

## **Schutz vor Spam – Rechtssicherheit bei E-Mail-Werbung**

Spam-E-Mails verursachen hohe wirtschaftliche Schäden. Teilweise wird von einem Spam-Anteil am Gesamt-E-Mail-Aufkommen in Unternehmen von über 90% gesprochen. Selbst schlecht ausgestatteten Gerichten ist diese Entwicklung nicht entgangen. Deshalb wird in „Spam-Verfahren“ den Unternehmen, denen der unerwünschte Versand von Werbe-Mails angelastet wird, hohe Entlastungshürden gesetzt. Wie kann man sich davor schützen, als Spammer gebrandmarkt und in Haftung genommen zu werden? Folgende Informationen und Tipps sind gerade für Ihre Marketing-Abteilung wichtig.

### **Rechtliche Situation**

Die rechtlichen Rahmenbedingungen für die E-Mail-Werbung sind in § 7 UWG (Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb) zu finden. Es gilt folgender **allgemeiner Grundsatz**: E-Mail-Werbung ist als unzumutbare Belästigung und damit als rechtswidrig zu werten, wenn erkennbar ist, dass der Empfänger diese Werbung nicht wünscht. Was nicht erkennbar ist, ist aber nicht automatisch zulässig: Die E-Mail-Werbung setzt vom Grundsatz her die vorherige **Einwilligung** des Adressaten voraus. Dabei wird nicht zwischen Verbrauchern und Geschäftsleuten differenziert.

Auf eine Einwilligung kann verzichtet werden, wenn der Werbende die E-Mail-Adresse des Kunden im Zusammenhang mit dem Verkauf einer Ware oder dem Erbringen einer Dienstleistung erhalten hat und die E-Mail-Werbung auf ähnliche Waren oder Dienstleistungen abzielt. Jedoch ist diese weitere Nutzung der E-Mail-Adresse des Kunden nur zulässig, wenn er bei der Datenerhebung und bei jeder Nutzung klar und deutlich darauf hingewiesen wird, dass er den Erhalt der Werbung/Nachricht jederzeit ohne zusätzlichen Kostenaufwand untersagen kann und der Kunde nicht widersprochen hat.

Darf der Werbende die E-Mail-Adresse nutzen, weil entweder eine Einwilligung vorliegt oder nach den obigen Vorgaben von einer „unzumutbaren Belästigung“ nicht auszugehen ist, darf die E-Mail nicht anonym übermittelt werden. Der E-Mail-Empfänger soll jederzeit die Möglichkeit haben, die Einstellung des Versandes zu fordern. Demzufolge muss der Absender (Identität) unter Angabe einer gültigen Adresse deutlich erkennbar sein.

Zusätzlich zu diesen werberechtlichen Vorgaben muss ein E-Mail-Newsletter als geschäftsanbahnender Geschäftsbrief auch die kaufmännischen Pflichtangaben, die je nach Unternehmensform variieren, enthalten. Seit dem 1. Januar 2007 wurde diese Anforderung durch das Gesetz über elektronische Handelsregister und Genossenschaftsregister sowie das Unternehmensregister (EHUG) ausdrücklich geregelt.

### **Verfahren zur rechtlichen Absicherung**

Gerade diejenige, die mit Newsletter-Tools arbeiten, stellen sich nun die Frage, wie sie sich vor missbräuchlichen Newsletter-Anmeldungen schützen können. „Abmahn-Schurken“ provozieren den Newsletter-Versand dadurch, dass sie sich anmelden und anschließend behaupten, die Einwilligung zum Newsletter-Versand niemals erteilt zu haben. In diesen Fällen wird mit der Beweisnot des jeweiligen Newsletter-Versenders spekuliert. Er ist nämlich nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (BGH, Urt. v. 11.03.2004, Az.: I ZR 81/01) verpflichtet, das Vorliegen der Einwilligung nachzuweisen. Mit dem Nachweis der IP-Adresse unter der die Anmeldung erfolgt, geben sich die Gerichte nicht zufrieden; so auch das Amtsgericht Hamburg (AG Hamburg, Urt. v. 11.10.2006, Az.: 6 C 404/06). Dieses Gericht befasste sich mit unterschiedlichen Verfahren zum Nachweis der Einwilligung und zur Sicherstellung, dass nur nach Erteilung einer Einwilligung der Newsletter versendet wird.

Die einzige Möglichkeit sich gegen solche Missbrauchsfälle zu schützen, ist der Einsatz eines Double-Opt-In-Verfahrens. Dabei wird nach Eintragung der E-Mail-Adresse im Newsletter-Modul eines Internetauftrittes zunächst nur eine E-Mail versandt mit der Bitte durch Klicken auf einen Link die Newsletter-Anmeldung zu bestätigen. Erst dann werden Newsletter an die entsprechende E-Mail-Adresse verschickt. Im Prozess muss der Versender erstens beweisen, dass das von ihm eingesetzte Verfahren geeignet ist, nur an solche Adressaten Newsletter zu versenden, die sich hierfür ernsthaft interessieren. Der Ablauf des Double-Opt-In-Verfahrens ist im Prozess z.B. durch Vorlage entsprechender Kopien darzulegen. Die Rückbestätigung der Anmeldung ist als eventuelles Beweismittel für solche Zwecke zu dokumentieren.

### **Fazit**

Im Bereich der E-Mail-Werbung müssen drei Punkte beachtet werden: Erstens ist zu prüfen, **ob** man E-Mail-Werbung überhaupt verschicken darf. Zweitens ist das **Wie** der Direktwerbemaßnahme unter die Lupe zu nehmen. Zu guter Letzt gilt es, sich wirksam vor missbräuchlichen Abmahnungen zu schützen.

### **Autorin**

Sigrid Wild ist Rechtsanwältin bei PRW Rechtsanwälte in München. Sie ist Fachanwältin für IT-Recht und beim Unabhängigen Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein anerkannte Sachverständige für IT-Produkte (rechtlich). Der Beratungsschwerpunkt der Anwältin liegt auf den Themen IT-Recht, Internet- und Datenschutzrecht.