

Hinweisblatt zum Versand von E-Mail-Werbung

Bei der Versendung von E-Mail-Werbung bzw. E-Mail-Newslettern an Ihre Kunden müssten Sie folgendes beachten:

1. Versendung mit vorheriger ausdrücklicher Einwilligung

a)

Die Einwilligung des Adressaten für E-Mail-Werbung ist erforderlich, ansonsten schreibt § 107 Abs. 2 Nr. 1 TKG2003 grundsätzlich eine Unzulässigkeit fest.

Dieser Grundsatz gilt unabhängig davon, ob der Adressat der Werbung Verbraucher oder Unternehmer ist. § 107 Abs. 1 TKG2003 schreibt fest:

„Die Zusendung einer elektronischen Post – einschließlich SMS – ist ohne vorherige Einwilligung des Empfängers unzulässig, wenn

1. die Zusendung zu Zwecken der Direktwerbung erfolgt oder
2. an mehr als 50 Empfänger gerichtet ist.“

Gemäß der Rechtsprechung des OGH (Entscheidung v. 30.09.2009; Gz. 7 Ob 168/09w):

„... ist der Begriff „zu Zwecken der Direktwerbung“ weit auszulegen. Er erfasst jede elektronische Post, die für ein bestimmtes Produkt, aber auch für eine bestimmte Idee (einschließlich politischer Anliegen) wirbt oder dafür Argumente liefert.[...] Dabei hindert die Gestaltung als Newsletter oder Informations-Mail die Qualifikation als Werbung nicht.“

Die Einwilligung muss durch eine ausdrückliche Handlung des Adressaten erfolgen. Der Empfänger der Werbung demnach explizit zugestimmt haben, dass er mit der Zusendung solcher E-Mails einverstanden ist.

Empfohlene Variante: Double-Opt-In-Checkbox:

Hierbei erhält der Empfänger nach Absenden seiner E-Mail-Adresse eine Bestätigungs-E-Mail vom Unternehmer, welche eine Aufforderung zum Anklicken eines Links enthält. Erst nach Aktivierung des Links wird die E-Mail-Adresse in den Verteiler aufgenommen. Die Bestätigungs-E-Mail, die selbst noch keine Werbung enthalten darf, kann nur einmal zugesandt werden; bestätigt der Empfänger den Link nicht, ist davon auszugehen, dass die E-Mail-Werbung doch nicht gewünscht wird.

Der OGH (Entscheidung vom 20.03.2007; Gz. 4 Ob 221/06p) hat die Anforderungen an die Einwilligung folgendermaßen festgelegt:

„Eine (wirksame) Einwilligung im Sinne des § 107 Abs. 2 und Abs. 2 TKG2003 kann nur dann vorliegen, wenn der Betroffene weiß, von welchem Unternehmen er im Wege bestimmt angeführter Kommunikationsmittel Werbung zu erwarten hat und welche Produkte dabei beworben werden.“

Erteilt der Empfänger die Einwilligung zur Zusendung von E-Mail-Werbung, so ist der Unternehmer nicht verpflichtet, die Liste gemäß § 7 Abs. 2 ECG (sog. „Robinson-Liste“ oder „ECG-Liste“) auf eine Eintragung des Empfängers zu prüfen. Diese Liste wird von der Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH (RTR-GmbH) geführt. Hierin kann sich jedermann eintragen lassen, welcher keine Zusendung von E-Mail-Werbung wünscht.

b)

Die Zusendung von Werbe-E-Mails kann jedoch weiterhin unzulässig sein.

§ 107 Abs. 5 TMG stellt darüber hinausgehende Anforderungen an die Versendung von Werbe-E-Mails auf; nur bei Einhaltung dieser weiteren Anforderungen führt dies zur Zulässigkeit der E-Mail-Werbung:

1. Die Identität des Absenders darf nicht verschleiert oder verheimlicht werden (z. B. anonyme Werbe-E-Mail).
2. Die Bestimmungen des § 6 Abs. 1 E-Commerce-Gesetz müssen eingehalten werden. Hierin heißt es:

„Ein Diensteanbieter hat dafür zu sorgen, dass eine kommerzielle Kommunikation, die Bestandteil eines Dienstes der Informationsgesellschaft ist oder einen solchen Dienst darstellt, klar und eindeutig

1. als solche erkennbar ist,
 2. die natürliche oder juristische Person, die die kommerzielle Kommunikation in Auftrag gegeben hat, erkennen lässt,
 3. Angebote zur Absatzförderung wie etwa Zugaben und Geschenke als solche erkennen lässt und einen einfachen Zugang zu den Bedingungen für ihre Inanspruchnahme enthält sowie
 4. Preisausschreiben und Gewinnspiele als solche erkennen lässt und einen einfachen Zugang zu den Teilnahmebedingungen enthält.“
3. Der Empfänger darf nicht dazu aufgefordert werden, Websites zu besuchen, welche gegen die genannten Bestimmungen verstoßen.
 4. Es muss eine authentische Adresse angegeben werden, an die der Empfän-

ger eine Aufforderung zur Einstellung solcher Nachrichten richten kann (E-Mail-Adresse des Unternehmers).

2. Versendung ohne vorherige Einwilligung

§ 107 Abs. 3 TKG regelt die zulässige Zusendung von E-Mail-Werbung, ohne dass eine vorherige Einwilligung des Empfängers erteilt wurde. E-Mail-Werbung ist danach dann gestattet, wenn die folgenden Voraussetzungen erfüllt sind:

1. Der Absender hat die E-Mail-Adresse im Zusammenhang mit dem Verkauf oder einer Dienstleistung erhalten.
2. Es werden eigene ähnliche Produkte oder Dienstleistungen beworben.
Für das deutsche Recht hat das OLG Jena in seinem Urteil vom 21.04.2010 (Az. 2 U 88/10) den Begriff „eigene ähnliche Ware“ definiert. Danach bezieht sich die Ähnlichkeit der beworbenen Waren auf die bereits gekauften Waren. Die beworbenen Waren müssen dem gleichen typischen Verwendungszweck oder dem gleichen Bedarf des Kunden entsprechen.
3. Der Empfänger hat in klarer und deutlicher Form die Möglichkeit zu erhalten, eine Nutzung seiner E-Mail-Adresse zum Zwecke der Werbung bei deren Erhebung und zusätzlich bei jeder Übertragung kostenfrei und problemlos abzulehnen.
4. Der Empfänger hat die Zusendung von Werbe-E-Mails nicht von vornherein abgelehnt. Insbesondere ist der Empfänger nicht in die in § 7 Abs. 2 ECG genannte Liste eingetragen. Diese Liste ist gemäß der Entscheidung des OGH vom 29.12.2007 (Gz. 1 Ob 218/07a) sowohl von inländischen als auch von ausländischen Anbietern zu beachten. Der Versender von E-Mail-Werbung sollte regelmäßig Einsicht in die Liste nehmen, um überprüfen zu können, ob der Empfänger zwischenzeitlich eine Eintragung vorgenommen hat.

3. Was ist immer bei der Verwendung von E-Mail-Werbung zu beachten?

a)

Jeder Versender von E-Mail-Werbung hat § 24 MedienG zu beachten. Hiernach müssen in der Werbe-E-Mail folgende Angaben getätigt werden:

- (1) Name, Firma und Anschrift des Medieninhabers (Verantwortlicher für den Inhalt und das Versenden der Werbe-E-Mail – meist der Versender selbst) sowie der Redaktion
- (2) Name, Firma und Anschrift des Herstellers
- (3) Angabe des Verlags- und Herstellungsorts

(4) Name, Firma und Anschrift des Herausgebers (wenn nicht mit Versender identisch; derjenige, welcher die grundlegende Richtung des Mediums bestimmt)

(5) Angabe des Unternehmensgegenstandes

Darüber hinaus hat der Versender § 5 ECG zu beachten, wonach folgende weitere Angaben erfolgen müssen:

(1) Name und Firma des Diensteanbieters

(2) die geographische Anschrift, unter der er niedergelassen ist

(3) Angaben zur schnellen Kontaktaufnahme einschließlich elektronischer Postadresse

(4) ggf. Firmenbuch-Nr. und Firmenbuch-Gericht

(5) ggf. zuständige Aufsichtsbehörde

(6) die gewerbe- oder berufsrechtlichen Regelungen, denen der Diensteanbieter ggf. unterworfen ist, inkl. Link zu diesen sowie ggf. Kammer, Berufsverband oder ähnliche Einrichtung, der er angehört, und seine Berufsbezeichnung sowie der Mitgliedsstaat, in welchem diese verliehen wurde

(7) ggf. Umsatzsteuer-Identifikationsnummer

b)

Entsprechend § 26 MedienG ist für Ankündigungen, Empfehlungen und ähnliches, für deren Veröffentlichung ein Entgelt geleistet wird, die Kennzeichnung als „Anzeige“, „entgeltliche Einschaltung“ oder „Werbung“ vorgeschrieben.

4. Welche Pflichten sind auf der Website einzuhalten?

Wichtig ist, dass der Versender der E-Mail-Werbung die richtigen Klauseln in seiner Datenschutzerklärung verwendet.

Zudem sollte in den Werbe-E-Mails ein Link eingefügt werden mit der Formulierung: „E-Mail-Werbung abbestellen“ oder ähnliches. Mit dessen Anklicken sollte eine Website mit der Bestätigung der Abmeldung aufrufbar sein.