Judikatūras krājums

ĢENERĀLADVOKĀTA ŽANA RIŠĀRA DELATŪRA
[*JEAN RICHARD DE LA TOUR*]
SECINĀJUMI,
sniegti 2021. gada 24. jūnijā [1]

Lieta C-102/20

StWL Städtische Werke Lauf a.d. Pegnitz GmbH
pret
***eprimo GmbH*,**
piedaloties
Interactive Media CCSP GmbH

(*Bundesgerichtshof* (Federālā augstākā tiesa, Vācija) lūgums sniegt prejudiciālu nolēmumu)

Lūgums sniegt prejudiciālu nolēmumu – Direktīva 2002/58/EK – Personas datu apstrāde un privātās dzīves aizsardzība elektronisko sakaru nozarē – Reklāmas ziņojums, kas ievietots elektroniskā pasta pakalpojuma lietotāja iesūtnē – 2. panta otrās daļas h) punkts – Jēdziens "elektroniskais pasts" – 13. panta 1. punkts – Jēdziens "elektroniskā pasta izmantošana ar tiešu tirdzniecību saistītiem mērķiem" – Direktīva 2005/29/EK – Negodīga komercprakse – I pielikuma 26. punkts – Jēdziens "uzstājīgi un nevēlami piedāvājumi ar e-pasta starpniecību"

I. Ievads

1. Lūgums sniegt prejudiciālu nolēmumu ir par to, kā interpretēt 2. panta otrās daļas h) punktu un 13. panta 1. punktu Eiropas Parlamenta un Padomes Direktīvā 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) [2], kas grozīta ar Eiropas Parlamenta un Padomes Direktīvu 2009/136/EK (2009. gada 25. novembris) [3], (turpmāk tekstā – "Direktīva 2002/58"), kā arī I pielikuma 26. punktu Eiropas Parlamenta un Padomes Direktīvā 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") [4].

2. Šis lūgums ir iesniegts tiesvedībā starp *StWL Städtische Werke Lauf a.d. Pegnitz GmbH* (turpmāk tekstā – "*StWL*") un *eprimo GmbH* – divām sabiedrībām, kas piegādā elektroenerģiju galalietotājiem, – par reklāmas darbību, ko *Interactive Media CCSP GmbH* (turpmāk tekstā –

[1] Oriģinālvaloda – franču.
[2] OV 2002, L 201, 37. lpp.
[3] OV 2009, L 337, 11. lpp.
[4] OV 2005, L 149, 22. lpp.

"*Interactive Media*") veikusi *eprimo* uzdevumā un kura ietver reklāmas ziņojumu ievietošanu bezmaksas elektroniskā pasta pakalpojuma *T-Online* lietotāju iesūtnēs, saderību ar valsts tiesisko regulējumu negodīgas konkurences jomā.

3. Pamatlietā aplūkoto tehnisko reklāmas paņēmienu ir grūti kvalificēt, jo, no vienas puses, tas atšķiras no elektroniskā pasta tehniskā modeļa taču, no otras puses, no adresāta viedokļa tas ļoti atgādina surogātpastu (*spam*), uz ko galvenokārt ir vērsts aizsardzības mērķis, kas paredzēts tostarp Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punktā.

4. Šajos secinājumos ierosināšu Tiesai, pirmkārt, nospriest, ka Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkts ir jāinterpretē tādējādi, ka tādu reklāmas ziņojumu ievietošana elektroniskā pasta pakalpojuma lietotāja iesūtnē, kas formāta ziņā līdzinās elektroniskā pasta vēstulēm un kuri atrodas turpat, kur atrodas minētās vēstules, ir "elektroniskā pasta izmantošana ar tiešu tirdzniecību saistītiem mērķiem" šīs tiesību normas izpratnē; un šajā ziņā nav nozīmes tam, vai minēto ziņojumu adresāti tiek izvēlēti pēc nejaušības principa, kā arī tālab nav nepieciešams konstatēt tādu šā lietotāja apgrūtinājumu, kas ir nopietnāks par traucējumu. Iesniedzējtiesai ir jāpārbauda, vai pirms šādu reklāmas ziņojumu ievietošanas viņa elektroniskā pasta konta iesūtnē minētais lietotājs ir devis piekrišanu, kas ir vismaz labprātīga, konkrēta un apzināta.

5. Otrkārt, ierosināšu Tiesai uzskatīt, ka jēdziens "uzstājīgi un nevēlami piedāvājumi ar [..] e-pasta [..] starpniecību" Direktīvas 2005/29 I pielikuma 26. punkta izpratnē ir jāinterpretē tādējādi, ka tas var attiekties uz tādu rīcību kā pamatlietā aplūkotā, kas izpaužas kā tādu reklāmas ziņojumu rādīšana elektroniskā pasta lietotāja iesūtnē, kas formāta ziņā līdzinās elektroniskā pasta vēstulēm un kuri atrodas turpat, kur atrodas minētās elektroniskā pasta vēstules. Tomēr iesniedzējtiesai ir jāpārbauda, pirmkārt, vai šie reklāmas ziņojumi tika rādīti tik pietiekami bieži un regulāri, lai tos varētu kvalificēt par "uzstājīgiem" piedāvājumiem un, otrkārt, vai ziņojumu rādīšanu var kvalificēt par "nevēlamiem" piedāvājumiem, ņemot vērā, vai šis lietotājs ir devis piekrišanu pirms šīs rādīšanas vai arī paudis iebildumus pret šādu reklāmas paņēmienu.

II. Atbilstošās tiesību normas

A. Savienības tiesības

1. Direktīva 2002/58

6. Direktīvas 2002/58 4. un 40. apsvērumā ir teikts:

"(4) Eiropas Parlamenta un Padomes 1997. gada 15. decembra Direktīva 97/66/EK par personas datu apstrādi un privātās dzīves aizsardzību telekomunikāciju nozarē [5] pārveidoja principus, kas izklāstīti [Eiropas Parlamenta un Padomes 1995. gada 24. oktobra] Direktīvā 95/46/EK [par personu aizsardzību attiecībā uz personas datu apstrādi un šādu datu brīvu apriti[6]], par īpašiem noteikumiem telekomunikāciju nozarē. Direktīva [97/66] ir jāpielāgo elektronisko komunikāciju pakalpojumu tirgu un tehnoloģiju sasniegumiem, lai

5 OV 1998, L 24, 1. lpp.

6 OV 1995, L 281, 31. lpp.

nodrošinātu vienādu personas datu un privātās dzīves aizsardzības līmeni publiski pieejamu elektronisko telekomunikāciju pakalpojumu izmantotājiem neatkarīgi no izmantotajām tehnoloģijām. Tāpēc minētā direktīva būtu jāatceļ un jāaizstāj ar šo direktīvu.

[..]

(40) Abonentiem jāpiedāvā drošības pasākumi pret to privātās dzīves traucējumiem, ko rada nevēlamas komunikācijas tiešas tirdzniecības nolūkā, jo īpaši izmantojot automātiskos atbildētājus [automātiskās izsaukumierīces], telefaksus un e-pastus, tostarp īsziņas. Šīs nevēlamo komerciālo komunikāciju 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. Attiecībā uz šādām nevēlamu komunikāciju formām tiešas tirdzniecības nolūkā, ir pamats pieprasīt, lai no abonenta tiktu iegūta iepriekšēja skaidra piekrišana, pirms tiem nosūta šādas komunikācijas. Vienotā tirgū ir nepieciešama saskaņota pieeja, lai nodrošinātu vienkāršus noteikumus uzņēmējiem un lietotājiem visā [Savienībā]."

7. Direktīvas 2002/58 2. pantā "Definīcijas" ir noteikts:

"Izņemot gadījumus, kad noteikts savādāk, piemēro definīcijas, kas minētas Direktīvā [95/46] un Eiropas Parlamenta un Padomes 2002. gada 7. marta Direktīvā 2002/21/EK par kopējo regulatīvo bāzi elektronisko komunikāciju tīkliem un pakalpojumiem (pamatdirektīva) [7].

Piemēro arī šādas definīcijas:

[..]

d) "komunikācija" ir jebkāda informācija, ar kuru apmainās vai kuru pārsūta starp noteiktu skaitu personu, izmantojot publiski pieejamu elektronisko komunikāciju pakalpojumu. Tajā neiekļauj informāciju, kas, izmantojot elektronisko komunikāciju tīklu, pārsūtīta sabiedrībai kā apraides pakalpojuma daļa, izņemot līdz līmenim, kad informāciju var attiecināt uz identificējamu abonentu vai lietotāju, kas saņem šo informāciju;

[..]

f) lietotāja vai abonenta "piekrišana" atbilst datu objekta piekrišanai Direktīvā [95/46[8]];

[..]

h) "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;

7 OV 2002, L 108, 33. lpp.

8 Saskaņā ar Direktīvas 95/46 2. panta h) punktu ""datu subjekta piekrišana" ir jebkurš labprātīgi sniegts šīs personas vēlmju konkrēts un paziņots norādījum[s], ar kuru datu subjekts izsaka savu piekrišanu uz viņu attiecināmu personas datu apstrādei". Šī direktīva no 2018. gada 25. maija ir atcelta ar Eiropas Parlamenta un Padomes Regulu (ES) 2016/679 (2016. gada 27. aprīlis) par fizisku personu aizsardzību attiecībā uz personas datu apstrādi un šādu datu brīvu apriti un ar ko atceļ Direktīvu 95/46/EK (Vispārīgā datu aizsardzības regula) (OV 2016, L 119, 1. lpp.), kuras 4. panta 11. punktā datu subjekta "piekrišana" ir definēta kā "jebkura brīvi sniegta, konkrēta, apzināta un viennozīmīga norāde uz datu subjekta vēlmēm, ar kuru viņš paziņojuma vai skaidri apstiprinošas darbības veidā sniedz piekrišanu savu personas datu apstrādei". Saskaņā ar šīs regulas 94. panta "Direktīvas [95/46] atcelšana" 2. punktu "atsauces uz atcelto direktīvu uzskata par atsaucēm uz šo regulu".

[..].”

8. Direktīvas 2002/58 13. pantā “Nevēlamas komunikācijas” ir noteikts:

“1. Automātisku izsaukuma un komunikācijas sistēmu bez cilvēka iesaistīšanās (automātiskā atbildētāja [automātiskās izsaukumierīces]), faksa aparātu (faksa) vai elektroniskā pasta izmantošanu ar tiešu tirdzniecību saistītiem mērķiem var pieļaut tikai attiecībā uz abonentiem vai lietotājiem, kas snieguši iepriekšēju piekrišanu.

2. Neatkarīgi no 1. punkta, ja fiziskas vai juridiskas personas no saviem klientiem iegūst to elektroniskā pasta elektronisko kontaktinformāciju produktu vai pakalpojumu pārdošanas kontekstā saskaņā ar Direktīvu [95/46], šīs pašas fiziskās vai juridiskās personas var izmantot šo elektronisko kontaktinformāciju savu līdzīgu produktu vai pakalpojumu tiešai tirdzniecībai ar noteikumu, ka klientiem ir dota skaidra iespēja bez maksas un izmantojot vienkāršu metodi šādas elektroniskās kontaktinformācijas vākšanas laikā iebilst pret tās izmantošanu, un attiecībā uz katru ziņojumu, ja klients sākotnēji nav atteicis šādu izmantošanu.

3. Dalībvalstis veic attiecīgus pasākumus, lai nodrošinātu, ka bez attiecīgo abonentu vai lietotāju piekrišanas vai attiecībā uz abonentiem vai lietotājiem, kas nevēlas saņemt attiecīgās komunikācijas, bez maksas netiktu atļauti nevēlami sakari ar tiešu pārdošanu saistītiem mērķiem, izņemot 1. un 2. punktā minētos līdzekļus, vienu no šīm iespējām nosaka ar katras valsts tiesību aktiem, ņemot vērā, ka abas iespējas abonentam vai lietotājam jānodrošina bez maksas.

4. Katrā ziņā elektronisko pastu sūtīšana tiešas tirdzniecības nolūkā, slēpjot vai noklusējot sūtītāja identitāti, kura vārdā sakari ir veikti, vai pretrunā [Eiropas Parlamenta un Padomes] Direktīvas 2000/31/EK [(2000. gada 8. jūnijs) par dažiem informācijas sabiedrības pakalpojumu tiesiskiem aspektiem, jo īpaši elektronisko tirdzniecību, iekšējā tirgū (Direktīva par elektronisko tirdzniecību)[9]] 6. pantam, vai bez reālas adreses, uz kuru saņēmējs var nosūtīt pieprasījumu par šādu sakaru pārtraukšanu, vai tāda saņēmēju aicināšana apmeklēt tīmekļa vietnes, kas ir pretrunā šim pantam, ir aizliegta.

[..]”

2. Direktīva 2005/29

9. Direktīvas 2005/29 17. apsvērumā ir teikts:

“Vēlams precizēt, kāda komercprakse ir negodīga visos apstākļos, lai nodrošinātu lielāku juridisku noteiktību. Tādēļ I pielikumā ietverts pilns visu šādas prakses paveidu saraksts. Šie ir vienīgie komercprakses piemēri, ko var uzskatīt par negodīgiem, neizvērtējot katra atsevišķa gadījuma atbilstību 5. līdz 9. pantam. Sarakstu var grozīt tikai ar šīs direktīvas pārskatīšanu.”

10. Direktīvas 2005/29 5. pantā ir noteikts:

“1. Negodīga komercprakse ir aizliegta.

[9] OV 2000, L 178, 1. lpp.

2. Komercprakse ir negodīga, ja:

a) tā ir pretrunā profesionālās rūpības prasībām

un

b) tā attiecībā uz produktu būtiski kropļo vai var būtiski kropļot tā vidusmēra patērētāja saimniecisko rīcību, kuru produkts sasniedz vai kuram tas adresēts, vai vidusmēra grupas pārstāvja saimniecisko rīcību attiecībā uz produktu, ja komercprakse ir vērsta uz īpašu patērētāju grupu.

[..]

4. Jo īpaši komercprakse ir negodīga, ja:

a) tā maldina, kā izklāstīts 6. un 7. pantā,

vai

b) tā ir agresīva, kā izklāstīts 8. un 9. pantā.

5. Šīs direktīvas I pielikumā dotajā sarakstā ietverti komercprakses veidi, kas visos apstākļos uzskatāmi par negodīgiem. To pašu vienotu sarakstu piemēro visās dalībvalstīs, un to var grozīt tikai ar šīs direktīvas pārskatīšanu."

11. Direktīvas 2005/29 8. pantā ir paredzēts:

"Komercpraksi uzskata par agresīvu, ja faktiski, ņemot vērā visas tās īpašības un visus apstākļus, tā ar uzmākšanos, piespiešanu, tostarp fiziska spēka izmantošanu vai nesamērīgu ietekmi, būtiski ietekmē vai var būtiski ietekmēt vidusmēra patērētāja izvēles vai rīcības brīvību attiecībā uz produktu un tādējādi liek vai var likt viņam pieņemt lēmumu veikt darījumu, ko viņš citādi nebūtu pieņēmis."

12. Šīs direktīvas I pielikumā esošajā sarakstā ir ietverti tādas komercprakses veidi, "kas jebkuros apstākļos uzskatāma par negodīgu". Par "agresīvu kompercpraksi" 26. punktā tostarp tiek uzskatīts: "ja nāk klajā ar uzstājīgiem un nevēlamiem piedāvājumiem ar telefona, faksa, e-pasta vai cita saziņas līdzekļa starpniecību, izņemot gadījumos, ciktāl tas pamatots attiecīgo valstu tiesību aktos, lai piespiestu pildīt līgumiskus pienākumus. Tas neskar [..] Direktīvu [95/46] un Direktīvu [2002/58]".

B. Vācijas tiesības

13. 2004. gada 3. jūlija *Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb* (Likums par negodīgas konkurences novēršanu) [10] 3. panta 1. un 2. punktā – redakcijā, kas ir piemērojama pamatlietā, – ir noteikts:

"(1) Negodīga komercprakse ir prettiesiska.

[10] *BGBl.* 2004 I, 1414. lpp., turpmāk tekstā – "*UWG*".

(2) Komercprakse, kas vērsta uz patērētājiem vai sasniedz patērētājus, ir negodīga, ja tā neatbilst uzņēmēju rūpības pienākumam un var būtiski ietekmēt patērētāja saimniecisko rīcību."

14. *UWG* 5.a panta 6. punktā ir paredzēts:

"Negodīgas konkurences darbību izdara [..] ikviens, kas nenorāda uz patieso rīcības komerciālo nodomu, ja tas jau neizriet no konteksta un ja norādes neesamība var likt patērētājam pieņemt tādu lēmumu veikt darījumu, kādu viņš citādi nebūtu pieņēmis."

15. *UWG* 7. panta 1. un 2. punkts ir formulēts šādi:

"(1) Komercprakse, kas tirgus dalībniekam rada nepieļaujamu apgrūtinājumu, ir prettiesiska. Tas it īpaši attiecas uz reklamēšanu, kas tiek veikta pat tad, ja ir acīmredzams, ka konkrētais tirgus dalībnieks to nevēlas.

(2) Vienmēr ir jāpieņem, ka pastāv nepieļaujams traucējums:

1. tādas reklāmas gadījumā, kas ietver tāda tālpārdošanai piemērota komerciālas saziņas līdzekļa izmantošanu, kurš nav minēts šīs tiesību normas 2. un 3. punktā, ar kuru atkārtoti vēršas pie patērētāja, lai gan tas acīmredzami to nevēlas;

[..]

3. ja reklāma ir saistīta ar automātiskās izsaukumierīces, faksa vai elektroniskā pasta izmantošanu bez adresāta iepriekšējas skaidras piekrišanas vai

4. ja reklāma ir ziņojuma formātā,

   a) kas nosūtīts, slēpjot vai noklusējot sūtītāja identitāti, kura vārdā komunikācija ir veikta [..].

   [..]"

16. *UWG* 8. pantā ir noteikts:

"(1) Pret ikvienu personu, kas piekopj nelikumīgu komercpraksi saskaņā ar 3. vai 7. pantu, var tikt celta prasība šo darbību novērst un, ja pastāv atkārtota pārkāpuma risks, – prasība noteikt aizliegumu tās veikšanai. Prasību noteikt aizliegumu šīs darbības veikšanai var celt tik ilgi, kamēr pastāv šāda pārkāpuma, kas ir pretrunā ar 3. vai 7. pantu, veikšanas risks.

(2) Ja komercuzņēmumā izdarītus pārkāpumus ir izdarījis darbinieks vai pilnvarots pārstāvis, prasību noteikt aizliegumu šīs darbības veikšanai un novēršanas prasību var pamatoti celt arī pret uzņēmuma īpašnieku.

(3) Šā panta 1. punktā piešķirto tiesību īpašnieki ir:

1. visi konkurenti;

[..]."

III. Pamatlieta un prejudiciālie jautājumi

17. *StWL* un *eprimo* ir divi konkurējoši elektroenerģijas piegādātāji. Pēc *eprimo* lūguma reklāmas aģentūra *Interactive Media* izplatīja reklāmas ziņojumus bezmaksas elektroniskā pasta pakalpojuma *T-Online* lietotāju elektroniskā pasta pastkastītēs.

18. Reklāmas ziņojumi, kuros tika solīti "lielāki ietaupījumi" ar *eprimo*, parādījās *T-Online* lietotāja privātajā elektroniskā pasta pastkastītē – precīzāk sakot, iesūtnē, proti, sadaļā, kurā saņemtie elektroniskā pasta sūtījumi parādās saraksta formā – ievietoti starp saņemtajām elektroniskā pasta vēstulēm. Atšķirībā no minētajām elektroniskā pasta vēstulēm reklāma, kurai bija pievienota norāde "sludinājums", parādījās ar pelēku fonu bez datuma vai sūtītāja, to nevarēja arhivēt vai pārsūtīt un nebija iespējams uz to atbildēt, izmantojot elektroniskā pasta pakalpojumu sniedzēja paredzētās elektroniskā pasta apstrādes iespējas. Tā arī netika iekļauta uzrādītajā lietotāja neizlasīto elektroniskā pasta vēstuļu skaitā un neaizņēma nekādu vietu lietotāja iesūtnes krātuvē. Šis lietotājs 2016. gada 20. decembrī nosūtīja *eprimo* brīdinājumu par 2016. gada 12. decembra reklāmu un tādējādi skaidri informēja *eprimo* par savu vēlmi nesaņemt šādas reklāmas. Tomēr tāda paša veida reklāmas viņa pastkastītē parādījās 2017. gada 13. un 15. janvārī.

19. Pamatlietā aplūkotie reklāmas ziņojumi elektroniskā pasta pakalpojuma lietotāju pastkastītēs tiek ievietoti pēc nejaušas izvēles principa. Atverot tīmekļvietni, kas atbilst elektroniskā pasta kontam, reklāmas serverim tiek nosūtīts pieprasījums (*AdRequest*), kurš pēc tam pārsūta attiecīgos parametrus lietotāja tīmekļa pārlūkprogrammai, lai parādītu šā konta iesūtnē reklāmkarogu, kas izvēlēts nejauši. Ja šis lietotājs uzklikšķina uz ievietotās reklāmas, ievade tiek pārsūtīta reklāmas serverim, kas to protokolē un novirza pārlūkprogrammu uz reklāmdevēja vietni.

20. *Landgericht Nürnberg-Fürth* (Nirnbergas-Firtas apgabaltiesa, Vācija) – kurā vērsās *StWL*, kas šo reklāmas metodi uzskata par neatbilstošu konkurences tiesībām, jo tā radot nepieļaujamu apgrūtinājumu un esot maldinoša – uzdeva *eprimo* izbeigt komercdarbībā un konkurences nolūkos ievietot *T-Online* elektroniskā pasta kontā reklāmas saistībā ar elektroenerģijas sadali galapatērētājiem.

21. *Eprimo* iesniegtā apelācijas sūdzība *Oberlandesgericht Nürnberg* (Federālās zemes Augstākā tiesa Nirnbergā, Vācija) tika apmierināta, jo šī tiesa uzskatīja, ka apstrīdētā reklāmas ievietošana elektroniskā pasta pakalpojuma lietotāja iesūtnē nav no konkurences tiesību viedokļa nelikumīga komercprakse.

22. *Oberlandesgericht Nürnberg* (Federālās zemes Augstākā tiesa Nirnbergā) nosprieda, pirmkārt, ka attiecīgā reklāma nav nepieļaujams apgrūtinājums, kas saistīts ar elektroniskā pasta izmantošanu *UWG* 7. panta 2. punkta 3. apakšpunkta izpratnē, jo šī reklāma nevar tikt uzskatīta par elektronisko pastu šīs tiesību normas izpratnē. Katrā ziņā minētā reklāma elektroniskā pakalpojuma lietotājam neradīja apgrūtinājumu, kas pārsniegtu "normālo" traucējumu, ko rada jebkura reklāma, un tādējādi neradīja nepieļaujamu apgrūtinājumu *UWG* 7. panta 1. punkta pirmā teikuma vispārīgās normas izpratnē, it īpaši, ņemot vērā, ka elektroniskā pasta pakalpojums ir bez maksas.

23. Otrkārt, šī tiesa secināja, ka attiecīgā reklāma nav nelikumīga saskaņā ar *UWG* 7. panta 2. punkta 4. apakšpunkta a) punktu, jo runa nav par reklāmu ziņojumu formātā. Arī *UWG* 7. panta 2. punkta 1. apakšpunkts neesot piemērojams, jo tas paredz "piedāvājumu" kā patērētāju

traucējošu darbību, kas šajā lietā nav notikusi. Visbeidzot, attiecīgos sludinājumus nevar uzskatīt par negodīgiem tāpēc, ka tie būtu maldinoši *UWG* 5.a panta 6. punkta izpratnē, jo netika noklusēts, ka tie ir reklāma.

24. *Bundesgerichtshof* (Federālā augstākā tiesa, Vācija), kurā *StWL* iesniedza "revīzijas" sūdzību, uzskata, ka tās atbilde uz jautājumu, vai pastāv tiesības prasīt aizliegt attiecīgās prakses piekopšanu, ir atkarīga no Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas d) un h) punkta un 13. panta 1. punkta, kā arī Direktīvas 2005/29 I pielikuma 26. punkta un jēdzienu "elektroniskais pasts", "izmantošana" un "piedāvājums" interpretācijas.

25. Proti, iesniedzējtiesa uzskata, ka *eprimo* pārmestā rīcība varētu būt nelikumīga saskaņā ar *UWG* 7. panta 2. punkta 3) apakšpunktu, ar kuru ir transponēts Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkts. Tā norāda, ka ir arī iespējams, ka reklāma būtu nelikumīga saskaņā ar *UWG* 7. panta 2. punkta 1) apakšpunktu, ar kuru ir transponēts Direktīvas 2005/29 I pielikuma 26. punkts.

26. Pirmkārt, attiecībā uz *UWG* 7. panta 2. punkta 3) apakšpunkta, ar kuru ir transponēts Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkts, piemērošanas aspektu iesniedzējtiesa vēlas saņemt no Tiesas skaidrojumus par jēdzienu "elektroniskais pasts" un to, kas saprotams ar tā "izmantošanu" tiešas tirdzniecības nolūkā.

27. Lai noteiktu, vai attiecīgā reklāma ietilpst jēdzienā "elektroniskais pasts", šī tiesa vispirms konstatē, ka ziņojums, kuru reklāmas serveris reāllaikā nosūtīja elektroniskā pasta konta iesūtnei pēc šīs tīmekļvietnes atvēršanas, ko veic lietotājs pieslēdzoties, un kas ir izvietots šajā lapā, kurā šis lietotājs to varēja izlasīt, ir "komunikācija" Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas d) punkta izpratnē. Pēc tam, tāsprāt, ir jāpārbauda, vai tāds reklāmas ziņojums kā pamatlietā esošais var tikt kvalificēts par "elektronisko pastu" šīs direktīvas 2. panta otrās daļas h) punkta izpratnē.

28. Šajā ziņā tai rodas jautājums par šajā tiesību normā minētā ziņojuma nosūtīšanas kritēriju. Proti, reklāmu uz lietotāja elektroniskā pasta konta iesūtni nevis nosūta kāds cits lietotājs, bet gan to parāda reklāmas serveri – pēc tam, kad ir atvērts elektroniskā pasta konts, – atsevišķos nejauši izvēlēta lietotāja iesūtnes laukumos, kas ir paredzēti šim nolūkam. Piemērojot tradicionālā elektroniskā pasta kritērijus, ziņojuma "nosūtīšana" tātad varētu nepastāvēt, līdz ar to reklāma, kas parādās šajā pastkastītē, nevarētu tikt kvalificēta par "elektronisko pastu". Tomēr iesniedzējtiesa vēlas noskaidrot, vai Direktīvas 2002/58 40. apsvērumā minētais un 13. panta 1. punktā noteiktais mērķis aizsargāt lietotāja privāto dzīvi nevarētu liecināt par labu funkcionālai, nevis tehniskai pieejai attiecībā uz "nosūtīšanas" definīciju. Šis mērķis varētu pamatot jēdziena "nosūtīšana" interpretāciju, nevis pamatojoties uz tradicionālajiem elektroniskās saziņas veidiem, proti, saistībā ar to, ka lietotājs veic nosūtīšanu kādam citam iepriekš noteiktam lietotājam, bet gan funkcionālā veidā – izplatīšanas izpratnē.

29. Turklāt iesniedzējtiesa jautā par Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas h) punktā ietvertā jēdziena "saņemšana" definīciju. Šī tiesa paskaidro, ka no šīs tiesību normas, lasot to kopā ar šīs pašas direktīvas 27. apsvērumu [11], varētu izrietēt, ka ziņojuma saņemšana prasa adresāta apzinātu rīcību, kurš, atverot savu elektroniskā pasta kontu, pauž vēlmi, lai viņa elektroniskā pasta vēstules, kas saglabātas elektroniskā pasta pakalpojuma serverī, tiktu viņam parādītas un nosūtītas, savukārt minētās reklāmas gadījumā, kas tiek uzglabāta izplatošās sabiedrības pārvaldītā reklāmas serverī,

[11] Saskaņā ar šo apsvērumu "komunikāciju pārraides pabeigšanas precīzais laiks, pēc kura informācija par datu plūsmu jādzēš, izņemot informāciju, kas paredzēta rēķinu sagatavošanas nolūkam, var būt atkarīgs no sniegtā elektronisko komunikāciju pakalpojuma veida. Piemēram [..] attiecībā uz elektronisko pastu, pārraidīšana būs pabeigta, tiklīdz saņēmējs saņem ziņojumu, parasti no tā pakalpojumu sniedzēja servera".

lietotājam ir tikai jāatver elektroniskā pasta konts, un reklāmkarogs tiek parādīts reāllaikā, tīmekļa lietotājam nenojaušot par šo procesu un nevarot paust savu gribu par vai pret šo ziņojumu rādīšanu. Kopumā Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas h) punktā paredzētā saņemšana nozīmējot, ka lietotājam ir jāveic darbība, lai nosūtītu ziņojumu, parasti no pakalpojumu sniedzēja servera. Tomēr minētā tiesa uzskata, ka Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punktā esot noteikts pienākums aizsargāt lietotāju no nevēlamas reklāmas komunikācijas un līdz ar to uzskatīt, ka elektroniskā pasta konta atvēršana tīmeklī ir pietiekama, lai uzskatītu, ka ir notikusi galīga saņemšanas darbība.

30. Turklāt iesniedzējtiesa norāda, ka strīdīgā reklāma – pirms tā, lietotājam pieslēdzoties, tika ievietota iesūtnē, – tika uzglabāta reklāmas serverī un tātad tīklā. Tā uzskata, ka no Direktīvas 2002/58 27. apsvēruma nevar secināt, ka elektroniskais pasts attiecas tikai uz paša pakalpojumu sniedzēja serverī glabātiem ziņojumiem.

31. Iesniedzējtiesa arī jautā, vai pastāv "elektroniskais pasts" Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkta izpratnē, ja ziņojums netiek nosūtīts individuālam adresātam, kas jau ir konkrēti noteikts pirms nosūtīšanas, bet tiek parādīts pēc nejaušības principa, kā tas ir šajā lietā. Iesniedzējtiesa šajā ziņā norāda, ka strīdīgā reklāma bezmaksas elektroniskā pasta pakalpojuma klientiem tika parādīta pēc nejaušības principa, līdz ar to nebija iespējas iepriekš sazināties attiecībā uz klienta piekrišanu. Tomēr tā uzskata, ka no šajā tiesību normā paredzētās iepriekšējas piekrišanas prasības nav iespējams secināt, ka visi tiešās tirdzniecības veidi, izmantojot sakaru tīklus, ir atļauti, ja elektroniskā pasta pakalpojuma lietotāju piekrišanu nevar iegūt pirms reklāmas izvietošanas reklāmas devēja izmantoto tehnisko procesu dēļ.

32. Turklāt iesniedzējtiesa uzskata, ka ir jādefinē elektroniskā pasta "izmantošanas" jēdziens Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkta izpratnē, un jautā, vai lietotāja "apgrūtinājumam"[12], lai tas ietilptu šajā jēdzienā, ir jābūt nopietnākam par traucējumu. Šajā ziņā tā konstatē, ka, tā kā attiecīgā reklāma līdzinās elektroniskā pasta sūtījumam un līdz ar to tā ir redzamāka nekā reklāma ārpus iesūtnes, apgrūtinājums ir lielāks nekā tādas reklāmas gadījumā, kad reklāma tiek parādīta iesūtnes malā, un ka šādos apstākļos lietotāju privātās dzīves aizsardzības mērķis iespējami varētu nebūt sasniegts.

33. Otrkārt, attiecībā uz daļu, kas attiecas uz *UWG* 7. panta 2. punkta 1. apakšpunkta, ar kuru ir transponēts Direktīvas 2005/29 I pielikuma 26. punkts, piemērošanu, iesniedzējtiesa uzskata, ka ir jāprecizē "piedāvājuma" kritēriji šīs tiesību normas izpratnē. Saskaņā ar šo tiesu piedāvājums ir izslēgts, ja komunikācija ir adresēta plašai sabiedrībai. Tas drīzāk ir tad, ja reklāma tiek mērķtiecīgi adresēta atsevišķam klientam. Šajā ziņā minētā tiesa jautā, vai, lai pastāvētu piedāvājuma kritērijiem atbilstoša individuāla mērķreklāma, ir nepieciešams, lai sazināšanās ar klientu būtu notikusi, izmantojot tradicionālu rīku individuālai komunikācijai starp nosūtītāju un adresātu, piemēram, tālruni, faksu vai elektronisko pastu, vai arī pietiek ar to, ka saikne ar lietotāju – kā tas ir šajā lietā – tiek izveidota, ievietojot reklāmu viņa elektroniskā pasta konta iesūtnē, proti, sadaļā, kurā viņš sagaida saņemt viņam individuāli adresētus ziņojumus.

34. Iesniedzējtiesa uzskata, ka, tā kā reklāma, kas ievietota šajā iesūtnē, rada lielāku apgrūtinājumu lietotājam nekā tradicionālie reklāmkarogi, kuri tiek parādīti tīmekļvietnes daļās, kas parasti ir paredzētas šim nolūkam, tādējādi neradot tādu pašu individuālo efektu, acīmredzami ir apdraudēts arī Direktīvas 2005/29 I pielikuma 26. punktā izvirzītais aizsardzības mērķis.

[12] Skat. Direktīvas 2002/58 40. apsvērumu.

35. Turklāt iesniedzējtiesa uzskata, ka ir izpildīti arī pārējie šajā tiesību normā aizliegtas prakses nosacījumi. Šajā ziņā tā norāda, ka elektroniskā pasta pakalpojuma lietotājs kopumā saņēma piedāvājumus trīs reizes, proti, vairākkārt un tātad atkārtoti, izmantojot reklāmu, kas ievietota viņa elektroniskā pasta konta iesūtnē. Šāda reklāma neesot bijusi vēlama, jo šis lietotājs esot skaidri paziņojis *eprimo* par savu vēlmi nesaņemt tādus reklāmas ziņojumus kā pamatlietā aplūkotie.

36. Šajos apstākļos *Bundesgerichtshof* (Federālā augstākā tiesa) nolēma apturēt tiesvedību un uzdot Tiesai šādus prejudiciālus jautājumus:

1) Vai ir runa par "nosūtīšanas" jēdzienu Direktīvas [2002/58] 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 iesūtnē (iesūtnes reklāma) pēc tam, kad ir atvērta e-pasta konta tīmekļvietne, kas ir aizsargāta ar paroli?

2) Vai, lai ziņojums tiktu uzskatīts par saņemtu Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas teikuma h) punkta izpratnē, ir vajadzīgs, lai adresāts, 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 iesūtnē izraisa tas, ka lietotājs atver sava e-pasta konta tīmekļvietni, kas ir aizsargāta ar paroli?

3) 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 adresātam, bet gan tiek parādīts pēc nejaušības principa izvēlēta lietotāja iesūtnē?

4) 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 ir nopietnāks par traucējumu?

5) Vai par individuālu reklāmu, kas atbilst "piedāvājuma" kritērijiem Direktīvas [2005/29] I pielikuma 26. punkta pirmā teikuma izpratnē, ir runa tikai tad, ja saziņai ar klientu tiek izmantots individuālai komunikācijai starp nosūtītāju un adresātu tradicionāli paredzēts saziņas līdzeklis, vai arī pietiek ar to, ka individuāla saikne tiek izveidota, parādot reklāmu privāta e-pasta konta iesūtnē un tādējādi sadaļā, kur klients sagaida tam individuāli adresētus ziņojumus, kā tas ir šajā lietā aplūkotās reklāmas gadījumā?"

37. Rakstveida apsvērumus iesniedza *Interactive Media*, *eprimo*, Portugāles valdība un Eiropas Komisija. *StWL*, *Interactive Media*, *eprimo* un Komisija noteiktajā termiņā atbildēja uz Tiesas uzdotajiem rakstveidā atbildamajiem jautājumiem.

IV. Vērtējums

38. Ar šo lūgumu sniegt prejudiciālu nolēmumu Tiesai tiek lūgts lemt par to, vai un – attiecīgā gadījumā – ar kādiem nosacījumiem var uzskatīt, ka ar attiecīgajiem Direktīvu 2002/58 un 2005/29 noteikumiem ir saderīga prakse, saskaņā ar kuru reklāmas ziņojumi tiek parādīti e-pasta pakalpojuma lietotāja iesūtnē, ja tas šo ar reklāmdevēju apmaksātas reklāmas palīdzību finansēto pakalpojumu saņem bez maksas.

39. Kā izriet no Direktīvas 2005/29 I pielikuma 26. punkta, aizliegums "nāk[t] klajā ar uzstājīgiem un nevēlamiem piedāvājumiem ar telefona, faksa, e-pasta vai cita saziņas līdzekļa starpniecību, izņemot gadījumos, ciktāl tas pamatots attiecīgo valstu tiesību aktos, lai piespiestu pildīt līgumiskus pienākumus", ir piemērojams, neskarot tostarp Direktīvas 2002/58 noteikumus. Tāpēc atbilstoši tam, ko iesniedzējtiesa lūdz Tiesai, secīgi izvērtēšu jautājumus par, pirmkārt, Direktīvas 2002/58 un, otrkārt, Direktīvas 2005/29 interpretāciju.

A. Par Direktīvas 2002/58 atbilstošo noteikumu interpretāciju

40. Ar *pirmo un otro jautājumu* iesniedzējtiesa būtībā lūdz Tiesu nospriest, vai kritēriji, kas ļauj definēt "elektronisko pastu" Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas h) punkta izpratnē, ir izpildīti gadījumā, kad reklāmas ziņojums parādās elektroniskā pasta pakalpojuma lietotāja konta iesūtnē. Konkrēti, tā jautā, vai ziņojums var tikt uzskatīts par "nosūtītu" šīs tiesību normas izpratnē, ja tas tiek nevis šā lietotāja nosūtīts citam lietotājam ar pakalpojumu sniedzēja starpniecību uz šā cita lietotāja elektroniskā pasta adresi, bet gan parādās automātiski pēc droša elektroniskā pasta konta atvēršanas tīmekļvietnē, nejauši izvēlēta lietotāja iesūtnē. Iesniedzējtiesa arī jautā, vai, lai ziņojumu varētu uzskatīt par "saņemtu" Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas h) punkta izpratnē, ir nepieciešams, lai adresāts apzināti uzsāktu attiecīgā ziņojuma datu pārsūtīšanu, vai arī ir pietiekami, ka šis ziņojums parādās iesūtnē pēc droša elektroniskā pasta konta tīmekļvietnes atvēršanas.

41. Ar *trešo un ceturto* jautājumu iesniedzējtiesa lūdz interpretēt jēdzienu "elektroniskā pasta izmantošana ar tiešu tirdzniecību saistītiem mērķiem" Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkta izpratnē. Konkrēti, ar trešo jautājumu tā vēlas noskaidrot, vai pastāv "elektroniskais pasts" šīs tiesību normas izpratnē, ja ziņojums tiek nevis sūtīts adresātam, kas ir individuāli izraudzīts pirms nosūtīšanas, bet gan ir ievietots pēc nejaušības principa izvēlēta lietotāja iesūtnē. Turklāt iesniedzējtiesa jautā, vai "elektroniskā pasta izmantošana ar tiešu tirdzniecību saistītiem mērķiem " Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkta izpratnē pastāv tikai tad, ja tiek konstatēts tāds lietotāja apgrūtinājums, kas ir nopietnāks par traucējumu.

42. Saskaņā ar Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas h) punktu elektroniskais pasts ir "jebkurš teksta, balss, skaņas vai attēla ziņojums". Šis definīcijas elements nerada šaubas šajā lietā, un to noteikti izpilda tāds reklāmas ziņojums kā pamatlietā aplūkotais.

43. Tomēr ir jābūt izpildītiem vēl trim citiem kritērijiem, lai ziņojums varētu tikt kvalificēts par "elektronisko pastu" šīs tiesību normas izpratnē. Pirmkārt, ziņojumam ir jābūt nosūtītam "publisko komunikāciju tīklā". Otrkārt, šim ziņojumam ir jābūt tādam, "ko var uzglabāt tīklā vai saņēmēja gala iekārtā". Treškārt, minētajam ziņojumam ir jābūt tādam, ko adresāts var saņemt.

44. Jautājumā par to, vai tāds reklāmas ziņojums kā pamatlietā aplūkotais atbilst šiem trim kritērijiem – vai tas būtu pilnībā vai tikai daļēji – ir divi pretēji viedokļi.

45. Saskaņā ar *eprimo* un *Interactive Media* tēzi, ka tas nav kvalificējams par "elektronisko pastu", reklāmas ziņojums, kas pēc nejaušības principa parādās elektroniskā pasta konta iesūtnē, nevar tikt uzskatīts par nosūtītu, uzglabātu un saņemtu atbilstoši tam, kas ir prasīts Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas h) punktā. Šīs tēzes pamatojumam izvirzītie argumenti ir balstīti uz ideju, ka šādam ziņojumam nav tradicionālās elektroniskā pasta vēstules īpašību. Pirmkārt, tas nevis tiek viena lietotāja nosūtīts citam lietotājam, bet gan īslaicīgi un automatizēti parādās pēc nejaušības principa izraudzītu lietotāju iesūtnē. Otrkārt, tāds reklāmas ziņojums kā

pamatlietā aplūkotais netiekot glabāts tīklā vai saņēmēja gala iekārtā. Treškārt, tā adresāts šo ziņojumu nesaņemot, jo tas nozīmētu, ka adresāts veic apzinātu rīcību, kas vērsta uz to, lai iepazītos ar konkrētu ziņojumu, to izvēloties.

46. Savukārt iesniedzējtiesas un daļēji Portugāles valdības atbalstītā tēze, ka tāds reklāmas ziņojums kā pamatlietā aplūkotais ir kvalificējams par "elektronisko pastu", ir balstīta uz nepieciešamību izmantot "elektroniskā pasta" jēdziena funkcionālo interpretāciju, lai sasniegtu elektroniskā pasta pakalpojumu lietotāju privātās dzīves aizsardzības mērķi. Šādas interpretācijas rezultātā katrs no šā jēdziena kritērijiem ir jāizvērtē elastīgi. Tādējādi reklāmas ziņojums, kas tiek izplatīts un parādīts elektroniskā pasta pakalpojuma lietotāja konta iesūtnē, neatkarīgi no izmantotās tehnoloģijas būtu jāuzskata par tādu, ko viņam "nosūta publisko komunikāciju tīklā" Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas h) punkta izpratnē. Apstāklis, ka šis ziņojums tiek glabāts reklāmas serverī, nevis saņēmēja gala iekārtā, esot pietiekams, jo varot uzskatīt, ka runa ir par glabāšanu "tīklā" šīs pašas tiesību normas izpratnē. Turklāt šāds ziņojums, kas parādās, atverot elektroniskā pasta konta tīmekļvietni, esot jāuzskata par saņemtu, kā tas ir prasīts minētajā tiesību normā. Attiecībā uz šo pēdējo aspektu Portugāles valdības argumentācija ir niansētāka, jo tā uzskata, ka reklāmas sludinājumu, kas ievietots šāda konta iesūtnē, tā adresāts nevar saņemt. Tomēr, ciktāl šo ziņojumu joprojām glabā tīklā, ar to pietiekot, lai to kvalificētu par "elektronisko pastu" Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas h) punkta izpratnē.

47. Ņemot vērā šos nereti visnotaļ tehniskos argumentus, kas ir izvirzīti, lai pamatotu katru no šīm divām tēzēm, sliecos pievienoties iesniedzējtiesas argumentācijai par labu "elektroniskā pasta" jēdziena funkcionālai interpretācijai, kuras iznākumā varētu uzskatīt, ka tāds reklāmas ziņojums kā pamatlietā atbilst Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas h) punktā paredzētajiem kritērijiem.

48. Katrā ziņā uzskatu, ka šis jēdziens nav jāinterpretē izolēti, bet gan ņemot vērā tiesību normu, kurā tas tiek lietots, proti, šajā gadījumā – Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punktu. Tāpēc pievienojos *StWL* un Komisijas viedoklim, ka šajā lietā interpretējamais izšķirošais jēdziens ir "elektroniskā pasta izmantošana ar tiešu tirdzniecību saistītiem mērķiem" šīs tiesību normas izpratnē. Līdz ar to savā analīzē koncentrēšos uz minētās tiesību normas interpretāciju, ņemot vērā tās formulējumu, mērķi un nepieciešamību nodrošināt tās lietderīgo iedarbību.

49. Šajā ziņā jānorāda, ka Direktīvas 2002/58 13. panta virsraksts ir "Nevēlamas komunikācijas". Ievērojot šīs direktīvas 2. panta otrās daļas d) punktā ietvertajai jēdziena "komunikācija" definīciju, minētās direktīvas 13. pantu ir paredzēts piemērot "jebkāda[i] informācija[i], ar kuru apmainās vai kuru pārsūta starp noteiktu skaitu personu, izmantojot publiski pieejamu elektronisko komunikāciju pakalpojumu".

50. Ja ziņojums ietilpst Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkta piemērošanas jomā, tas ir atļauts ar nosacījumu, ka iepriekš no tā adresāta ir saņemta piekrišana. No Direktīvas 2002/58 2. panta otrās daļas f) punkta, lasot to kopsakarā ar Regulas 2016/679 94. panta 2. punktu, izriet, ka šai piekrišanai ir jāatbilst prasībām, kas izriet no Direktīvas 95/46 2. panta h) punkta vai no šīs regulas 4. panta 11. punkta, atkarībā no tā, vai viena vai otra no šīm normām *ratione temporis* ir piemērojama pamatlietas faktiskajiem apstākļiem. Runājot par prasību par prettiesiskas komercprakses izbeigšanu, nav izslēgts, ka gadījumā, ja *StWL* uzsāktās tiesvedības mērķis būtu panākt *eprimo* rīcības izbeigšanu nākotnē, Regula 2016/679 būtu piemērojama *ratione temporis* pamatlietā, lai gan šīs lietas pamatā esošie fakti ir radušies pirms 2018. gada 25. maija, kad šī

regula kļuva piemērojama, jo Direktīva 95/46 no šī paša datuma tika atcelta [13]. No tā izriet, ka tai ir jābūt vismaz brīvi sniegtai, konkrētai un apzinātai gribas izpausmei [14].

51. Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punktā ir precizēts, uz kādiem komunikācijas veidiem attiecas prasība par to adresātu iepriekšēju piekrišanu. Pirmkārt, runa ir par komunikāciju, kuras mērķis ir tiešā tirdzniecība, proti, komunikācija komerciālos nolūkos, kas tieši un individuāli adresēta elektronisko komunikāciju pakalpojumu lietotājiem. Otrkārt, šai komunikācijai pie šiem pēdējiem ir jānonāk, izmantojot "automātisku zvanīšanas sistēmu bez cilvēka iesaistīšanās ([automātisko izsaukumierīci]), faksa aparātu (faks[u]) vai elektronisk[o] past[u]".

52. Līdz ar to Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkts nav vispārīgi piemērojams uznirstošiem reklāmlogiem, kas var parādīties, apmeklējot tīmekļvietnes. Šī tiesību norma attiecas vienīgi uz saziņu tiešas tirdzniecības nolūkā, kas tieši un individuāli sasniedz adresātus, izmantojot noteiktus elektronisko komunikāciju līdzekļus, piemēram, elektronisko pastu [15].

53. Pašreizējā Direktīvas 2002/58 13. panta redakcija izriet no Direktīvas 2009/136, kuras 67. apsvērumā ir norādīts, ka "pasākumi abonentu aizsardzībai pret privātās dzīves aizskārumu, ko ar elektroniskā pasta starpniecību veic tiešās tirdzniecības nolūkos, izplatot neprasītu saziņu, *būtu piemērojami arī SMS, MMS un citiem līdzīgu lietotņu veidiem*" [16]. Tādējādi Savienības likumdevējs ir vēlējies saglabāt plašu elektronisko komunikāciju līdzekļu koncepciju, ar kuriem tiek veiktas tiešās tirdzniecības darbības, kas neaprobežojas ar elektroniskā pasta vēstulēm vien. Šī plašā koncepcija ir ietverta arī Direktīvas 2002/58 40. apsvērumā, kurā ir uzsvērts, ka "abonentiem jāpiedāvā drošības pasākumi pret to privātās dzīves traucējumiem, ko rada nevēlamas komunikācijas tiešas tirdzniecības nolūkā, *jo īpaši* izmantojot automātiskos atbildētājus [automātiskās izsaukumierīces], telefaksus un e-pastus, tostarp īsziņas" [17], un tas nozīmē, ka papildus tam, ka elektroniskais pasts attiecas ne tikai uz elektroniskā pasta vēstulēm, minēto komunikācijas līdzekļu saraksts nav izsmeļošs. Savienības likumdevēja griba aptvert paplašinātu komunikāciju spektru tiešās tirdzniecības nolūkā ir pamatota arī ar Direktīvas 2002/58 4. apsvērumu, kurā ir apstiprināts mērķis "nodrošinā[t] vienādu personas datu un privātās dzīves aizsardzības līmeni publiski pieejamu elektronisko telekomunikāciju pakalpojumu izmantotājiem *neatkarīgi no izmantotajām tehnoloģijām*" [18]. Šis mērķis liek izmantot Direktīvā 2002/58 ietverto jēdzienu dinamisku un tehnoloģiski neitrālu koncepciju.

54. Lai kāds arī nebūtu Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkta piemērošanas jomā ietilpstošo tiešās tirdzniecības nolūkā izmantoto komunikācijas līdzekļu klāsts, man šķiet, ka pamatlietā aplūkotajā situācijā noteicošais ir tieši tas, ka pamatlietā aplūkotie reklāmas ziņojumi sasniedz adresātus, *izmantojot* elektronisko pastu. Tāpat kā Komisija, vēlos norādīt, ka šie ziņojumi

[13] Šajā ziņā skat. spriedumu, 2019. gada 1. oktobris, *Planet49* (C-673/17, EU:C:2019:801, 38.–43. punkts), kā arī ģenerāladvokāta M. Špunara [*M. Szpunar*] secinājumus lietā *Planet49* (C-673/17, EU:C:2019:246, 44.–49. punkts). Skat. arī spriedumu, 2020. gada 11. novembris, *Orange Romania* (C-61/19, EU:C:2020:901, 28.–32. punkts).

[14] Kā Tiesa ir norādījusi 2020. gada 11. novembra spriedumā lietā *Orange Romania* (C-61/19, EU:C:2020:901), "formulējums, kas izmantots [Regulas 2016/679] 4. panta 11. punktā, kurā definēta "datu subjekta piekrišana" [šīs regulas mērķiem], izrādās esam vēl striktāks nekā Direktīvas 95/46 2. panta h) punktā izmantotais formulējums, ciktāl tas paredz, lai datu subjekta gribas norāde būtu "brīvi sniegta, konkrēta, apzināta un viennozīmīga" un izpaustos paziņojuma vai "skaidri apstiprinošas darbības" veidā, ar kuru tiek apstiprināta viņa piekrišana savu personas datu apstrādei. Tādējādi šobrīd [minētajā regulā] ir skaidri paredzēta aktīva piekrišana" (36. punkts un tajā minētā judikatūra).

[15] Šajā ziņā, kā izriet no 2019. gada 13. jūnija sprieduma lietā *Google* (C-193/18, EU:C:2019:498), nav nozīmes tam, ka elektroniskā pasta pakalpojums internetā kā tāds nav "elektronisko komunikāciju pakalpojums" Direktīvas 2002/21, kurā grozījumi izdarīti ar Eiropas Parlamenta un Padomes Direktīvu 2009/140/EK (2009. gada 25. novembris) (OV 2009, L 337, 37. lpp.), 2. panta c) punkta izpratnē, jo tas nesastāv pilnībā vai galvenokārt no signālu pārraidīšanas elektronisko komunikāciju tīklos.

[16] Mans izcēlums.

[17] Mans izcēlums.

[18] Mans izcēlums.

parādās elektroniskā pasta pakalpojuma lietotāja konta iesūtnē, proti, vietā, kas parasti ir rezervēta elektroniskā pasta vēstulēm *stricto sensu*, kas ir privātas elektroniskā pasta vēstules. Tātad minēto ziņojumu sūtītājs izmanto elektronisko pastu, lai sasniegtu patērētāju, un tādējādi tā ir komunikācija tiešās tirdzniecības nolūkā "ar elektroniskā pasta starpniecību" atbilstoši tam, kas ir norādīts Direktīvas 2009/136 67. apsvērumā, kura gaismā ir jāinterpretē Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkts. Tādu ziņojumu kā pamatlietā aplūkotie ievietošana privāto elektroniskā pasta vēstuļu sarakstā, manuprāt, ir jākvalificē kā elektroniskā pasta *izmantošana* tiešās tirdzniecības nolūkā, kas ietilpst Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkta piemērošanas jomā.

55. Ņemot vērā, ka strīdīgā reklāmas prakse izmanto elektroniskā pasta pakalpojuma lietotāja konta iesūtni, tā ļauj tieši un individuāli sasniegt šo lietotāju viņa ar paroli aizsargātas pieejamības iesūtnes formā esošajā privātajā sfērā, un tas tiek darīts ar tādu efektivitāti, kas man šķiet pielīdzināma surogātpastam (*spam*) piemītošajai. Izvēle strīdīgo reklāmu ievietot iesūtnē nav izdarīta nejauši, un Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkta piemērošanas nolūkā tā ir būtiska atšķirība no reklāmkarogiem, kas parādās blakus privāto elektroniskā pasta vēstuļu sarakstam un atsevišķi no tā. Proti, tā kā strīdīgā reklāma parādās turpat, kur privātās elektroniskā pasta vēstules, tai lietotājs pievērš tādu pašu uzmanību kā minētajām elektroniskā pasta vēstulēm. Kā pamatoti norāda Komisija, šādā gadījumā saimnieciskās darbības subjekti, kas sekmē šīs reklāmas izplatīšanu, izmanto privāto elektroniskā pasta iesūtni, kā arī interesi un uzticēšanos, kāda elektroniskā pasta pakalpojumu lietotājiem ir par šo iesūtni, padarot savus reklāmas ziņojumus līdzīgus privātajām elektroniskā pasta vēstulēm, neraugoties uz dažām nebūtiskām atšķirībām. Turklāt, tā kā reklāmas ziņojumi atrodas iesūtnes rindās, kur parasti atrodas privātās elektroniskā pasta vēstules, un tā kā tie ir līdzīgi minētajām vēstulēm, pastāv iespēja sajaukt šo abu ziņojumu kategorijas, un tas varētu likt lietotājam uzklikšķināt uz rindas, kas atbilst reklāmas ziņojumam, tādējādi pret savu gribu nonākot minēto reklāmu ietverošā tīmekļvietnē, tā vietā, lai turpinātu iepazīties ar savām privātajām elektroniskā pasta vēstulēm.

56. Tāpat kā Komisija, arī es uzskatu, ka konstatējums – saskaņā ar kuru atšķirībā no privātajām elektroniskā pasta vēstulēm reklāmas ziņojums parādās uz pelēka fona, neaizņem glabāšanas vietu un nepiedāvā elektroniskā pasta vēstuļu parastās funkcijas – neliedz atzīt, ka pastāv elektroniskā pasta pakalpojumu lietotāju privātās dzīves apdraudējums. Tā kā pamatlietā aplūkotie reklāmas ziņojumi, atrazdamies tajā pašā sarakstā, kur atrodas privātās elektroniskā pasta vēstules, liek rīkoties ar tādu pašu piesardzību, lai tos dzēstu, kā surogātpasta (*spam*) gadījumā, traucējumu apmērs man šķiet līdzīgs. Turklāt, tā kā šiem ziņojumiem nav tādu pašu funkciju kā elektroniskā pasta vēstulēm, rodas papildu traucējuma elements salīdzinājumā ar surogātpastu (*spam*), ņemot vērā, ka to īpašā apstrāde var izraisīt kļūdas to dzēšanā vai nejaušus klikšķus uz reklāmas.

57. Īsumā, man šķiet, ka šeit ir runa par privātās dzīves aizskārumu, kas izdarīts, izmantojot komunikāciju līdzekli, šajā gadījumā – elektronisko pastu, kas parasti ir rezervēts privātas sarakstes nosūtīšanai un saņemšanai. Atšķirībā no reklāmkarogiem, kas parādās ārpus privāto elektroniskā pasta vēstuļu saraksta un atsevišķi no tā, pamatlietā aplūkoto reklāmas ziņojumu atrašanās privāto elektroniskā pasta vēstuļu iesūtnē, ko lietotājs uzskata par ietilpstošu viņa privātajā sfērā, traucē piekļuvi tiem ļoti līdzīgā apmērā un veidā, kā tas ir surogātpasta (*spam*) gadījumā. No tā izriet, ka tādējādi, manuprāt, nosūtot nevēlamus ziņojumus tiešās tirdzniecības nolūkā, tiek apdraudēts mērķis aizsargāt lietotājus no jebkāda viņu privātās dzīves pārkāpuma, kas ir noteikts Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punktā, lasot to kopā ar tās 40. apsvērumu, kā arī Direktīvas 2009/136 67. apsvērumu. Tādējādi ir konstatējama iejaukšanās privātajā sfērā,

izmantojot elektroniskā pasta iesūtni, un, manuprāt, ar to pietiek, lai uz pamatlietā aplūkoto tiešās tirdzniecības tehniku attiecinātu prasību saņemt iepriekšēju piekrišanu no elektroniskā pasta lietotāja.

58. Ja tiktu pieļauts, ka tādi reklāmas ziņojumi kā pamatlietā aplūkotie varētu parādīties elektroniskā pasta pakalpojuma lietotāja konta iesūtnē bez iepriekšējās šī lietotāja piekrišanas saņemt šādā formātā un vietā šādus ziņojumus, manuprāt, tiktu apdraudēta Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkta lietderīgā iedarbība.

59. Tādējādi Savienības likumdevēja izvirzītais mērķis aizsargāt lietotāju pret pastāvīgu viņa iesūtņu vai privāto telefona līniju piesātinātību ar nevēlamiem komerciņojumiem vai komerczvaniem uzliek pienākumu nodrošināt šīs tiesību normas lietderīgo iedarbību. Tas nozīmē, ka šī norma ir jāinterpretē tādējādi, ka tā attiecas uz reklāmas ziņojumiem, kas to līdzības ar privātu elektroniskā pasta vēstuli un to ievietošanas privāto elektroniskā pasta vēstuļu sarakstā dēļ aizskar elektroniskā pasta pakalpojumu lietotāju privāto dzīvi. Šāda interpretācija būtu jāizmanto, lai izvairītos no tā, ka iepriekšējas piekrišanas prasība, kas noteikta Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punktā, varētu tikt apieta, lai gan reklāmas ziņojums, kāds tiek aplūkots pamatlietā, manuprāt, nenoliedzami ir tiešas tirdzniecības darbība ar elektroniskiem līdzekļiem, izmantojot šā ziņojuma izplatīšanai iesūtni – kas parasti tiek izmantota tikai privātām elektroniskā pasta vēstulēm – un radot tādas pašas sekas un traucējumus kā surogātpasts (*spam*), kura apkarošana ir viens no galvenajiem šīs tiesību normas mērķiem.

60. Turklāt, ņemot vērā tehnoloģiskās neitralitātes mērķi, ko arī tiecas sasniegt Savienības likumdevējs, kā esmu norādījis iepriekš, ir svarīgi izmantot plašu Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkta piemērošanas jomas interpretāciju, lai varētu aptvert jaunus tiešās tirdzniecības tehniskos paņēmienus.

61. Atbildot uz iesniedzējtiesas uzdoto trešo jautājumu, piebildīšu, ka apstāklis, ka tāds reklāmas ziņojums kā pamatlietā aplūkotais tiek ievietots pēc nejaušības principa izvēlēta lietotāja iesūtnē, manuprāt, nekādi neliedz konstatēt, ka pastāv "elektroniskā pasta izmantošana ar tiešu tirdzniecību saistītiem mērķiem" Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkta izpratnē. Proti, tāpat kā Portugāles valdība, uzskatu, ka adresāta nejauša vai iepriekš noteikta izvēle nav šīs tiesību normas piemērojamības priekšnosacījums. Citiem vārdiem sakot, nav nozīmes tam, vai attiecīgā reklāma ir adresēta iepriekš noteiktam un individuāli identificētam adresātam vai arī tā ir plaša izplatīšana vairākiem pēc nejaušības principa izvēlētiem adresātiem. Svarīgi ir tas, ka pastāv ziņojums ar tirdzniecības nolūku, kas tieši un individuāli sasniedz vienu vai vairākus elektroniskā pasta pakalpojumu lietotājus, ievietojot minēto ziņojumu šo lietotāju elektroniskā pasta konta iesūtnē.

62. Tāpat, atbildot uz iesniedzējtiesas uzdoto ceturto jautājumu, ir arī jāprecizē, ka, lai tādu reklāmas darbību kā pamatlietā aplūkotā kvalificētu par "elektroniskā pasta izmantošanu ar tiešu tirdzniecību saistītiem mērķiem" Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkta izpratnē, nav jākonstatē, ka lietotāja apgrūtinājums ir nopietnāks par traucējumu. Proti, kā izriet no šīs direktīvas 40. apsvēruma, šajā tiesību normā paredzētā iepriekšējas piekrišanas prasība ir izskaidrojama tostarp ar to, ka nevēlamie ziņojumi tiešas tirdzniecības nolūkā "to saņēmējam var radīt apgrūtinājumu un/vai izmaksas". Tā kā šādi ziņojumi ietilpst Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkta piemērošanas jomā, ir prezumējams, ka ar tiem tiek radīts apgrūtinājums to adresātam, un nav jānosaka, vai šis lietotāja apgrūtinājums ir nopietnāks par traucējumu.

63. No iepriekš izklāstītajiem apsvērumiem izriet, ka tāds reklāmas ziņojums kā pamatlietā aplūkotais, manuprāt, ietilpst Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkta piemērošanas jomā. Līdz ar to šāda veida tiešās tirdzniecības ziņojums nav atļauts, ja tā adresāts tam iepriekš nav piekritis.

64. Kā esmu norādījis iepriekš, šai piekrišanai ir jābūt vismaz brīvi sniegtai, konkrētai un apzinātai [19].

65. Šajā ziņā iesniedzējtiesai ir jāpārbauda, vai bezmaksas elektroniskā pasta adreses reģistrācijas laikā vai citā brīdī lietotājs ir ticis informēts par konkrētiem noteikumiem, saskaņā ar kuriem reklāma tiek izplatīta, atverot šim kontam piesaistīto tīmekļvietni. Konkrēti, ir jāpārliecinās, ka šis lietotājs ir ticis skaidri un precīzi informēts, ka reklāmkarogi tiek parādīti ne tikai ārpus privāto elektroniskā pasta vēstuļu sarakstam un atsevišķi no tā, bet arī pašā šajā sarakstā. Šādai informācijai ir jāļauj minētajam subjektam viegli apzināties viņa iespējami sniegtas piekrišanas sekas un jāgarantē, ka šī piekrišana tiek dota, pilnībā apzinoties visus apstākļus [20]. Pamatojoties uz to, ir jāpārbauda, vai šis pats lietotājs ir devis savu konkrētu piekrišanu attiecībā uz pamatlietā aplūkoto reklāmas paņēmienu, proti, ka viņš ir skaidri piekritis saņemt reklāmas ziņojumus savā elektroniskā pasta konta iesūtnē [21].

66. Ekonomiskais modelis, kurā darbojas daudzi interneta elektroniskā pasta pakalpojumu sniedzēji, protams, bieži ir balstīts uz reklāmu. Šajā ziņā šādu pakalpojumu lietotājs piekrīt, ka pakalpojuma bezmaksas raksturs zināmā mērā tiek kompensēts ar reklāmas izvietošanu. Tomēr tas nemaina prasību, ka šādai reklāmas akceptēšanai, ja tā parādās pašā elektroniskā pasta konta iesūtnē, saskaņā ar Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punktu ir jāizpaužas kā šāda konta lietotāja sniegtai piekrišanai.

67. Ņemot vērā iepriekš izklāstītos apsvērumus, ierosinu Tiesai atbildēt iesniedzējtiesai, ka Direktīvas 2002/58 13. panta 1. punkts ir jāinterpretē tādējādi, ka tādu reklāmas ziņojumu ievietošana elektroniskā pasta pakalpojuma lietotāja iesūtnē, kuri formāta ziņā līdzinās elektroniskā pasta vēstulēm un kuri atrodas turpat, kur atrodas minētās elektroniskā pasta vēstules, ir "elektroniskā pasta izmantošana ar tiešu tirdzniecību saistītiem mērķiem" šīs tiesību normas izpratnē; un šajā ziņā nav nozīmes tam, vai minēto ziņojumu adresāti tiek izvēlēti pēc nejaušības principa, kā arī tālab nav nepieciešams konstatēt tādu šā lietotāja apgrūtinājumu, kas ir nopietnāks par traucējumu. Iesniedzējtiesai ir jāpārbauda, vai pirms šādu reklāmas ziņojumu ievietošanas viņa elektroniskā pasta konta iesūtnē minētais lietotājs ir devis piekrišanu, kas ir vismaz labprātīga, konkrēta un apzināta.

B. Par Direktīvas 2005/29 I pielikuma 26. punkta interpretāciju

68. Ar prejudiciālo jautājumu iesniedzējtiesa būtībā jautā, vai Direktīvas 2005/29 I pielikuma 26. punkts ir jāinterpretē tādējādi, ka par uzstājīgiem un nevēlamiem piedāvājumiem ar elektroniskā pasta starpniecību ir uzskatāma reklāmas ziņojumu rādīšana elektroniskā pasta lietotāja iesūtnē.

[19] Skat. šo secinājumu 50. punktu.

[20] Skat. it īpaši spriedumu, 2020. gada 11. novembris, *Orange Romania* (C-61/19, EU:C:2020:901, 40. punkts un tajā minētā judikatūra).

[21] Kā Tiesa ir norādījusi 2020. gada 11. novembra spriedumā lietā *Orange Romania* (C-61/19, EU:C:2020:901), "Direktīvas 95/46 2. panta h) punktā un Regulas 2016/679 4. panta 11. punktā ir paredzēta "konkrēta" gribas izpausme tādā ziņā, ka tai ir jāattiecas tieši uz attiecīgo datu apstrādi un to nevar izsecināt no gribas izpausmes ar atšķirīgu priekšmetu" (38. punkts un tajā minētā judikatūra).

69. Direktīvas 2005/29 5. panta 2. punktā ir noteikti kritēriji, kas ļauj noteikt, vai komercprakse ir negodīga, un tā 4. punktā ir precizēts, ka negodīga komercprakse ir it īpaši tad, ja "tā maldina" šīs direktīvas 6. un 7. panta izpratnē un ja "tā ir agresīva" minētās direktīvas 8. un 9. panta izpratnē. Direktīvas 2005/29 5. panta 5. punktā turklāt ir paredzēts, ka tās I pielikumā "dotajā sarakstā ietverti komercprakses veidi, kas visos apstākļos uzskatāmi par negodīgiem". Šajā ziņā Direktīvas 2005/29 17. apsvērumā ir precizēts, ka, lai nodrošinātu lielāku juridisku drošību, vienīgi šīs direktīvas I pielikumā uzskaitītie komercprakses veidi ir uzskatāmi par negodīgiem visos apstākļos, neizvērtējot katru atsevišķo gadījumu atbilstoši minētās direktīvas 5.–9. pantam [22]. Ņemot vērā, ka Direktīvas 2005/29 I pielikumā ietvertais saraksts ir pilnīgs un izsmeļošs, šīs direktīvas izpratnē pamatlietā aplūkoto komercpraksi var uzskatīt par agresīvu visos apstākļos vienīgi gadījumā, ja tā atbilst kādai no šā pielikuma 24.–31. punktā minētajām situācijām [23].

70. Šajā I pielikuma 26. punktā kā "agresīva komercprakse" ir minēta nākšana "klajā ar uzstājīgiem un nevēlamiem piedāvājumiem ar telefona, faksa, e-pasta vai cita saziņas līdzekļa starpniecību, izņemot gadījumos, ciktāl tas pamatots attiecīgo valstu tiesību aktos, lai piespiestu pildīt līgumiskus pienākumus".

71. Kā esmu norādījis iepriekš, tāds reklāmas ziņojums kā pamatlietā aplūkotais tieši un individuāli skar elektroniskā pasta pakalpojuma lietotāju, ciktāl tas parādās šā lietotāja konta iesūtnē, kur tas ir ievietots starp viņa privātajām elektroniskā pasta vēstulēm. No minētā lietotāja viedokļa šis reklāmas ziņojums izskatās pēc elektroniskā pasta vēstules, kas būtu viņam nosūtīta individuāli. Kā norāda Komisija, minētā ziņojuma iedarbība tātad ir līdzīga individualizētas tiešas tirdzniecības iedarbībai, neatkarīgi no tā, vai reklāmas devējs ir vai nav individualizējis šo konkrēto adresātu ziņojuma tehniskās sagatavošanas procesā, un neatkarīgi no tā, vai šis ziņojums tiek apstrādāts atšķirīgi no elektroniskā pasta vēstulēm uzglabāšanas vietas un funkciju ziņā.

72. Līdz ar to uzskatu, ka tāds reklāmas ziņojums kā pamatlietā aplūkotais, kuram piemīt tiešās tirdzniecības pasākuma iezīmes un kas tiek izplatīts šajā nolūkā, ir "piedāvājums" elektroniskā pasta pakalpojumu lietotājiem, jo šis ziņojums tiem ir adresēts tieši un individuāli vietā, kas ir rezervēta viņu privātajām elektroniskā pasta vēstulēm.

73. Attiecībā uz īpašībām, kādām ir jāpiemīt "piedāvājumiem", lai uz tiem attiektos Direktīvas 2005/29 I pielikuma 26. punkts, proti, ka tiem ir jābūt "uzstājīgiem un nevēlamiem", uzskatu, ka iesniedzējtiesai ir jāpārbauda, vai tās pastāv pamatlietā. Saistībā ar šo pārbaudi vēlos precizēt – lai par "uzstājīgu piedāvājumu" varētu kvalificēt tāda reklāmas ziņojuma kā pamatlietā aplūkotā rādīšanu, tai, ņemot vērā Direktīvas 2005/29 8. pantā ietverto definīciju par agresīvu komercpraksi, būtu jānotiek pietiekami bieži un regulāri; taču, manuprāt, tā tas nav gadījumā, kad ziņojums tiek parādīts tikai trīs reizes. Turpretim, manuprāt, runa būtu par "nevēlamiem" piedāvājumiem, ja tiktu pierādīts, ka elektroniskā pasta pakalpojuma lietotājs pirms tam nav devis savu piekrišanu reklāmas ziņojumu ievietošanai viņa elektroniskā pasta konta iesūtnē. Tāpat ir jāņem vērā, ka šis lietotājs 2016. gada 20. decembrī nosūtīja brīdinājumu *eprimo* par 2016. gada 12. decembra reklāmu un tādējādi skaidri darīja zināmu šai sabiedrībai savu vēlmi nesaņemt šāda veida reklāmu.

74. Ņemot vērā visu iepriekš izklāstīto, manuprāt, uz piekto jautājumu ir jāatbild, ka jēdziens "uzstājīgiem un nevēlamiem piedāvājumiem ar [..] e-pasta [..] starpniecību" Direktīvas 2005/29 I pielikuma 26. punkta izpratnē ir jāinterpretē tādējādi, ka tas var attiekties uz tādu rīcību kā

[22] Skat. it īpaši spriedumu, 2018. gada 13. septembris, *Wind Tre* un *Vodafone Italia* (C-54/17 un C-55/17, EU:C:2018:710, 40. punkts un tajā minētā judikatūra).

[23] Skat. spriedumu, 2019. gada 12. jūnijs, *Orange Polska* (C-628/17, EU:C:2019:480, 25. punkts).

pamatlietā aplūkotā, kas izpaužas kā tādu reklāmas ziņojumu rādīšana elektroniskā pasta lietotāja iesūtnē, kas formāta ziņā līdzinās elektroniskā pasta vēstulēm un kuri atrodas turpat, kur atrodas minētās elektroniskā pasta vēstules. Tomēr iesniedzējtiesai ir jāpārbauda, pirmkārt, vai šie reklāmas ziņojumi tika rādīti tik pietiekami bieži un regulāri, lai tos varētu kvalificēt par "uzstājīgiem" piedāvājumiem un, otrkārt, vai ziņojumu rādīšanu var kvalificēt par "nevēlamiem" piedāvājumiem, ņemot vērā to, vai šis lietotājs ir devis piekrišanu pirms šīs rādīšanas vai arī paudis iebildumus pret šādu reklāmas paņēmienu.

V. Secinājumi

75. Ņemot vērā iepriekš minētos apsvērumus, ierosinu Tiesai uz *Bundesgerichtshof* (Federālā augstākā tiesa, Vācija) uzdotajiem prejudiciālajiem jautājumiem atbildēt šādi:

1) Eiropas Parlamenta un Padomes Direktīvas 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), kurā grozījumi izdarīti ar Eiropas Parlamenta un Padomes Direktīvu 2009/136/EK (2009. gada 25. novembris), 13. panta 1. punkts ir jāinterpretē tādējādi, ka tādu reklāmas ziņojumu ievietošana elektroniskā pasta pakalpojuma lietotāja iesūtnē, kuri formāta ziņā līdzinās elektroniskā pasta vēstulēm un kuri atrodas turpat, kur atrodas minētās elektroniskā pasta vēstules, ir "elektroniskā pasta izmantošana ar tiešu tirdzniecību saistītiem mērķiem" šīs tiesību normas izpratnē; un šajā ziņā nav nozīmes tam, vai minēto ziņojumu adresāti tiek izvēlēti pēc nejaušības principa, kā arī tālab nav nepieciešams konstatēt tādu šā lietotāja apgrūtinājumu, kas ir nopietnāks par traucējumu. Iesniedzējtiesai ir jāpārbauda, vai pirms šādu reklāmas ziņojumu ievietošanas viņa elektroniskā pasta konta iesūtnē minētais lietotājs ir devis piekrišanu, kas ir vismaz labprātīga, konkrēta un apzināta.

2) Jēdziens "uzstājīgiem un nevēlamiem piedāvājumiem ar [..] e-pasta [..] starpniecību" Eiropas Parlamenta un Padomes Direktīvas 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") I pielikuma 26. punkta izpratnē ir jāinterpretē tādējādi, ka tas var attiekties uz tādu rīcību kā pamatlietā aplūkotā, kas izpaužas kā tādu reklāmas ziņojumu rādīšana elektroniskā pasta lietotāja iesūtnē, kuri formāta ziņā līdzinās elektroniskā pasta vēstulēm un kuri atrodas turpat, kur atrodas minētās elektroniskā pasta vēstules. Tomēr iesniedzējtiesai ir jāpārbauda, pirmkārt, vai šie reklāmas ziņojumi tika rādīti tik pietiekami bieži un regulāri, lai tos varētu kvalificēt par "uzstājīgiem" piedāvājumiem un, otrkārt, vai ziņojumu rādīšanu var kvalificēt par "nevēlamiem" piedāvājumiem, ņemot vērā to, vai šis lietotājs ir devis piekrišanu pirms šīs rādīšanas vai arī paudis iebildumus pret šādu reklāmas paņēmienu.