

von Rechtsanwalt **Arndt Joachim Nagel**

Achtung bei der Versendung geschäftlicher Werbe-Emails über soziale Netzwerke

Die IT-Recht Kanzlei wurde in letzter Zeit öfter mit Fällen konfrontiert, in denen Nutzer sozialer Netzwerke wie etwa XING für die Zusendung unverlangter Werbe-Emails abgemahnt wurden, die sie anderen Nutzern im Rahmen des vom Netzwerk zur Verfügung gestellten Email-Systems haben zukommen lassen.

In einem der IT-Recht Kanzlei bekannten Fall wurde etwa ein Anbieter von IT-Dienstleistungen, der das Business-Netzwerk XING für seine geschäftliche Außendarstellung nutzte, von einem anderen Unternehmen abgemahnt, weil er diesem über das interne Email-System von XING eine Email zugeschickt hat, in der er seine Dienstleistungen bewarb. Der Adressat der Werbe-Email argumentierte, dass die Email eine unzumutbare Belästigung darstelle und ihn in seinen Rechten am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb verletze, da er nicht ausdrücklich in die Zusendung solcher Werbe-Emails eingewilligt habe.

Dies verwunderte wiederum den werbenden Unternehmer, der davon ausging, dass allein die Einrichtung eines Nutzerprofils unter Einräumung der Möglichkeit der schnellen elektronischen Kontaktaufnahme bei der Business-Plattform XING schon als ausdrückliche Einwilligung in die Zusendung von Email-Werbung zu werten sei, da die Plattform ja gerade dem Zweck diene, geschäftliche Kontakte unter den Nutzern zu knüpfen.

Doch liegt der Werbende damit richtig? Die IT-Recht Kanzlei hat sich einmal etwas genauer mit dieser Frage beschäftigt:

1. Grundsatz der vorherigen ausdrücklichen Einwilligung

Die Zusendung von Werbung per Email ist in Deutschland grundsätzlich nur nach vorheriger ausdrücklicher Einwilligung des Adressaten zulässig. Eine konkludente Einwilligung – also eine Einwilligung durch schlüssiges Verhalten – reicht insoweit gerade nicht aus.

Eine Ausnahme vom Grundsatz der vorherigen ausdrücklichen Einwilligung ergibt sich aus § 7 Abs. 3 UWG. Danach ist eine unzumutbare Belästigung bei einer Werbung unter Verwendung elektronischer Post nicht anzunehmen, wenn

1. ein Unternehmer im Zusammenhang mit dem Verkauf einer Ware oder Dienstleistung von dem Kunden dessen elektronische Postadresse erhalten hat,
2. der Unternehmer die Adresse zur Direktwerbung für eigene ähnliche Waren oder Dienstleistungen verwendet,
3. der Kunde der Verwendung nicht widersprochen hat und
4. 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.

2. Begriff der Einwilligung

Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung versteht man unter dem Begriff der Einwilligung jede Willenserklärung, die ohne Zwang, für den konkreten Fall und in Kenntnis der Sachlage erfolgt und mit der die betroffene Person akzeptiert, dass personenbezogene Daten, die sie betreffen, verarbeitet werden (vgl. etwa BGH GRUR 2008, 923 Tz. 16, 18; BGH GRUR 2008, 1010 Tz. 28 f.).

Aus dieser Definition wird deutlich, dass eine Einwilligung immer nur „für den konkreten Fall“ erfolgen kann, eine Generaleinwilligung gegenüber jedermann also gerade nicht möglich ist. Hierdurch soll der Adressat, der die Einwilligungserklärung in der Regel nicht selbst formuliert sondern eine bereits vorformulierte Erklärung akzeptiert, vor zu weitreichenden Einwilligungserklärungen geschützt werden. Aus der Einwilligungserklärung muss daher hervorgehen, auf welchen konkreten Fall sie sich bezieht. Das bedeutet nicht, dass für jede einzelne Werbemaßnahme eine gesonderte Einwilligung vorliegen muss. Vielmehr darf sich ein und dieselbe Erklärung auf eine Vielzahl von Fällen beziehen, sofern sie nur konkret beschrieben oder doch für Außenstehende erkennbar gemeint sind. Entscheidend ist, dass aus der Erklärung hinreichend klar hervorgeht, welche konkreten Unternehmen für welche konkreten Produkte werben dürfen (Köhler/Bornkamm, UWG, 29. Aufl. 2011, § 7 Rn. 186).

3. Fazit

Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze kann die bloße Einrichtung eines Nutzerprofils unter Einräumung der Möglichkeit der schnellen elektronischen Kontaktaufnahme in einem sozialen Netzwerk nicht als ausdrückliche Einwilligung in die Zusendung von Email-Werbung von anderen Nutzern des jeweiligen Netzwerks verstanden werden. Die Einrichtung eines solchen Nutzerprofils dient in erster Linie der eigenen Außendarstellung und der Möglichkeit auf schnellem Wege mit anderen Nutzern des Netzwerks in Kontakt zu treten. Unerheblich ist in diesem Zusammenhang die Frage, ob mit dem eigenen Nutzerprofil eher private oder eher geschäftliche Zwecke verfolgt werden. Zwar gelten insoweit gegenüber Verbrauchern sicherlich noch strengere Maßstäbe als gegenüber Unternehmern, da Verbraucher schutzbedürftiger sind. Allerdings ist nach den oben genannten Grundsätzen auch bei Unternehmern eine Generaleinwilligung in die Zusendung von Email-Werbung ausgeschlossen.

Danach gilt auch für Nutzer sozialer Netzwerke, dass sie sich vor dem Versenden von Werbe-E-mails an andere Nutzer des jeweiligen Netzwerks eine ausdrückliche Einwilligung des Empfängers einholen müssen, sofern nicht die Voraussetzungen des § 7 Abs. 3 UWG vorliegen.

Autor:

RA Arndt Joachim Nagel

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Informationstechnologierecht