, atbilstoši pieredzei pastāv traucējumu summēšanas risks, ko rada šīs reklāmas formas izvēršanās plašumā.
- 36 Tā kā interpretācijā, kas balstīta uz Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkta aizsardzības mērķi, izšķiroša nozīme ir privātās dzīves aizsardzībai, nevis lietotāja aizsardzībai pret maldināšanu, šīs tiesību normas pārbaudē nav nozīmes tam, ka lietotāju iesūtnē redzamās reklāmas izskats atšķiras no e-pastiem un lietotājam uz atšķirību norāda arī iesūtnes reklāmai piesaistītā piebilde “Anzeige [sludinājums]”. Turklāt ziņojuma uzbūve un komerciālā ziņojuma parādīšana, kā arī virspusēja izlasīšana atbilstoši pieredzei lietotājam prasa laiku pat tad, ja tas *a priori* var skaidri un nepārprotami identificēt un izdzēst reklāmas vēstījumu, kas parādās viņa e-pasta konta iesūtnē. Šo pašu iemeslu dēļ apelācijas tiesas norādītie apstākļi, ka reklāma neietilpst klienta neizlasīto e-pastu skaitā un arī neaizņem vietu iesūtnes krātuvē, neliedz uzskatīt, ka ir pārkāptas Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkta prasības.
- 37 Ņemot vērā iepriekš minēto, saistībā ar privāta e-pasta pakalpojuma lietotāja privātās dzīves traucējumiem – pretēji apelācijas tiesas viedoklim – varētu būt nozīme tam, vai lietotājs sastopas ar reklāmu ne tikai vietās, ko parasti izmanto reklāmas vēstījumiem, bet arī sava e-pasta pakalpojumu sniedzēja internetvietnes sadaļā, kurā atbilstoši mērķim ir atrodami tam personīgi adresētie e-pasti un kurai neizbēgami īpaši tiks pievērsta tā individuālā uzmanība. To apstiprina arī apelācijas tiesas secinājumi. Tā ir norādījusi, ka e-pasta pakalpojuma lietotājam

traucē tas, ka iesūtnē parādās reklāma kā jauns saņemts e-pasts. Tā kā paviršam vērotājam reklāma var izskatīties kā e-pasts un tāpēc to var uztvert labāk nekā reklāmu ārpus iesūtnes, tā ir jāatzīst par vairāk traucējošu nekā reklāma, kas tiek parādīta pastkastītes ekrāna malā. Šie secinājumi atbilst pieredzei.

Par piekto prejudiciālo jautājumu

- 38 Šajā lietā strīdīgā reklāma var būt nelikumīga, pamatojoties uz *UWG* 7. panta 2. punkta 1. apakšpunktu. Piemērojot šo tiesību normu, ir jānoskaidro jautājums par Direktīvas 2005/29 I pielikuma 26. punkta pirmā teikuma interpretāciju.
- 39 Saskaņā ar *UWG* 7. panta 2. punkta 1. apakšpunktu vienmēr ir jāpieņem, ka nepieļaujamu traucējumu *UWG* 7. panta 1. punkta pirmā teikuma izpratnē vienmēr rada reklāma, kuras gadījumā izmantots šīs tiesību normas 2. un 3. apakšpunktā neminēts, tālpārdošanai piemērots komerciālās saziņas līdzeklis, uzstājīgi uzrunājot patērētāju, lai gan ir redzams, ka viņš to nevēlas. Ar šo tiesību normu ir paredzēts transponēt Direktīvas 2005/29 I pielikuma 26. punkta pirmo teikumu, un tā ir jāinterpretē atbilstoši direktīvai, ņemot vērā šo tiesisko regulējumu. Saskaņā ar Direktīvas 2005/29 I pielikuma 26. punkta pirmo teikumu agresīva komercprakse, kas jebkuros apstākļos uzskatāma par negodīgu, notiek tad, ja attiecībā pret klientiem nāk klajā ar uzstājīgiem un nevēlamiem piedāvājumiem ar telefona, faksa, e-pasta vai cita saziņas līdzekļa starpniecību, izņemot gadījumos un robežās – kam nav nozīmes šajā lietā –, kad tas pamatots attiecīgo valstu tiesību aktos, lai piespiestu pildīt līgumiskus pienākumus. Šajā lietā rodas jautājums par šīs Savienības tiesību normas interpretāciju, uz kuru nevar sniegt viennozīmīgu atbildi.
- 40 Piektā prejudiciālā jautājuma mērķis ir noskaidrot, kādas prasības ir jāizvirza “nākšanai klajā ar piedāvājumu” Direktīvas 2005/29 I pielikuma 26. punkta pirmā teikuma izpratnē.
- 41 Lai varētu runāt par nākšanu klajā ar piedāvājumu, ir jāpastāv reklāmai, kas mērķtiecīgi paredzēta individuālam klientam. Šajā ziņā rodas jautājums, vai mērķtiecīga individuāla reklāma, kas atbilst šādas “nākšanas klajā ar piedāvājumu” kritērijiem, pastāv tikai tad, ja saziņai ar klientu tiek izmantots individuālai komunikācijai starp nosūtītāju un saņēmēju tradicionāli paredzēts saziņas līdzeklis, piemēram, tālrunis, fakss vai e-pasts, vai arī – kā šajā lietā – pietiek ar to, ka saikne ar konkrētu klientu tiek izveidota, parādot reklāmu privāta e-pasta konta iesūtnē un tādējādi sadaļā, kurā klients sagaida tam individuāli adresētus ziņojumus.
- 42 Direktīvas 2005/29 I pielikuma 26. punkta pirmā teikuma formulējums pieļauj abas interpretācijas. Ņemot vērā, kā jau norādīts, ka iesūtnes reklāma ietekmē klienta privāto dzīvi un turklāt traucē daudz vairāk nekā tradicionālie reklāmkarogi internetvietnes sadaļās, kas parasti ir paredzētas šim nolūkam un kas nerada individuālu saikni, varētu tikt ietekmēts arī šīs tiesību normas aizsardzības mērķis.