



**E-Mail und SMS  
Werbung: BGH  
definiert Grenzen**

In einem noch unveröffentlichten Urteil vom 16.07.2008 hat der BGH die Anforderungen an formularmäßige opt-out-Erklärungen wegen elektronischer und brieflicher Werbekommunikation näher definiert.

Der Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände klagte gegen ein bekanntes Bonuspunkte/Kundenbindungssystem wegen dreier Klauseln im Teilnahmeformular. Während der BGH die Frage nach dem Geburtsdatum und seine Speicherung ebenso zuließ, wie die Formularbestimmung, die eine systemweite Meldung der Rabattdaten ermöglichte, wurde die opt-out Klausel zum Erhalt von Werbe-E-Mails und Werbe-SMS als unwirksam verworfen.

Das Teilnahmeformular sah unter anderem vor, dass der Teilnehmer erklärte, er sei mit seiner Unterschrift unter das Teilnahmeformular einverstanden, dass die vom Teilnehmer angegebenen Daten für an den Teilnehmer gerichtete Werbung per Post und SMS oder E-Mail von den Partnerunternehmen gespeichert und genutzt werden dürfen.

Wollte der Teilnehmer dies nicht, musste er ankreuzen, die Einwilligung werde nicht erteilt (sogenanntes opt-out-Verfahren).

Soweit die Werbung durch Post betroffen ist, sah das Gericht die Klausel als zulässig an. Die Vorschriften des Bundesdatenschutzgesetzes erforderten keine aktive Erteilung der Einwilligung (sogenanntes opt-in-Verfahren). Vielmehr könne dies auch mit anderen Erklärungen geschehen, soweit die datenschutzrechtliche Erklärung besonders hervorgehoben sei. Die vorliegende Gestaltung reiche aus.

Anders, so der BGH, sei dies bei der elektronischen Werbung: hier erfordere die auf europäischen Vorgaben beruhende Gesetzeslage (§ 7 Abs. 2 Nr. 3 UWG) ein aktives Tätigwerden des Kunden. Der Kunde muss hiernach seine Erklärung gesondert abgeben, so dass die bloße Möglichkeit des opt-out nicht reicht. Die Erklärung des Kunden, den Vertrag wegen der Rabattgewährung abzuschließen, enthalte auch keine derartige Erklärung über das Einverständnis zum Erhalt elektronischer, kommerzieller Kommunikation durch Partnerunternehmen.



Die Entscheidung ist folgerichtig, insbesondere da es gerade nicht um die Kommunikation in Zusammenhang mit dem eigentlichen Vertrag über die Rabattgewährung ging – hier wäre auch ohne Einwilligung unter engen Voraussetzungen elektronische Kommunikation möglich. Vielmehr ging es um Werbung, die mit dem Vertrag an sich nicht in Zusammenhang stand, sondern von den Partnerunternehmen, also Dritten, stammte.

Die Konsequenzen der Entscheidung werden sich im Einzelnen erst nach Vorliegen der schriftlichen Urteilsgründe absehen lassen, die zum Zeitpunkt der Drucklegung noch nicht vorhanden waren. Klar ist allerdings bereits jetzt, dass die Werbung per E-Mail, soweit es sich nicht um Werbung in Zusammenhang mit einem Vertragsverhältnis durch den Vertragspartner handelt, der aktiven Einwilligung bedarf. Dies wird eine Überarbeitung der bestehenden Formulare notwendig machen. Übrigens: online gilt die Notwendigkeit der gesonderten Einwilligung wegen der höheren Anforderungen des Telemediengesetzes ohnehin.

(BGH, Urteil vom 16.07.2008, Az: VIII ZR 348/06)

