

# Newsletter-Einwilligung ist klar von anderen Hinweisen zu trennen

Damit Online-Händler Newsletter per e-Mail versenden dürfen, müssen Sie grundsätzlich eine ausdrückliche Einwilligung des Empfängers einholen. Das LG München I entschied, dass diese über ein gesondertes Opt-in eingeholt werden muss und nicht z.B. mit der Bestätigung der Kenntnisnahme der AGB verknüpft werden darf.

Der Bundesverband der Verbraucherzentralen (vzbv) beanstandete die Art der Einholung einer Einwilligung zur Newsletter-Werbung auf der Internetseite eines PayTV-Senders, auf der man die Leistungen des Senders bestellen konnte.

## Bestellablauf

Der Bestellvorgang der Beklagten war so aufgebaut, dass nach einer Überprüfung, ob am Wohnort des Bestellers die Leistung erbracht werden könne, dieser seine persönlichen Daten (inkl. e-Mail-Adresse) und sein Geburtsdatum in eine Anmeldemaske eingab.

Danach musste der Kunde auf "Weiter" klicken und gelangte zum folgenden Schritt, der mit "3/Bestätigen" überschrieben war. Es folgte eine Aufstellung sämtlicher Daten, sowie Informationen zum Bankeinzugsverfahren und zur Vertragslaufzeit.

## Bestätigungsklausel

Oberhalb des Buttons "Jetzt bestellen", mit dem der Kunde seine Vertragserklärung absendete, musste der Kunde noch ein Kästchen betätigen, neben dem folgende Klausel stand:

*"Von den AGB von XY sowie der Widerrufsbelehrung und der datenschutzrechtlichen Einwilligungserklärung habe ich Kenntnis genommen und bestätige dies mit Absendung des Formulars.*

*Ich bin mit der oben beschriebenen Verarbeitung meiner Daten einverstanden."*

## Datenschutzrechtliche Einwilligungserklärung

Die unterstrichenen Worte AGB, Widerrufsbelehrung und datenschutzrechtlichen Einwilligungserklärung waren jeweils mit den entsprechenden Texten verlinkt. Klickte man auf letzteres, öffnete sich ein separates Fenster mit folgender Erklärung:

*"Datenschutzrechtliche Einwilligungserklärung*

*XY ist der Schutz Ihrer persönlichen Daten und Ihrer Privatsphäre sehr wichtig! XY verpflichtet sich deshalb, die geltenden datenschutzrechtlichen Bestimmungen streng zu beachten. Der Abonnent willigt mit Abschluss dieses Abonnementvertrages ein, das XY die angebotenen personenbezogenen Daten auch zu Marketingzwecken für eigene Produktangebote per Telefon, SMS, E-Mail und Post sowie zur Marktforschung nutzen darf. Diese Einwilligung kann jederzeit per Post oder unter der E-Mail-Adresse XXXXXX widerrufen werden."*

# Information an Kunden per Post

Außerdem verschickte die Beklagte im Rahmen einer Umfirmierung ein Informationsschreiben per Post an Ihre Kunden, in der die folgende Klausel enthalten war:

*“Mit der Buchung eines Angebotes willigen Sie zudem ein, das YX (ab ... XY) ihre angegebenen personenbezogenen Daten auch zu Marketingzwecken für eigene Produktangebote per Telefon, SMS, E-Mail und Post sowie zur Marktforschung nutzen darf. Diese Einwilligung können sie jederzeit per Post oder per E-Mail an xxxxx widerrufen.”*

Der vzbv mahnte die Beklagte zunächst wegen der Verwendung dieser Klauseln ab und verlangte die Unterlassung sowie die Abgabe einer Unterlassungserklärung. Die Beklagte lehnte dies jedoch ab.

## Kopplung von Einwilligung und anderen Hinweisen

Der vzbv ist der Auffassung, dass die genannten Klauseln gegen AGB-Recht verstoßen und ihm somit ein Unterlassungsanspruch zustehe.

*“Eine Erklärung, wie sie die Beklagte konzipiert habe, kombiniere in unzulässiger Weise die AGB-rechtliche Bestätigungsklausel, die Erklärung zur Widerrufsbelehrung und die datenschutzrechtliche Einwilligung. Dies führe zu einer unangemessenen Benachteiligung des Vertragspartners. Er könnte von der Beklagten auch die Unterlassung entsprechender Äußerungen gemäß dem [Informationsschreiben der Beklagten] verlangen. Die entsprechende Passage in dem Schreiben stelle sich als Prototyp einer unzulässigen Bedingung dar.”*

Die Beklagte meinte dagegen, dass die Gestaltung der datenschutzrechtlichen Einwilligung auf ihrer Webseite den gesetzlichen Vorgaben entspreche.

*“Hierzu sei das Markieren eines Feldes auf der Internetseite ausreichend. Ein Verbot, eine solche elektronische Einwilligungserklärung mit weiteren Erklärungen zu verbinden, sei den gesetzlichen Vorschriften nicht zu entnehmen.*

*Ausreichend sei, dass die Erklärung optisch hervorgehoben sei, was nach Sinn und Zweck darauf abziele, sicherzustellen, dass der Verbraucher die Erklärungen auch tatsächlich wahrnimmt. Es sollte also lediglich verhindert werden, dass die Einwilligung bei Formularverträgen im Kleingedruckten versteckt wird und der Betroffene eine datenschutzrechtliche Einwilligungserklärung durch Anklicken oder durch seine Unterschrift erteilt, ohne sich ihrer Bezugsgegenstände bewusst zu sein, weil er diese schlicht übersieht.*

*Das sei bei der Gestaltung der Beklagten jedoch deswegen ausgeschlossen, weil optisch deutlich in der anzuklickenden Klausel selbst bereits die Link enthalten seien, durch die der Verbraucher sich über den Wortlaut der Einwilligungserklärung vergewissern könne.”*

## Verbraucher kann Klausel nicht übersehen

Außerdem war die Beklagte der Meinung, dass ein Kopplungsverbot von datenschutzrechtlichen Einwilligungserklärungen mit sonstigen Einwilligungserklärungen allenfalls bei schriftlich abzuschließenden Erklärungen bestehe.

Bei elektronischen Einwilligungen sei jedoch ein ausdrückliches Opt-in ausreichend. Da der Verbraucher bei der Beklagten auch ein Kästchen aktiv anklicken müsse, liege Opt-in vor.

*“Die Gefahr, die Einwilligungserklärung neben den AGB und der Widerrufsbelehrung zu*

*übersehen, sei daher bei einem verständigen und aufmerksamen Verbraucher offenkundig nicht gegeben.“*

## Informationsschreiben ist kein Vertragsangebot

Die Formulierung in dem Informationsschreiben sah die Beklagte ebenfalls nicht als falsch an, der Versand dieses Schreibens gar nicht auf den Abschluss eines Vertrages gerichtet war. Ob und wann der angeschriebene Verbraucher einen Vertrag bei der Beklagten abschliesse, war zu diesem Zeitpunkt noch völlig offen.

## Unangemessene Benachteiligung der Vertragspartner

Das LG München I (Urteil v. 09.07.2010, 21 O 23548/09) folgte der Auffassung des vzbv und verurteilte den PayTV-Sender zur Unterlassung.

Die Klausel auf der Internetseite der Beklagten verstoße gegen [§ 7 Abs. 2 Nr. 3 UWG](#), was zu einer unangemessenen Benachteiligung des Vertragspartners im Sinne von [§ 307 Abs. 1 BGB](#) führe, so das Gericht.

*“Eine von der Beklagten aufgrund der vermeintlich wirksamen Einwilligung versandte Werbung würde, soweit sie durch telefonische Kurznachrichten (SMS) oder E-Mail übermittelt wird, eine unzumutbare Belästigung im Sinne von [§ 7 Abs. 2 Nr. 3 UWG](#) darstellen, so dass die entsprechende Klausel im Sinne von [§ 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB](#) unangemessen und deshalb nach [§ 307 Abs. 1 Satz 1 BGB](#) unwirksam ist.“*

## Gesondertes Opt-in

Einwilligungsklauseln, wie die der Beklagten, die so gestaltet sind, dass der Kunde mit seiner Erklärung betreffend die Werbezusendung durch elektronische Post gleichzeitig durch Ankreuzen eines gemeinsamen Kästchens weitere Erklärungen abgibt, sind von der Vorschrift des [§ 7 Abs. 2 Nr. 3 UWG](#) nicht gedeckt.

Diese Vorschrift verlangt vielmehr, dass eine Einwilligung in Werbung mittels elektronischer Post durch eine gesonderte Erklärung erteilt wird (sog. gesonderte Opt-in-Erklärung).

## Europarechtliche Grundlage

Der Wortlaut des [§ 7 Abs. 2 Nr. 3 UWG](#) sieht eine solche gesonderte Einwilligung nicht explizit vor. Allerdings ergibt sich dies aus einer europarechtskonformen Auslegung dieser Norm anhand der europäischen [Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation \(RL 2002/58/EG\)](#), dort speziell Erwägungsgrund 17.

*“Dort ist davon die Rede, dass die Einwilligung in jeder geeigneten Weise gegeben werden kann, wodurch der Wunsch des Nutzers in einer spezifischen Angabe zum Ausdruck kommt, die sachkundig und in freier Entscheidung erfolgt; hierzu zählt auch das Markieren eines Feldes auf einer Internetseite.“*

Durch die Formulierung “spezifische Angabe” wird deutlich, dass eine gesonderte, nur auf die Einwilligung in die Zusendung von Werbung mittels elektronischer Post bezogene Zustimmung des Betroffenen erforderlich ist.

Da die Klausel der Beklagten jedoch noch weitere Erklärungen enthielt, wird sie dieser Anforderung nicht gerecht.

*“Bei derart vorformulierten Einwilligungserklärungen fehlt es an der geforderten spezifischen Einwilligungserklärung, wenn der Kunde – wie hier – kein bestimmtes spezielle auf die datenschutzrechtliche Einwilligungserklärung bezogenes Kästchen anzukreuzen hat oder sonst eine vergleichbar eindeutige Erklärung seiner datenschutzrechtlichen Zustimmung abgeben kann.*

*Die geforderte spezifische Angabe verlangt vielmehr eine gesonderte Erklärung durch zusätzliche Unterschrift oder individuelles Markieren eines entsprechenden Feldes. (vgl. BGH Urteil vom 16.07.2008 – VIII ZR 348/06 – “Payback”)*

## Auch bei elektronischen Einwilligung

Diesem Erfordernis kann nach Ansicht des LG München I auch nicht entgegengehalten werden, dass eine gesonderte datenschutzrechtliche Einwilligung nur bei schriftlichen Erklärungen erforderlich sei.

*“Dass die hier zur Auslegung heranzuziehende Datenschutzrichtlinie insoweit nicht zwischen schriftlicher und elektronischer Kommunikation unterscheidet, zeigt bereits der in der oben genannten BGH-Entscheidung zitierte 17. Erwägungsgrund der Richtlinie, wonach grundsätzlich die Einwilligung in jeder geeigneten Weise abgegeben werden kann, durch die der Wunsch des Nutzers datenschutzrechtlich einzuwilligen in einer speziellen Angabe zum Ausdruck kommt.*

*Hierzu stellt die Richtlinie ausdrücklich klar, dass dazu auch das Markieren eines Feldes auf einer Internetwebsite gehört.”*

Die Unterscheidung zwischen elektronischer und schriftlicher Einwilligung finde in der Richtlinie keine Grundlage, so das Gericht.

## Klausel im Informationsschreiben

Auch die Verwendung der Klausel in dem Informationsschreiben der Beklagten darf nicht weiter erfolgen. Diese stellt aus den obigen Gründen ebenfalls eine unangemessene Benachteiligung der Verbraucher dar. Wie eine solche Erklärung erfolgt, sei unerheblich.

## Fazit

Das LG München I stellt hier klar, dass Einwilligungen in Werbe-Mails nicht mit anderen Hinweisen oder Erklärungen kombiniert werden dürfen. Besonders im vorliegenden Fall war, dass der Verbraucher dazu gezwungen wurde, in den Empfang von Werbe-Mails (**und sogar Werbeanrufen!**) einzuwilligen, wenn er einen Vertrag abschließen wollte. Mit einer “freien Entscheidung” in den Empfang derartiger Werbung hat das wohl nichts mehr zu tun.

Die eigentlich vorhandene Opt-in Klausel wird somit quasi in eine Opt-out Klausel gewandelt, da der Verbraucher zunächst einwilligen muss, will er einen Vertrag schließen. Will er aber keine Werbung erhalten, muss er direkt nach Vertragsschluss seinen Widerspruch erklären.

Der BGH (Beschluss v. 14.04.2011, I ZR 38/10) hat mittlerweile klargestellt, dass die Anforderung eines separaten Opt-Ins nicht nur für die Einwilligung in e-Mail-Werbung gelte, sondern vielmehr auch für die Einwilligung in Telefonwerbung. (mr)

Bildnachweis: Zerbor/shutterstock.com

## Lesen Sie mehr zum Thema Newsletter:

[BGH: Anforderung an Einwilligung in E-Mail-Werbung im B2B-Geschäft](#)

[5.000 Euro Ordnungsgeld wegen unerlaubter E-Mail-Werbung](#)

[Wann man Newsletter auch ohne Einwilligung verschicken darf](#)

[LG Dresden: Newsletter-Versender muss Einwilligung nachweisen](#)

[Umfang des Unterlassungsanspruches wegen unerwünschter Werbe-Mails](#)