

Hinweisblatt zum Versand von E-Mail-Werbung bzw. von E-Mail- Newslettern

Bei der Versendung von E-Mail-Werbung bzw. E-Mail-Newslettern ist Folgendes zu beachten:

1. Versendung von E-Mail-Werbung mit vorheriger ausdrücklicher Einwilligung

Grundsätzlich ist die Einwilligung des Adressaten für die Zusendung von E-Mail-Werbung erforderlich. Dieser Grundsatz gilt unabhängig davon, ob der Adressat der E-Mail-Werbung Verbraucher oder Unternehmer ist.

An diese Einwilligung werden bei Einholung in elektronischer Form gewisse Anforderungen gestellt:

- a) Die Einwilligung muss durch eine **ausdrückliche** Handlung des Adressaten (bewusst und eindeutig) erfolgen (empfohlene Variante: die Double- Opt- In* Checkbox).

- **Double-Opt-In** = Interessent (Abonnent) erhält nach Absenden seine E-Mail-Adresse eine sog. Bestätigungsmail) vom Empfänger (Unternehmer), die eine Aufforderung zum Anklicken eines Links enthält. Erst nach Aktivierung des Links wird die E-Mail-Adresse in den Verteiler aufgenommen, die Bestätigungsmail, die selber noch keine Werbung enthalten darf, kann nur einmal zugesandt werden, bestätigt der Interessent den Link nicht ist davon auszugehen, dass der vermeintliche Interessent den Newsletter nicht wünscht.

- b) Die Einwilligung des Adressaten muss **protokolliert** werden (Logfiles).

- c) Der Inhalt der Einwilligungserklärung muss für den Adressaten **jederzeit abrufbar** sein (Datenschutzerklärung).

- d) Der Adressat muss vor Erklärung seiner Einwilligung auf die jederzeitige Widerrufsmöglichkeit (Abbestellmöglichkeit) **hingewiesen** werden.

Der Händler ist für das Vorliegen einer Einwilligung des Adressaten beweispflichtig.

Nach Auffassung des LG Essen (Urteil v. 20.04.2009, Az.: 4 O 368/08), dem auch andere Gerichte gefolgt sind, **kann der Nachweis einer Einwilligung nur durch das oben beschriebene Double-Opt-In-Verfahren wirksam erbracht werden. Denn nur durch dieses Verfahren kann ausgeschlossen werden, dass unbefugte Dritte die Eintragung für den**

Newsletter vorgenommen haben. Verwendete Single-Opt-In-Verfahren haben diese Beweiskraft nicht.

Bitte beachten: vorangekreuzte Checkboxen (Opt - Out), bei denen der Kunde erst das bereits vorhandene Kreuz entfernen muss, um die E-Mail-Werbung nicht zu erhalten, stellen keine ausdrückliche Einwilligung dar und sind deshalb **unzulässig** (BGH 2008, VIII ZR348/06).

Die Übersendung einer Bestätigungs-E-Mail beim Double-Opt-In-Verfahren stellt auch keine unerbetene Werbung dar, weil es im Interesse des Empfängers nur um die Klärung geht, ob er in Werbung eingewilligt hat und nicht um die Erlangung der Einwilligung (OLG Düsseldorf, Urteil vom 17.03.2016, Az.: I-15 U 64/15). Zuvor hatte das OLG Münchens noch andersherum entschieden (Urteil vom 27.09.2012, Az.: 29 U 1682/12).

e) Besonderheit „Tell-a-friend“- Funktion

Laut einer Entscheidung des Bundesgerichtshofs (BGH) handelt es sich bei der Zusendung von **Empfehlungs-E-Mails** über eine Weiterempfehlungs-Funktion (sogenannte „**Tell-a-friend**“- Funktion) um unverlangt zugesandte und damit **unlautere Werbung**, weil die Empfehlungs-E-Mails regelmäßig **ohne** die erforderliche ausdrückliche **Einwilligung** des Empfängers erfolgen (Urteil vom 12.09.2013, Az.: I ZR 208/12). Dies gilt unabhängig davon, dass die Empfehlungs-E-Mails von einem Dritten veranlasst werden, denn die Zusendung der Empfehlungs-E-Mails ist der Sphäre des Online-Händlers **zuzurechnen**.

Der Verzicht auf diese Weiterempfehlungsfunktion ist aufgrund des hohen Abmahnrisikos dringend zu empfehlen.

2. Versendung von E-Mail-Werbung ohne vorherige Einwilligung (sog. Direktwerbung)

Nur ausnahmsweise ist die **vorherige, ausdrücklich erteilte Einwilligung** des Adressaten für den Erhalt eines Newsletters nach § 7 Abs.3 UWG **entbehrlich**, wenn **kumulativ** folgende Voraussetzungen vorliegen:

- a) ein Unternehmer **im Zusammenhang mit dem Verkauf einer Ware oder Dienstleistung** von dem Kunden dessen **elektronische Postadresse bereits** erhalten hat, (sog. Bestandskunden);
- b) der Unternehmer die Adresse zur Direktwerbung für **eigene ähnliche Waren oder Dienstleistungen** verwendet;

Nach dem Urteil des OLG Jena (vom 21.04.2010, Az: 2 U 88/10) ist mit „**eigene ähnliche Waren**“ gemeint, dass sich die **Ähnlichkeit der beworbenen Waren bereits auf die gekauften Waren beziehen und dem gleichen typischen Verwendungszweck oder Bedarf des Kunden** entsprechen muss. Gegebenenfalls können Zubehör und Ergänzungswaren beworben werden; standardisierte Newsletter an eine Vielzahl von Kunden sind bei der Direktwerbung daher so gut wie unmöglich, es sei denn der Unternehmer handelt in seinem Shop ausschließlich mit Produkten eines einzigen Sortimentes. Unternehmer mit **Misch-Sortimenten** sollten sich deshalb genau überlegen, ob Sie die Direktwerbung wählen möchten, weil diese Händler die Newsletter für jeden Kunden individuell je nach erworbenem Produkt gestalten müssten.

- c) der Kunde der Verwendung **nicht widersprochen** hat und
- d) der Kunde bei Erhebung der Adresse und bei jeder Verwendung **klar und deutlich darauf hingewiesen** wird, dass er der Verwendung jederzeit widersprechen kann, ohne dass hierfür andere als die Übermittlungskosten nach den Basistarifen entstehen.

In der Praxis bedeutet dass:

Der Kunde muss **bei Erhebung der Adresse** und bei **jeder Verwendung klar und deutlich** darauf hingewiesen werden, dass er der Verwendung jederzeit widersprechen kann (ohne dass hierfür andere als die Übermittlungskosten nach den Basistarifen entstehen).

Allein die Aufnahme der Klausel zur Direktwerbung in die AGB bzw. in die Datenschutzerklärung **reicht nicht aus**, um das ansonsten erforderliche ausdrückliche Zustimmungserfordernis entbehrlich zu machen.

3. Praktische Umsetzung

➤ **im eigenen Online-Shop**

Bei Erfassung der E-Mail-Adresse im Rahmen der persönlichen Daten muss deutlich sichtbar folgender Hinweis angebracht sein:

„Soweit Sie nicht widersprochen haben, nutzen wir Ihre E-Mail-Adresse, die wir im Rahmen des Verkaufes einer Ware oder Dienstleistung erhalten haben für die elektronische Übersendung von Werbung für eigene Waren oder Dienstleistungen, die denen ähnlich sind, die Sie bereits bei uns erworbenen haben. Sie können dieser Verwendung Ihrer E-Mail-Adresse jederzeit durch eine Mitteilung an uns widersprechen. Die Kontaktdaten für die Ausübung des Widerspruchs finden Sie im Impressum. Sie können auch den dafür vorgesehenen Link in der Werbemail nutzen. Hierfür entstehen keine anderen als die Übermittlungskosten nach den Basistarifen.“

➤ **bei eBay und vergleichbaren Plattformen**

In **jeder** Artikelbeschreibung muss der folgende Hinweis deutlich sichtbar eingefügt werden:

„Mit dem Kauf erhalten wir Ihre E-Mail-Adresse. Soweit Sie nicht widersprochen haben, nutzen wir diese für die elektronische Übersendung von Werbung für eigene ähnliche Waren oder Dienstleistungen. Sie können dieser Verwendung Ihrer E-Mail-Adresse jederzeit durch eine Mitteilung an uns widersprechen. Die Kontaktdaten für die Ausübung des Widerspruchs finden Sie im Impressum. Sie können auch den dafür vorgesehenen Link in der Werbemail nutzen. Hierfür entstehen keine anderen als die Übermittlungskosten nach den Basistarifen.“

➤ **in der Datenschutzerklärung muss die Klausel wie folgt lauten:**

„Verwendung der E-Mail-Adresse für die Zusendung von Direktwerbung

„Soweit Sie nicht widersprochen haben, nutzen wir Ihre E-Mail-Adresse, die wir im Rahmen des Verkaufes einer Ware oder Dienstleistung erhalten haben für die elektronische

Übersendung von Werbung für eigene Waren oder Dienstleistungen, die denen ähnlich sind, die Sie bereits bei uns erworbenen haben. Sie können dieser Verwendung Ihrer E-Mail-Adresse jederzeit durch eine Mitteilung an uns widersprechen. Die Kontaktdaten für die Ausübung des Widerspruchs finden Sie im Impressum. Sie können auch den dafür vorgesehenen Link in der Werbemail nutzen. Hierfür entstehen keine anderen als die Übermittlungskosten nach den Basistarifen.

Bei der nachfolgenden Übersendung von Werbe-E-Mails (ohne ausdrückliche Einwilligung) muss folgender Hinweis in der E-Mail deutlich sichtbar angebracht sein:

„Sie können der Verwendung Ihrer E-Mail-Adresse für die Zusendung von Direktwerbung für unsere Waren oder Dienstleistungen jederzeit durch eine Mitteilung an uns widersprechen. Die Kontaktdaten für die Ausübung des Widerspruchs finden Sie in der Anbieterkennung in dieser E-Mail. Sie können auch den dafür vorgesehenen Link nutzen. Hierfür entstehen keine anderen als die Übermittlungskosten nach den Basistarifen.“

Den gesetzlichen Anforderungen genügt neben der Verwendung des genannten Hinweistextes ein in die E-Mail eingefügter **Link** mit der Bezeichnung „**Newsletter abbestellen**“ o.ä., bei dessen Aufruf eine Webseite mit der Bestätigung der Abmeldung aufgerufen wird. Es wird empfohlen, diesen Link nicht im Kleingedruckten zu verstecken, sondern **deutlich sichtbar** hervorzuheben. Die Verwendung des Links zum Abbestellen ist sowohl bei der Versendung mit vorheriger Einwilligung als auch bei der Direktwerbung sinnvoll.

Bei der Abmeldung sollte auf die erneute Eingabe der E-Mail-Adresse oder gar der Login-Daten verzichtet werden.

4. Abmeldung vom Newsletter

Widerrufen Kunden ihre ausdrücklich erteilte Einwilligung für den Erhalt eines Newsletters bzw. widersprechen dem Erhalt weiterer Direktwerbung, darf diese Abmeldung **nicht** ignoriert werden. Vielmehr ist die E-Mail-Adresse aus der Verteilerliste zu entfernen. Es darf ab dem Zeitpunkt der Abmeldung **keine weitere** Werbung per E-Mail versendet werden, andernfalls droht eine Abmahnung wegen unzulässiger Zusendung elektronischer Werbung.

Bestehen Unklarheiten bezüglich der Identität einer Abmeldung vom Newsletter, müssen Unternehmer nachforschen, wer die Abbestellung gesendet hat (vgl. Urteil des LG Braunschweig v. 18.10.1012, Az. 22 O 66/12).