von Rechtsanwalt **Jan Lennart Müller**

LG Arnsberg: Amazons "Tell-a-friend"-Funktion ist wettbewerbswidrig! Oder doch nicht?

Das LG Arnsberg (Beschluss vom 08.08.2014, Az.: I-8 O 99/14) sorgt mit einer Entscheidung im einstweiligen Rechtsschutz für Aufsehen: Das Gericht sieht die Weiterempfehlungsfunktion (sog. "tell-a-friend"-Funktion) auf den Amazon-Seiten als wettbewerbswidrig an! Händler auf der Plattform Amazon können diese Weiterempfehlungsfunktion nicht abschalten, sämtliche Händler sind daher betroffen. Allerdings hatte das LG Arnsberg in einer anderen Sache die Verantwortlichkeit eines Amazon-Händlers abgelehnt, damit ist die Rechtslage ungeklärt. Wir beleuchten die Hintergründe der Weiterempfehlungsfunktion in unserem heutigen Beitrag, lesen Sie hierzu mehr:

1. Hintergrund

Der BGH hat mit Urteil vom 12.09.2013 - I ZR 208/12 – entschieden, dass die Zusendung von Empfehlungs-Nachrichten per E-Mail an Dritte über eine vom Anbieter vorgehaltene Weiterempfehlungsfunktion rechtlich als Werbung zu qualifizieren und nicht anders zu beurteilen ist, als wenn der Anbieter die Werbe-E-Mail selbst versenden würde. Die Entscheidung des BGH bezog sich dabei auf den Fall, dass die E-Mail an den Dritten **über den Server des Anbieters** verschickt wird und der **Anbieter dabei als Absender** der E-Mail erscheint, unabhängig davon, ob der Versand der E-Mail vom Anbieter selbst oder von einem Dritten ausgelöst wird.

Das Besondere an dieser Entscheidung ist, dass der BGH einen Anbieter, der Nutzern seiner Website die technische Möglichkeit einräumt, über seine Website Empfehlungs-E-Mails an Dritte zu versenden rechtlich im Ergebnis genauso behandelt wie einen Anbieter, der selbst Werbe-E-Mails an Dritte versendet. Da der Versand von Werbe-E-Mails grundsätzlich nur mit ausdrücklicher Einwilligung des Empfängers zulässig ist, stellt dies den Verwender einer Weiterempfehlungsfunktion naturgemäß vor ein massives Problem. Denn dem Anbieter sind die Personen, an die mithilfe seiner Weiterempfehlungsfunktion Empfehlungs-Nachrichten verschickt werden in der Regel völlig unbekannt, so dass er zuvor auch nicht die erforderlichen Einwilligungserklärungen einholen kann.

2. Die Weiterempfehlungsfunktion (tell-a-friend-Funktion) bei Amazon

Händler auf der Plattform Amazon verwenden die sog. Weiterempfehlungsfunktion von Amazon. Diese tell-a-friend-Funktion ist auf der Artikeldetailseite auf der rechten Seite fest implementiert, der Händler kann diese Funktion nicht abstellen.

Amazon stellt die Weiterempfehlungsfunktion mit einem Briefumschlag dar

Beim Klicken auf das Briefumschlagsymbol öffnet sich ein von Amazon vorbereitetes Fenster. In diesem Fenster kann der Versender die E-Mail-Adresse(n) des/ der Empfänger(s), sowie eine persönliche Nachricht eingeben.

Voraussetzung für den Versand ist, dass der Versender sich mit seinem Account bei Amazon angemeldet hat.

Klickt der Versender sodann den Button "E-Mail senden", versendet Amazon eine Weiterempfehlungs-E-Mail an den/ die angegebene(n) Empfänger. Der Empfänger erhält sodann eine E-Mail, wie die nachstehende, als Absender wird eine sog. "no-reply"-Adresse von Amazon angegeben.

3. Abmahnungen wegen Amazons Weiterempfehlungsfunktion/ Beschluss des LG Arnsberg

Die **Kanzlei Dr. Bahr** aus Hamburg mahnt derzeit im Auftrag eines Sonnenschirm-Händlers die Weiterempfehlungsfunktion beim Vertrieb von Sonnenschirmen über Amazon ab. Des Weiteren hatte auch das **LG Arnsberg** mit Beschluss vom 08.08.2014 (Az.: I-8 O 99/14) bereits eine einstweilige Verfügung in Bezug auf die Verwendung der Weiterempfehlungsfunktion auf Amazon erlassen. Die Aussagekraft einer solchen einstweiligen Verfügung ist in juristischer Hinsicht sehr beschränkt, da diese in Form eines Beschlusses ohne mündliche Anhörung des Betroffenen ergeht und das Gericht daher keine Möglichkeit hat, sich mit den Argumenten des Betroffenen auseinanderzusetzen.

4. Sind die Abmahnungen berechtigt?

Auch wenn das LG Arnsberg eine einstweilige Verfügung erlassen hat, bestehen mitunter Zweifel, ob dem Vertreiber der Sonnenschirme die geltend gemachten Unterlassungsansprüche tatsächlich zustehen. Die Kanzlei Dr. Bahr rechtfertigt die ausgesprochenen Abmahnungen hinsichtlich der Weiterempfehlungsfunktion auf Amazon mit der oben erwähnten Rechtsprechung des BGH.

Der BGH hatte die Weiterempfehlungsfunktion (bisher) nicht generell, sondern nur unter bestimmten Voraussetzungen für unzulässig erklärt. Andere Weiterempfehlungsmodelle dürften daher nach wie vor zulässig sein.

Dies gilt zum einen für so genannte **„Mail-to-Links"**. Dabei erfolgt der Versand der E-Mail über den **E-Mail-Client des Nutzers** und **nicht über den Server des Anbieters**. Der **Anbieter** selbst tritt dabei **nicht als Absender** in Erscheinung.

Sofern der Nutzer diese Funktion aus freiem Willen betätigen kann und nicht etwa durch besondere Anreize des Anbieters (z. B. Rabattversprechen) dazu motiviert wird, begegnet dieses Weiterempfehlungsmodell zumindest derzeit keinen rechtlichen Bedenken. Denn anders als in dem vom BGH entschiedenen Fall ist die Empfehlungs-E-Mail alleine dem Nutzer als Versender und nicht dem Anbieter zuzurechnen. Hierbei handelt es sich daher um eine erlaubte Form der Laienwerbung.

Zum anderen sind auch Weiterempfehlungsfunktionen mit besonderen Modifikationen denkbar, die in dem vom BGH entschiedenen Fall nicht vorlagen. Dabei sind vor allem folgende Punkte zu berücksichtigen:

- Die Empfehlungs-E-Mail muss sich nach außen **als E-Mail des Nutzers** und **nicht des Anbieters** darstellen. Hierzu sollte für den Nutzer die technische Möglichkeit bestehen, im Online-Formular auf der Website des Anbieters seinen Namen und seine E-Mail-Adresse anzugeben.
- Der Nutzer muss die Möglichkeit haben, **Betreffzeile** und **E-Mail-Text selbst zu formulieren oder zumindest ergänzenden Text hinzuzufügen**. Vorformulierte Texte dürfen keinen werbenden Inhalt haben sondern müssen sich auf einen neutralen Hinweis auf die Existenz der Website beschränken. Ferner sollten vorformulierte Texte aus der Sicht des Nutzers und nicht aus der Sicht des Anbieters formuliert sein.
- Die Nutzbarkeit der Weiterempfehlungsfunktion sollte zur **Vermeidung von Missbrauchsfällen** sowohl für den Nutzer als auch für den Empfänger technisch auf eine bestimmte Zahl von E-Mails beschränkt werden.
- Für die Nutzung der Weiterempfehlungsfunktion dürfen von Seiten des Anbieters **keinerlei Anreize** geschaffen werden (z. B. Rabattversprechen).

Was bedeutet das nun für die Zulässigkeit der Weiterempfehlungsfunktion auf Amazon?

Im Falle der Weiterempfehlung auf Amazon gibt der Versender gerade seine E-Mailadresse an, als **Absender der Weiterempfehlungs-E-Mail wird die E-Mailadresse des Versenders** genannt, nicht die von Amazon oder des betreffenden Händlers. Von außen betrachtet erscheint es daher so, dass Amazon lediglich **eine Art E-Mailversendungs-Programm** zur Verfügung stellt, ähnlich der rechtlich unkritischen

und oben erwähnten "mailto"-Funktion. Auch hat der Versender die **Möglichkeit auf den Inhalt** der versendeten Weiterempfehlungs-E-Mail **Einfluss zu nehmen**, so dass die E-Mail in besonderer Weise die Handschrift des Versenders tragen kann, wenn dieser das möchte.
Hinzu kommt, dass Amazon für die Nutzung der Weiterempfehlungsfunktion keinerlei Anreize schafft, so dass davon auszugehen ist, dass die Versendung der Weiterempfehlung auf **Initiative des Versenders** und dessen **Informationsabsicht** den Empfänger betreffend beruht. Zuletzt wird es gerade nicht beliebig vielen Dritten ermöglicht, die Weiterempfehlungsfunktion zu verwenden, sondern der betreffende Versender der Weiterempfehlung muss sich vorab bei Amazon mit seinem **Nutzer-Account angemeldet** haben.
Es bestehen daher aufgrund der vorstehenden Ausführungen erhebliche Bedenken an der Rechtmäßigkeit der ausgesprochenen Abmahnungen betreffend der Weiterempfehlungsfunktion auf Amazon!

5. Fazit

Derzeit sind alle Händler, die ihre Produkte über Amazon verkaufen, von Abmahnungen wegen der Weiterempfehlungsfunktion bedroht. Hinsichtlich der Berechtigung der Abmahnungen bestehen erhebliche Bedenken, trotzdem ist betroffenen Händlern auf der Plattform Amazon dringend zu empfehlen, einen spezialisierten Rechtsanwalt zu konsultieren, damit geeignete Maßnahmen ergriffen werden können, um die Abmahnung abzuwehren.

6. Update vom 05.11.2014: LG Arnsberg lehnt Unterlassungsanspruch in weiterem Verfahren ab!

Das LG Arnsberg hatte in einem weiteren Verfahren geurteilt, dass ein Amazon-Händler nicht für die Weiterempfehlungsfunktion, welche durch Amazon bereitgestellt wird, haftet (LG Arnsberg, Urteil vom 30.10.2014, Az.: I-8 O 121/14 - nicht rechtskräftig). Das Gericht lehnte eine Verantwortlichkeit der beklagten Amazon-Händlerin ab, als Begründung führte das Gericht an, dass die Händlerin keine Möglichkeit zur Einflussnahme auf die bereit gestellte Weiterempfehlungsfunktion habe. Das Gericht führte wie folgt aus:

> *"Im Übrigen ist zu beachten, dass der Beklagten als Kundin der Amazon keinerlei Einflussmöglichkeiten auf die Benutzung der Weiterempfehlungsfunktion zukamen (...). Dementsprechend bestand für die Beklagte nur die Möglichkeit, den Erfolg - Aktivierung der Weiterempfehlungsfunktion - dadurch zu verhindern, dass sie völlig von der Nutzung der Plattform "amazon.de" absah. Das kann aber weder rechtlich gefordert werden noch ist das geschäftlich zumutbar."*

Die Ausführungen des LG Arnsberg hinsichtlich der Zumutbarkeit zur Meidung einer Plattform, welche

es dem Händler nicht ermöglicht rechtskonform Waren anzubieten, können allerdings stark bezweifelt werden. Das OLG Köln hatte zu diesem Punkt in einer wettbewerbsrechtlichen Angelegenheit eine konträre Stellung bezogen und entschied wie nachstehend:

> *"Wählt ein Unternehmen eine Vermarktungsart, so hat es auch lauterkeitsrechtlich für die damit verbundenen Beschränkungen einzustehen. Da es sich der Vorteile dieses Vertirebsweges bedient, hat es auch deren Nachteile hinzunehmen und sein Verhalten danach auszurichten, dass die Besonderheiten des Vertiebsweges nicht zu Wettbewrbsverstößen führen.* **Ist ihm dies nicht möglich, so hat es den Vertriebsweg grundsätzlich gänzlich zu meiden.**"

Die Hervorhebung stammt vom Zitierenden. Betroffen war im zitierten Fall des OLG Köln die Plattform eBay, gleichwohl ist davon auszugehen, dass die Ausführungen ohne Weiteres auf den Vertriebsweg der Plattform Amazon übertragbar sind. Der Abmahner hat angekündigt, gegen die Entscheidung des LG Arnsberg Berufung einlegen zu wollen!

7. Update vom 18.12.2014: OLG Hamm spricht vorläufiges Machtwort - die Empfehlungsfunktion ist unzulässig!

Die Hammer Richter urteilten (Az.: I-4 U 154/14), dass sie Weiterempfehlungsfunktion auf der Verkaufsplattform Amazon rechtswidrig sei, da diese nach den vom BGH in der "Empfehlungs-E-Mail"-Entscheidung (Urteil vom 12.09.2013; Az.: I ZR 208/12) aufgestellten Grundsätzen als wettbewerbswidrige Werbung anzusehen sei.

Gerne können Sie sich an die IT-Recht Kanzlei wenden, wenn Sie von einer Abmahnung betroffen sind!

Autor:
RA Jan Lennart Müller
Rechtsanwalt