
Rechtsanwalt

Dr. Martin Bahr

**ÄNDERUNG DER SPAM-RECHTSLAGE DURCH
REFORM DES WETTBEWERBSRECHTS?**



**Kanzlei RA Dr. Bahr
Sierichstr. 35, 22301 Hamburg**

Tel.: 040 – 35 01 77 66

Fax: 040 – 35 01 77 68

E-Mail: info@dr-bahr.com

<http://www.dr-bahr.com>

ÄNDERUNG DER SPAM-RECHTSLAGE DURCH REFORM DES WETTBEWERBSRECHTS

von Rechtsanwalt Dr. Martin Bahr*

Bislang gilt in Deutschland der Grundsatz des Opt-In. Das heißt der Empfänger einer Mail, muss derselben vorher zugestimmt haben. Wird diese Zustimmung im Vorwege nicht eingeholt, handelt es sich um Spam, also unerbetene E-Mail.

Eine solche Handlung verstößt nach inzwischen gefestigter Rechtsprechung gegen § 1 UWG (=Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb) bzw. § 823 BGB und kann kostenpflichtig abgemahnt werden. Nach Ansicht des LG München I (Az.: 33 O 5791/03; Urt. v. 05.11.2002 - Az.: 33 O 17030/02) soll sogar derjenige als Mitstörer haften, der dem Spammer bestimmte Versendefunktionen (E-Cards, Newsletter) zur Verfügung stellt (RA Dr. Bahr: Portal-Betreiber haftet als Mitstörer bei E-Card-Spam).

Auch Werbe-SMS sind nach Ansicht des LG Berlin (Urt. v. 14.01.2003 - Az.: 15 O 420/02) rechtswidrig, obgleich nach Meinung der Generalstaatsanwaltschaft Frankfurt a.M. nicht strafbar (Az 3Zs82/03).

Ende letzten Jahres wurde nun auf europäischer Ebene die "Richtlinie über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation" (2002/58/EG) verabschiedet. Darin werden neue Regelungen für die Rechtmäßigkeit bzw. Rechtswidrigkeit von Spam definiert. Der deutsche Gesetzgeber hat bis zum 31.10.2003 Zeit, diese Vorgaben in nationales Recht umzusetzen.

Inzwischen liegt auch ein Gesetzesentwurf vor. In § 7 des UWG-Entwurfes sind auch die neuen Regelungen zum Spam statuiert:

* = Dr. Martin Bahr ist Rechtsanwalt in Hamburg mit den Interessenschwerpunkten Recht der Neuen Medien und Gewerblicher Rechtsschutz, <http://www.dr-bahr.com>

"(2) Eine unzumutbare Belästigung ist insbesondere anzunehmen (...) bei einer Werbung unter Verwendung von (...) elektronischer Post, ohne dass es eine Einwilligung der Adressaten vorliegt.

(3) Hat ein Unternehmer die elektronische Adresse eines Kunden im Zusammenhang mit dem Verkauf einer Ware oder einer Dienstleistung erhalten, kann er diese Adresse zur Direktwerbung für eigene ähnliche Waren oder Dienstleistungen nutzen, es sei denn, der Kunde hat diese Nutzung untersagt. Die Nutzung ist außerdem nur zulässig, wenn der Kunde bei Erhebung der Adresse und bei jeder Nutzung klar und deutlich darauf hingewiesen wird, dass er diese Nutzung jederzeit untersagen kann, ohne dass hierfür andere als die Übermittlungskosten nach den Basistarifen entstehen."

Daraus ergibt sich:

Das schon derzeit bestehende "Opt-In"-Prinzip wird grundsätzlich beibehalten (§ 7 Abs.2 UWG-Entwurf). Davon wird aber in § 7 Abs.3 UWG-Entwurf eine wichtige Ausnahme gemacht: Innerhalb einer Kundenbeziehung darf der Unternehmer nunmehr grundsätzlich davon ausgehen, dass der Kunde mit dem Empfang von weiteren Mails einverstanden ist. Hier wird also das "Opt-Out"-Modell statuiert.

Unklar ist, was unter *"im Zusammenhang mit dem Verkauf einer Ware oder einer Dienstleistung"* exakt gemeint ist. Ob hierunter nur die Geschäfte fallen, bei denen eine Ware oder eine Dienstleistung auch tatsächlich verkauft wird, oder ob auch schon bloße Verhandlungen und vorhergehende Informationsgespräche erfasst sind. Streitträchtig dürfte auch der Begriff *"ähnliche Waren oder Dienstleistungen"* sein. Kauft z.B. Herr X ein Auto, darf der Unternehmer ihn dann nur über weitere PKW-Modelle informieren? Oder aber auch über besondere Service-Leistungen wie verbesserte Klimaanlage, neue Reifen, spezielle Wartungsverträge mit Werkstätten, günstige Versicherungen usw.?

Der Unternehmer darf seine Mails von vornherein nur dann nicht versenden, wenn der Kunde von Beginn dies untersagt hat. Zudem kann der Kunde jederzeit dem weiteren Empfang von

Mails untersagen. Der Unternehmer muss ihm zu einer solchen Untersagung "*jederzeit*" die Möglichkeit geben.

Die Frage, ob sich durch die geplante UWG-Reform die bisherige Rechtslage in Sachen Spam ändert, kann also mit einem klaren "Jein" beantwortet werden: Vom Grundsatz her nicht. Nur im Bereich der Kundenbeziehungen wird ein qualifiziertes Opt-Out-Prinzip gelten.