



Gerichtshof der Europäischen Union

PRESSEMITTEILUNG Nr. 130/18

Luxemburg, den 13. September 2018

Urteil in den verbundenen Rechtssachen C-54/17,
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato („AGCM“) / Wind Tre SpA
und C-55/17, AGCM / Vodafone Italia Spa

Presse und Information

Die Vermarktung von SIM-Karten, die kostenpflichtige vorinstallierte und –aktivierte Dienste enthalten, stellt eine aggressive unlautere Geschäftspraxis dar, wenn der Verbraucher zuvor nicht entsprechend aufgeklärt wurde

Solch ein Verhalten stellt insbesondere eine „Lieferung unbestellter Waren oder Dienstleistungen“ dar, das von einer anderen nationalen Behörde sanktioniert werden kann als der, die im Unionsrecht auf dem Gebiet der elektronischen Kommunikation vorgesehen ist

2012 verhängte die Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Italienische Wettbewerbs- und Marktaufsichtsbehörde, im Folgenden: AGCM) Geldbußen gegen Wind Telecomunicazioni (jetzt Wind Tre) und Vodafone Omnitel (jetzt Vodafone Italia), da diese Unternehmen SIM-Karten (*Subscriber Identity Module*) vermarktet hatten, auf denen Internetzugangs- und Mailbox-Dienste vorinstalliert und –aktiviert waren, deren Kosten dem Benutzer in Rechnung gestellt wurden, wenn er nicht ausdrücklich ihre Abschaltung verlangt hatte. Die AGCM warf den beiden Unternehmen vor, die Verbraucher nicht zuvor angemessen darüber informiert zu haben, dass diese Dienste vorinstalliert und –aktiviert sowie kostenpflichtig waren. Die Dienste für den Internetzugang konnten sogar, u. a. durch so genannte „Always-on“(ständig verbunden)-Anwendungen, vom Nutzer unbemerkt zu Verbindungen führen.

Das von Wind Tre und Vodafone Italia angerufene Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Verwaltungsgericht für die Region Lazio, Italien) erklärte die Entscheidungen der AGCM für nichtig und stellte fest, für die Sanktionen sei eine andere Behörde, die Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (Kommunikationsregulierungsbehörde, im Folgenden: AGCom), zuständig.

Der mit diesen Rechtssachen im Rechtsmittelverfahren befasste Consiglio di Stato (Staatsrat, Italien) legte seinem Plenarsenat Fragen zur Vorabentscheidung vor. Mit Urteilen aus dem Jahr 2016 entschied dieser zunächst, nach italienischem Recht liege die Zuständigkeit für die Sanktionierung einer einfachen Verletzung der Informationspflicht auf dem Sektor der elektronischen Kommunikation bei der AGCom, wohingegen für die Sanktionierung einer „unter allen Umständen aggressiven Geschäftspraktik“ (wie insbesondere die „Lieferung einer unbestellten Ware oder Dienstleistung“) – einschließlich auf dem Sektor der elektronischen Kommunikation – die AGCM zuständig sei¹.

Der Consiglio di Stato stellt allerdings in Frage, ob die vom Plenarsenat vorgenommene Auslegung mit Unionsrecht vereinbar ist. Deshalb hat er entschieden, Vorabentscheidungsfragen zu stellen, und zwar zur Auslegung zum einen der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken² (deren Ziel die Gewährleistung eines hohen Schutzes aller Verbraucher ist) und zum anderen des Unionsrechts auf dem Gebiet der elektronischen Kommunikation (insbesondere der

¹ Der Plenarsenat des Consiglio di Stato berücksichtigte das Vertragsverletzungsverfahren, das die Europäische Kommission wegen der auf dem Sektor der elektronischen Kommunikation fehlenden Umsetzung der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken gegen die Italienische Republik eingeleitet hatte.

² Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2005 über unlautere Geschäftspraktiken von Unternehmen gegenüber Verbrauchern im Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG des Rates, der Richtlinien 97/7/EG, 98/27/EG und 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates (Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken) (ABl. 2005, L 149, S. 22, Berichtigung ABl. 2009, L 253, S. 18).

Rahmenrichtlinie³ und der Universaldienstrichtlinie⁴, die die Verfügbarkeit hochwertiger, öffentlich zugänglicher Dienste durch wirksamen Wettbewerb und Angebotsvielfalt gewährleisten sollen, indem die nationalen Regulierungsbehörden [im Folgenden: NRB] – in Italien die AGCom – mit der Aufgabe betraut werden, ein hohes Verbraucherschutzniveau speziell auf dem Sektor der elektronischen Kommunikation zu gewährleisten). Insbesondere möchte der Consiglio di Stato vom Gerichtshof wissen, ob das fragliche Verhalten der Telefonanbieter als „Lieferung einer unbestellten Ware oder Dienstleistung“ oder allgemeiner als „aggressive Geschäftspraxis“ im Sinne der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken eingeordnet werden kann und ob das Unionsrecht auf dem Gebiet der elektronischen Kommunikation einer nationalen Regelung entgegensteht, wonach die „Lieferung einer unbestellten Ware oder Dienstleistung“ unter die Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken fällt, so dass die NRB für die Sanktionierung eines solchen Verhaltens nicht zuständig ist.

Mit seinem heutigen Urteil stellt der Gerichtshof fest, dass die Inanspruchnahme eines Dienstes eine freie Entscheidung des Verbrauchers darstellen muss. **Wurde der Verbraucher jedoch weder über die Kosten der Dienste noch über ihre Vorinstallation und -aktivierung auf der von ihm gekauften SIM-Karte aufgeklärt** (dies zu prüfen obliegt dem nationalen Gericht), **dann beruht die Erbringung dieser Dienste nicht auf seiner freien Entscheidung.** Insoweit ist es unerheblich, dass für die Benutzung der Dienste in bestimmten Fällen möglicherweise eine bewusste Handlung des Verbrauchers notwendig war. Auch ist es unerheblich, wenn der Verbraucher die Möglichkeit hatte, diese Dienste abschalten zu lassen oder selbst abzuschalten, da er zuvor nicht über darüber aufgeklärt wurde, dass es diese Dienste gibt.

Der Gerichtshof stellt fest, dass es, auch wenn es Sache des nationalen Gerichts ist, die typische Reaktion des Durchschnittsverbrauchers zu ermitteln, nicht offensichtlich ist, dass der durchschnittliche Käufer einer SIM-Karte sich dessen bewusst wäre, dass sie vorinstallierte und -aktivierte Dienste enthält, die zusätzliche Kosten verursachen können, oder dessen, dass Anwendungen oder das Gerät selbst sich von ihm unbemerkt mit dem Internet verbinden können, noch, dass er über ausreichendes technisches Können verfügen würde, um diese Dienste oder automatischen Verbindungen auf seinem Gerät abzuschalten.

Der Gerichtshof kommt deshalb zum Ergebnis, dass vorbehaltlich der Prüfung durch das nationale Gericht **ein Verhalten wie das den betreffenden Telefonanbietern vorgeworfene die „Lieferung einer unbestellten Ware oder Dienstleistung“** und somit nach der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken **eine unter allen Umständen unlautere Praktik – genauer eine aggressive Praktik – darstellt.**

Außerdem stellt der Gerichtshof fest, dass **im Hinblick auf die Rechte der Endnutzer die Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken nicht mit der Universaldienstrichtlinie kollidiert.** Letztere legt den Anbietern elektronischer Kommunikationsdienste nämlich die Pflicht auf, im Vertrag bestimmte Informationen mitzuteilen, während erstere besondere Aspekte unlauterer Geschäftspraktiken wie die „Lieferung einer unbestellten Ware oder Dienstleistung“ regelt. Somit steht das Unionsrecht einer nationalen Regelung nicht entgegen, wonach die „Lieferung einer unbestellten Ware oder Dienstleistung“ am Maßstab der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken zu prüfen ist, so dass nach ihren Regelungen die NRB im Sinne der Rahmenrichtlinie für die Sanktionierung eines solchen Verhaltens nicht zuständig ist.

HINWEIS: Im Weg eines Vorabentscheidungsersuchens können die Gerichte der Mitgliedstaaten in einem bei ihnen anhängigen Rechtsstreit dem Gerichtshof Fragen nach der Auslegung des Unionsrechts oder nach der Gültigkeit einer Handlung der Union vorlegen. Der Gerichtshof entscheidet nicht über den nationalen

³ Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste (Rahmenrichtlinie) (ABl. 2002, L 108, S. 33) in der durch die Richtlinie 2009/140/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2009 (ABl. 2009, L 337, S. 37, Berichtigung ABl. 2013, L 241, S. 8) geänderten Fassung.

⁴ Richtlinie 2002/22/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten (Universaldienstrichtlinie) (ABl. 2002, L 108, S. 51) in der durch die Richtlinie 2009/136/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2009 (ABl. 2009, L 337, S. 11) geänderten Fassung.

Rechtsstreit. Es ist Sache des nationalen Gerichts, über die Rechtssache im Einklang mit der Entscheidung des Gerichtshofs zu entscheiden. Diese Entscheidung des Gerichtshofs bindet in gleicher Weise andere nationale Gerichte, die mit einem ähnlichen Problem befasst werden.

Zur Verwendung durch die Medien bestimmtes nichtamtliches Dokument, das den Gerichtshof nicht bindet.

Der [Volltext](#) des Urteils wird am Tag der Verkündung auf der Curia-Website veröffentlicht.

Pressekontakt: Hartmut Ost ☎ (+352) 4303 3255