

veröffentlicht von Rechtsanwalt **Jan Lennart Müller**

EuGH: Werbung in E-Mail-Inbox stellt einwilligungsbedürftige Werbung dar!

Die Einblendung von Werbenachrichten in der E-Mail-Inbox in einer Form, die der einer tatsächlichen E-Mail ähnlich ist, stellt eine Verwendung elektronischer Post für die Zwecke der Direktwerbung im Sinne der Richtlinie 2002/58 dar. Diese Nachrichten begründen eine Verwechslungsgefahr, die dazu führen kann, dass ein Nutzer, der auf die der Werbenachricht entsprechende Zeile klickt, gegen seinen Willen auf eine die betreffende Werbung enthaltende Internetseite weitergeleitet wird.

EuGH

Urteil vom 25.11.2021

C-102/20

StWL Städtische Werke Lauf a.d Pegnitz

Die Städtische Werke Lauf a.d Pegnitz GmbH (im Folgenden: StWL) und die eprimo GmbH sind zwei miteinander im Wettbewerb stehende Stromlieferanten. Im Auftrag von eprimo schaltete eine Werbeagentur Werbeanzeigen, die in der Einblendung von Bannern in E-Mail-Postfächern von Nutzern des kostenfreien E-Mail-Dienstes T-Online bestanden.

Diese Nachrichten wurden eingeblendet, sobald die Nutzer des E-Mail-Dienstes ihre Inbox öffneten, wobei sowohl die betroffenen Nutzer als auch die eingeblendeten Nachrichten zufällig ausgewählt wurden (sog. „Inbox advertising“). Sie unterschieden sich optisch von der Liste der anderen E-Mails des Kontonutzers nur dadurch, dass das Datum durch die Angabe „Anzeige“ ersetzt war, dass kein Absender angegeben war und dass der Text grau unterlegt war. Die Betreffangabe des Listeneintrags enthielt einen Text zur Bewerbung vorteilhafter Preise für Strom und Gas.

StWL war der Ansicht, dass diese Werbepaxis, bei der elektronische Post ohne vorherige ausdrückliche Einwilligung des Adressaten verwendet werde, gegen die Vorschriften über unlauteren Wettbewerb verstoße. Daher nahm StWL eprimo vor dem Landgericht Nürnberg-Fürth (Deutschland) auf Unterlassung in Anspruch. Dieses Gericht gab der Klage von StWL statt und verurteilte eprimo, eine solche Werbung zu unterlassen, da diese eine unzumutbaren Belästigung darstelle und irreführend sei.

Auf die von eprimo beim Oberlandesgericht Nürnberg (Deutschland) eingelegte Berufung stellte dieses Gericht fest, dass diese Werbemaßnahme keine wettbewerbsrechtlich unzulässige geschäftliche Handlung sei.

Der mit der von StWL eingelegten Revision befasste Bundesgerichtshof (Deutschland) ist der Auffassung, dass der Erfolg der Revision von der Auslegung des Unionsrechts abhängt, und hat dem Gerichtshof daher Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt.

Er ersucht den Gerichtshof insbesondere, sich zu der Frage zu äußern, ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen eine Praxis, bei der Werbenachrichten in der Inbox eines Nutzers eines E-Mail-Dienstes, der diesem Nutzer unentgeltlich zur Verfügung gestellt und durch die von den

Werbekunden bezahlte Werbung finanziert wird, angezeigt werden, als mit den einschlägigen Bestimmungen der Richtlinien 2002/58 und 2005/291 vereinbar angesehen werden kann.

Der Gerichtshof weist erstens darauf hin, dass die Richtlinie 2002/58 u. a. darauf abzielt, die Teilnehmer gegen die Verletzung ihrer Privatsphäre durch unerbetene Nachrichten für Zwecke der Direktwerbung, insbesondere durch automatische Anrufsysteme, Faxgeräte und elektronische Post, einschließlich SMS, zu schützen. Dieses Ziel muss unabhängig von der zugrunde liegenden Technologie gewährleistet sein, weshalb ein weiter und aus technologischer Sicht entwicklungsfähiger Begriff der von dieser Richtlinie erfassten Art von Kommunikation geboten ist.

In Anbetracht der Modalitäten der Verbreitung der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Werbenachrichten ist der Gerichtshof der Ansicht, dass eine solche Vorgehensweise eine Verwendung elektronischer Post darstellt, die geeignet ist, das Ziel, die Nutzer vor einer Verletzung ihrer Privatsphäre durch unerbetene Nachrichten für Zwecke der Direktwerbung zu schützen, zu beeinträchtigen.

Zweitens ist der Gerichtshof der Auffassung, dass bereits die Art der Werbenachrichten, die die Bewerbung von Diensten zum Gegenstand haben, und der Umstand, dass sie in der Form einer E-Mail verbreitet werden, es erlauben, diese Nachrichten als „Nachrichten für die Zwecke der Direktwerbung“ einzustufen. Dem Umstand, dass der Adressat dieser Werbenachrichten nach dem Zufallsprinzip ausgewählt wird, kommt nach Ansicht des Gerichtshofs keinerlei Bedeutung zu; entscheidend ist, dass eine zu kommerziellen Zwecken vorgenommene Kommunikation vorliegt, die einen oder mehrere Nutzer von E-Mail-Diensten direkt und individuell erreicht.

Drittens stellt der Gerichtshof klar, dass die Verwendung elektronischer Post für die Zwecke der Direktwerbung unter der Voraussetzung gestattet ist, dass ihr Empfänger zuvor darin eingewilligt hat. Eine solche Einwilligung muss in einer Willensbekundung der betroffenen Person zum Ausdruck kommen, die ohne Zwang, für den konkreten Fall und in Kenntnis der Sachlage erfolgt. Der E-Mail-Dienst T-Online wird den Nutzern in Form zweier Kategorien von E-Mail-Diensten angeboten, nämlich zum einen eines unentgeltlichen E-Mail-Dienstes, der durch Werbung finanziert wird, und zum anderen eines entgeltlichen E-Mail-Dienstes ohne Werbung. Der Gerichtshof ist daher der Ansicht, dass der Bundesgerichtshof festzustellen haben wird, ob der betroffene Nutzer, der sich für die unentgeltliche Variante des E-Mail-Dienstes T-Online entschieden hat, ordnungsgemäß über die genauen Modalitäten der Verbreitung einer solchen Werbung informiert wurde und tatsächlich darin einwilligte, Werbenachrichten zu erhalten.

Viertens ist der Gerichtshof zwar der Ansicht, dass die Einblendung dieser Werbenachrichten in der Liste der privaten E-Mails des Nutzers den Zugang zu diesen E-Mails in ähnlicher Weise behindert wie dies bei unerbetenen E-Mails (auch als „Spam“ bezeichnet) der Fall ist, weist aber darauf hin, dass die Richtlinie 2002/58 nicht das Erfordernis vorschreibt, festzustellen, dass die Belastung des Nutzers über eine Belästigung hinausgeht. Zugleich stellt der Gerichtshof fest, dass eine solche Einblendung von Werbenachrichten dem Nutzer jedenfalls tatsächlich eine Belastung auferlegt.

Schließlich ist der Gerichtshof der Ansicht, dass ein Vorgehen, das darin besteht, in der Inbox eines Nutzers eines E-Mail-Dienstes Werbenachrichten in einer Form, die der einer tatsächlichen E-Mail ähnlich ist, einzublenden, unter den Begriff des „hartnäckigen und unerwünschten Ansprechens“ der

Richtlinie 2005/29 fällt, wenn die Einblendung dieser Werbenachrichten zum einen so häufig und regelmäßig war, dass sie als „hartnäckiges“ Ansprechen eingestuft werden kann, und zum anderen bei Fehlen einer von diesem Nutzer zuvor erteilten Einwilligung als „unerwünschtes“ Ansprechen eingestuft werden kann.

Gerichtshof der Europäischen Union

PRESSEMITTEILUNG Nr. 210/21

Luxemburg, den 25. November 2021

Veröffentlicht von:

RA Jan Lennart Müller

Rechtsanwalt