JONAS

Jonas Viefhues Hamacher Weber

IP-NEWS

Kein Einwilligungsnachweis durch Double-Opt-In bei Telefonwerbung.

BGH unterscheidet hinsichtlich Nachweisfunktion zwischen E-Mail- und Telefonmarketing.

Die strengen gesetzlichen Regelungen zum Telefon- und E-Mail-Marketing (insbesondere § 7 UWG) bereiten der Werbewirtschaft große Probleme. Um Verbraucher und Gewerbetreibende auf diese Weise zu Werbezwecken kontaktieren zu dürfen, bedarf es grundsätzlich einer vorherigen ausdrücklichen Einwilligung. Viele Unternehmen versuchen mittlerweile, in ihren Internetangeboten z. B. im Zusammenhang mit der Durchführung von Gewinnspielen oder dem Angebot von Newslettern solche Einwilligungserklärungen zu erlangen.

Der BGH hat nun mit Urteil vom 10. Februar 2011 (I ZR 164/09 - Telefonaktion II) entschieden, dass das sog. Double-Opt-In-Verfahren „von vornherein ungeeignet ist, um ein Einverständnis von Verbrauchern mit Werbeanrufen zu belegen“ (so der Wortlaut der Pressemitteilung, die Urteilsgründe sind noch nicht veröffentlicht). Für den Bereich des E-Mail-Marketings wird das Double-Opt-In-Verfahren von der Rechtsprechung grundsätzlich als taugliches Instrument anerkannt, um eine wirksam erteilte Einwilligung in die Zusendung von E-Mail-Werbung nachzuweisen. Der Verbraucher, der seine E-Mail-Adresse z. B. bei einer Newsletter-Bestellung eingibt, erhält an diese Adresse zunächst eine Bestätigungs-Mail (sog. Check-Mail). Diese enthält üblicherweise einen Link, den der Adressat anklicken muss, um die Newsletter-Bestellung endgültig abzuschließen. Durch das Double-Opt-In-Verfahren wird verifiziert, ob der Inhaber der E-Mail-Adresse die Werbung tatsächlich auch bestellt hat. Für den Nachweis ist es nach dem jetzt verkündeten BGH-Urteil erforderlich, dass die Bestätigungs-Mail des Verbrauchers aufbewahrt wird, um sie im Streitfall vorlegen zu können.

Nach Auffassung des I. Zivilsenats des BGH erbringt das Double-Opt-In-Verfahren im Hinblick auf eine bei der Newsletter-Bestellung oder Gewinnspielteilnahme ebenfalls angegebene Telefonnummer dagegen nicht den Nachweis einer wirksamen Einwilligung zum Telefonmarketing. Es sei nicht sichergestellt, dass es sich bei der angegebenen Telefonnummer tatsächlich um den Anschluss des Absenders der Bestätigungs-E-Mail handelt. Dieser könne versehentlich oder auch vorsätzlich eine falsche Telefonnummer angegeben haben. Das Gesetz verlange aber zwingend, dass der konkret angerufene Teilnehmer vor dem Werbeanruf ausdrücklich sein Einverständnis erklärt hat.

Die tatsächliche Bedeutung und Reichweite der Entscheidung wird sich erst aus den Urteilsgründen ablesen lassen. Fest steht aber bereits, dass die Rechtsprechung das Telefon- und E-Mail-Marketing weiterhin mit strengem Blick kritisch beäugt.

Für weitere Fragen und/oder zusätzliche Informationen stehen wir Ihnen jederzeit gerne zur Verfügung.

Kontakt:

Dr. Nils Weber
Rechtsanwalt/Geschäftsführer
Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz

T +49 (0)221 27758-280
weber@jonas-lawyers.com

Dr. Markus Robak
Rechtsanwalt/Junior Partner

T +49 (0)221 27758-235
robak@jonas-lawyers.com

JONAS RECHTSANWALTSGESELLSCHAFT MBH
JONAS VIEFHUES HAMACHER WEBER

Hohenstaufenring 62 . 50674 Köln
Tel. +49 (0)221 27758-0 . Fax +49 (0)221 27758-1
info@jonas-lawyers.com . www.jonas-lawyers.com

JUVE AWARDS 2008 *Kanzlei des Jahres im Marken- und Wettbewerbsrecht*