

Fragen und Antworten zu Newsletter und Werbung

Unser Webinar zum Thema „Die rechtskonforme Webseite - gehen Sie auf Nummer sicher“ hat im Januar 2017 zu zwei Terminen stattgefunden. Die Fragen, die Teilnehmerinnen und Teilnehmer während der Webinare eingereicht haben, wurden gesammelt und durch unsere Rechtsexpertinnen und Rechtsexperten beantwortet.

1. Können Sie nochmals große/kleine Newsletter konkretisieren?

Bei „kleinen Newsletter“ handelt es sich um Medien, die keinen über die Darstellung des persönlichen Lebensbereiches hinausgehenden Informationsgehalt aufweisen. Das heißt, sie sind nicht geeignet, die öffentliche Meinungsbildung zu beeinflussen, z.B. der Newsletter einer Schneiderei, die ausschließlich für ihre Produkte und Dienstleistungen wirbt.

Bei kleinen Newsletter sind zusätzlich zum Impressum noch folgende Informationen anzugeben:

1. Wohnort/Sitz des Medieninhabers
2. Unternehmensgegenstand des Medieninhabers

Ein „großer Newsletter“ liegt vor, wenn der Informationsgehalt des Mediums über die Präsentation des Unternehmens hinausgeht und geeignet ist, die Meinungsbildung zu beeinflussen. Dies ist dann der Fall, wenn im Newsletter der im obigen Beispiel angeführten Schneiderei auch meinungsbildende Inhalte vermittelt werden. Wenn z.B. angepriesen wird, nur ökologisch oder vegan produzierte Stoffe zu verwenden und eine Kritik an anders produzierten Stoffen vermittelt wird.

Offenlegungspflicht für große Newsletter:

1. Erklärung über die grundlegende Richtung des Mediums („Blattlinie“)
2. Name/Firma des Medieninhabers
3. Unternehmensgegenstand
4. Wohnort oder Sitz bzw. Niederlassung des Medieninhabers
5. bei juristischen Personen/Gesellschaften: vertretungsbefugte Organe sowie Mitglieder des Aufsichtsrates
6. bei Stiftungen: Stifter und Begünstigte
7. Firma/Sitz/Unternehmensgegenstand jedes Medienunternehmens, an dem eine der angegebenen Personen beteiligt ist

Sind diese Gesellschafter ihrerseits Gesellschaften, so sind auch deren Gesellschafter namentlich anzuführen. Es gibt keine Obergrenze für Beteiligungen. Auf Websites sind alle Angaben ständig, leicht und unmittelbar auffindbar zur Verfügung zu stellen. Beim Newsletter ist überdies das Impressum direkt dem Newsletter anzufügen.

2. Auch bei Newslettern werden Cookie-ähnliche Funktionen genutzt, z.B. Trackinglinks um feststellen zu können, welcher Empfänger welche Links angeklickt hat. Wie ist hier die Rechtslage? Muss darauf hingewiesen werden und was ist noch zu beachten?

Für die Nutzung von Cookies oder Analytics-Tools ist die Zustimmung des Users einzuholen. Die Zustimmungserklärung zur Datenanwendung in Form von Cookies hat immer vor Beginn der Datenanwendung (Ermittlung, Speicherung usw.) durch „Opt-In“ zu erfolgen. Der User muss vorab informiert werden, dass Cookies gesetzt werden und welche personenbezogenen Daten für welche Zwecke verwendet werden.

Ausnahmen gibt es für zur Erbringung der Dienstleistung unbedingt erforderliche Cookies, wie etwa „Session Cookies“. Diese werden automatisch gelöscht, wenn die Sitzung durch Schließen des Browserfensters beendet wird. Für Session Cookies ist in der Regel eine Zustimmung nicht erforderlich. Bei Web-Shops findet sich zumeist die Funktion einen Artikel in den Warenkorb zu legen. Dabei wird meist vom Betreiber der Webseite („First-Party-Cookie“) ein Cookie zum temporären Speichern der ausgewählten Artikel verwendet, das bei Sitzungsende wiedergelöscht wird („Session Cookie“). Diese Funktion ist zur Erbringung des vom Kunden gewünschten Dienstes notwendig, fällt daher in aller Regel unter den Ausnahmetatbestand des § 96 Telekommunikationsgesetz (erforderliche Cookies). Mit anderen Worten: Der Dienst würde bei Deaktivieren der Cookies nicht funktionieren. Eine Einwilligung ist dann nicht notwendig.

Der Einsatz von Analytics Tools erfasst personenbezogene Daten und bedarf daher der Zustimmung des Websitenutzers. Als Mindestanforderung wird es angesehen, auf den Gebrauch von Google Analytics oder anderen Tools in den Nutzungsbestimmungen der Website hinzuweisen. Eine aktive Zustimmung des Nutzers, ähnlich wie beim Einsatz von Tracking Cookies ist im Einzelfall ratsam.

Bei Newslettern ist generell zu beachten, dass diese nur nach ausdrücklicher Zustimmung des Users zugestellt werden dürfen. Es gibt hier strenge Regeln, insbesondere bei Zusendung per Email.

3. Interessenten können sich über meine Website zum Newsletter anmelden. Ich bin Kleinstunternehmer - muss ich eine „Double-Opt-In“-Verfahren anwenden?

Gibt ein Nutzer, der Ihren Newsletter empfangen möchte, seine Daten auf Ihrer Website ein, so gilt dies noch nicht als die gesetzlich verlangte Einwilligung. Um diese zu erlangen, senden Unternehmen

oft eine E-Mail an den registrierten User, in welcher sich ein Link zur Verifizierung der Daten befindet ("Double-Opt-In"). Dies soll dem Missbrauch vorbeugen, dass etwa Dritte falsche „Anmeldungen“ mit fremden E-Mail-Adressen durchführen.

Ein Münchner Gericht hat aber im Jahr 2012 (OLG München 27.9.2012, Az.: 29 U 1682/12) die - aufgrund deckungsgleicher Rechtslage auch für Österreich relevante - Rechtsauffassung vertreten, dieses „Double-Opt-In“ widerspreche dem Spam-Verbot, weil es sich dabei um verbotene Direktwerbung per E-Mail handle. Die Entscheidung ist in der Branche und international auf viel Kritik gestoßen und wird dem deutschen Höchstgericht zur Prüfung vorgelegt. Denn das „Double-Opt-In“-Verfahren soll den Empfänger ja gerade vor nicht enden wollenden Spam-Nachrichten schützen, indem etwa durch Betätigen des Links die Einwilligung zum Erhalt von Werbenachrichten gegeben wird. Das Münchner Urteil ist unseres Erachtens also eine Ausnahme unter vielen anderslautenden Entscheidungen, die ein „Double-Opt-In“-Verfahren geradezu verlangen.

Dennoch empfiehlt sich bei Bestätigungs-Nachrichten mit dem Zweck eines „Double-Opt-Ins“ darauf zu achten, dass diese keinem Werbezweck folgen, sondern völlig schlicht und neutral die Zustimmung des Users zum Erhalt kommerzieller Nachrichten einfordern und dokumentieren. Unter den Begriff „Direktwerbung“ fällt laut ständiger Rechtsprechung des österreichischen Obersten Gerichtshofs eine „Maßnahme, die dazu dient, auf ein eigenes Bedürfnis und die Möglichkeit seiner Befriedigung hinzuweisen, wobei auch schon die Anregung zur Inanspruchnahme bestimmter Leistungen diesem Begriff unterstellt werden kann.“ Werden zum Zweck des „Double-Opt-Ins“ also lediglich neutrale E-Mails mit Bestätigungslink versendet, ist somit ausgeschlossen, dass es sich dabei um verbotene Direktwerbung handelt, die einer vorherigen Zustimmung bedürfte. Für das Wirksamwerden der Einwilligung ist allerdings weiter zu beachten, dass der User zum Zeitpunkt seines „Opt-Ins“ auch tatsächlich weiß, von welchen Unternehmen er Werbung zu erwarten hat und welche Produkte dabei beworben werden (OGH 19.3.2013, 4 Ob 13/13k). Zu Beweis Zwecken empfiehlt sich daher, die Einwilligung des Users zu speichern.

Wichtig ist auch, dass der Empfänger einer Werbe E-Mail diese jederzeit widerrufen kann („Opt-Out“). Dies muss kostenlos und ohne Probleme möglich sein. Am besten wird zu diesem Zweck ein Link (üblicherweise zu Beginn oder am Ende) in jede versendete E-Mail eingebaut. Klickt der Empfänger auf den Link, so wird er abgemeldet, aus dem E-Mail-Verteiler genommen und erhält fortan keinerlei Nachrichten mehr

4. B2B Newsletter - ist die Einwilligung bei aktiven Geschäftsbeziehungen notwendig?

Grundsätzlich ist auch im B2B Bereich bei einer aufrechten Geschäftsbeziehung die Einwilligung für die Zusendung elektronischer Post notwendig. Das Telekommunikationsgesetz normiert jedoch eine Ausnahme für die Zusendung von E-Mails ohne Einwilligung an Kunden, sofern alle fünf folgenden Voraussetzungen vorliegen:

1. Die E-Mail-Adresse des Kunden wird beim Verkauf einer Ware oder einer Dienstleistung erhoben; und
2. der Kunde erhält bei Erhebung der E-Mail-Adresse die Möglichkeit, den Empfang kostenfrei und problemlos abzulehnen; und
3. der Kunde erhält bei jeder Zusendung die Möglichkeit, den Empfang kostenfrei und problemlos abzulehnen; und
4. die Zusendung erfolgt zur Direktwerbung für eigene, ähnliche Produkte; und
5. der Kunde ist nicht in die sog „ECG-Liste“ eingetragen.

Besonders an der unter 2. genannten Voraussetzung, dass der Kunde bereits bei Erhebung seiner E-Mail Adresse die Möglichkeit gehabt haben muss, den Empfang abzulehnen, wird die Ausnahme in der Praxis oft scheitern.

Ein Beispiel für die Erfüllung von Voraussetzung 2 wäre:

Ein Unternehmer verkauft Produkte über eine Website. Die notwendigen Kundeninformationen werden über ein Onlineformular abgefragt. Dabei ist ein Feld für die E-Mail-Adresse sowie ein Optionsfeld vorgesehen, in dem der Empfang von weiterer Information zu ähnlichen Produkten des Unternehmers abgelehnt werden kann.

Die „ECG-Liste“ wird bei der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Rundfunk (RTR-GmbH - www.rtr.at/ecg) geführt.

5. Können Sie bitte noch ein paar Beispiele nennen, wann die Ausnahme für den Newsletter aus einer bestehenden Geschäftsbeziehung heraus zulässig ist ohne zuvor die Einwilligung eingeholt zu haben?

Beispiel: Ein Unternehmer verkauft Produkte über eine Website. Die notwendigen Kundeninformationen werden über ein Onlineformular abgefragt. Dabei ist ein Feld für die E-Mail-Adresse sowie ein Optionsfeld vorgesehen, in dem der Empfang von weiterer Information zu ähnlichen Produkten des Unternehmers abgelehnt werden kann. Wird der Verkauf abgeschlossen und hat der Kunde den Empfang nicht abgelehnt, kann der Unternehmer an die angegebene E-Mail-Adresse Direktwerbung für eigene Produkte versenden, die dem verkauften Produkt ähnlich sind. Der Unternehmer muss dabei

bei jeder Versendung die ECG-Liste berücksichtigen und in jedem E-Mail die Möglichkeit der Abbestellung (etwa durch Link) geben. Dem Kunden dürfen durch die Abbestellung keine Kosten entstehen. (Siehe Frage 3)

Weitere Informationen zum korrekten E-Mail Versand finden Sie in unserem Infoblatt „E-Mails versenden - aber richtig“.

6. Nachdem es problematisch ist E-Mails ohne Aufforderung zuzusenden - gilt das auch für Telefonanrufe?

Ja, Anrufe, Telefaxe und elektronische Kommunikation (z.B. E-Mails und SMS) als Massensendung oder zu Werbezwecken bedürfen der vorherigen, jederzeit widerruflichen Zustimmung des Empfängers. Eine Ausnahme besteht nur für elektronische Post im aufrechten Kundenverhältnis (z.B. Mailverkehr in der Erfüllung eines Vertragsverhältnisses). Das Gesetz gilt für jede Form von elektronischer Post; es gilt daher grundsätzlich auch für Soziale Netzwerke. Bereits das Einholen der Zustimmung per Telefon, Fax oder elektronischer Post für nachfolgende Kontakte ist unzulässig. Daraus folgt etwa, dass schon der Anruf, mit dem nur das Einverständnis für ein zukünftiges weiteres Gespräch (oder Zusendungen zu Werbezwecken) erfragt werden soll, bereits verboten ist. Außerdem muss elektronische Post zu Werbezwecken (im Betreff) als solche erkennbar sein. Infoblatt zum Thema: „E-Mail-, Fax- und Telefonwerbung nach dem Telekommunikationsgesetz im Detail“.

7. Wenn ich ein Produkt bewerben möchte, das für eine Zielgruppe von einigen wenigen Firmen interessant sein könnte, ist es zulässig diesen Firmen jeweils ein persönliches E-Mail zu senden (Kaltakquise)?

Nein, Anrufe, Telefaxe und elektronische Kommunikation (z.B. E-Mails und SMS) als Massensendung oder zu Werbezwecken bedürfen der vorherigen, jederzeit widerruflichen Zustimmung des Empfängers. Eine Ausnahme besteht nur für elektronische Post im aufrechten Kundenverhältnis (z.B. Mailverkehr in der Erfüllung eines Vertragsverhältnisses).

Das Gesetz gilt für jede Form von elektronischer Post; es gilt daher grundsätzlich auch für soziale Medien. Bereits das Einholen der Zustimmung per Telefon, Fax oder elektronischer Post für nachfolgende Kontakte ist unzulässig. Daraus folgt etwa, dass schon der Anruf, mit dem nur das Einverständnis für ein zukünftiges weiteres Gespräch (oder Zusendungen zu Werbezwecken) erfragt werden soll, bereits verboten ist. Außerdem muss elektronische Post zu Werbezwecken (im Betreff) als solche erkennbar sein. Infoblatt „E-Mail-, Fax- und Telefonwerbung nach dem Telekommunikationsgesetz im Detail“.

- 8. Ich habe gehört, dass es unzulässig ist in einer geschäftlichen E-Mail einen Banner zu setzen, welcher eine Leistung anbietet. Ich arbeite für eine Hotelgesellschaft und wir haben als Beispiel einen Banner für unser Restaurant als auch für unsere Auftritte in sozialen Netzwerken. Ist dies zulässig?**

Ein Banner macht eine E-Mail grundsätzlich zu einer E-Mail zu Werbezwecken; in diesem Fall ist eine vorangegangene Zustimmung erforderlich. Liegt diese nicht vor, so ist das E-Mail unzulässig. Mehr zum Thema Infoblatt „E-Mails versenden - aber richtig“.

- 9. Ist es gestattet denselben Newsletter immer wieder an 50 unterschiedliche Adressen zu schicken, also den Newsletter zu splitten?**

Anrufe, Telefaxe und elektronische Kommunikation (z.B. E-Mails und SMS) als Massensendung oder zu Werbezwecken bedürfen der vorherigen, jederzeit widerruflichen Zustimmung des Empfängers (§ 107 Telekommunikationsgesetz, TKG). Eine Ausnahme besteht nur für elektronische Post im aufrechten Kundenverhältnis (z.B. Mailverkehr in der Erfüllung eines Vertragsverhältnisses).

Das Gesetz gilt für jede Form von elektronischer Post; es gilt daher grundsätzlich auch für soziale Netzwerke.

Bereits das Einholen der Zustimmung per Telefon, Fax oder elektronischer Kommunikation für nachfolgende Kontakte ist unzulässig. Daraus folgt etwa, dass schon der Anruf, mit dem nur das Einverständnis für ein zukünftiges weiteres Gespräch (oder Zusendungen zu Werbezwecken) erfragt werden soll, bereits verboten ist. Außerdem muss elektronische Post zu Werbezwecken (im Betreff) als solche erkennbar sein.

Eine vorherige Zustimmung für elektronische Post im aufrechten Kundenverhältnis ist ausnahmsweise nicht notwendig, wenn die folgenden fünf Voraussetzungen vorliegen:

1. der Absender hat die Kontaktinformation (z.B. E-Mail-Adresse) für die Nachricht im Zusammenhang mit dem Verkauf oder einer Dienstleistung an seine Kunden erhalten und
2. die Nachricht erfolgt zur Direktwerbung für eigene ähnliche Produkte oder Dienstleistungen und
3. der Kunde hat die Möglichkeit erhalten, den Empfang solcher Nachrichten bei der Erhebung und
4. bei jeder Übertragung kostenfrei und problemlos abzulehnen und
5. der Kunde hat die Zusendung nicht im Vorhinein abgelehnt.

Insbesondere ist hierbei auf die sog „ECG-Liste“ zu achten. Diese Liste wird bei der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Rundfunk (RTR-GmbH) geführt und ist vom Absender jedenfalls zu beachten. Daher darf auch bei Vorliegen der oben unter 1. - 4. genannten

Voraussetzungen an eine in der ECG-Liste enthaltene E-Mail-Adresse keine elektronische Post gesendet werden.

In die ECG-Liste können sich all jene eintragen, die keine unerbetenen E-Mails erhalten wollen. Die Eintragung erfolgt per E-Mail an eintragen@ecg.rtr.at, wobei die einzutragende E-Mail-Adresse als Absender aufscheinen muss. In die Liste können nur einzelne E-Mail-Adressen eingetragen werden. Die E-Mail-Adressen eines geplanten Verteilers können anhand der sog „ECG-Liste“ von der RTR-GmbH geprüft werden. Details finden Sie unter www.rtr.at/ecg.

10. Darf ich an Schulen einen Newsletter aussenden?

Anrufe, Telefaxe und elektronische Kommunikation (z.B. E-Mails und SMS) als Massensendung oder zu Werbezwecken bedürfen der vorherigen, jederzeit widerruflichen Zustimmung des Empfängers (§ 107 Telekommunikationsgesetz, TKG). Eine Ausnahme besteht nur für elektronische Post im aufrechten Kundenverhältnis (z.B. Mailverkehr in der Erfüllung eines Vertragsverhältnisses).

Das Gesetz gilt für jede Form von elektronischer Post; es gilt daher grundsätzlich auch für soziale Netzwerke.

Bereits das Einholen der Zustimmung per Telefon, Fax oder elektronischer Post für nachfolgende Kontakte ist unzulässig. Daraus folgt etwa, dass schon der Anruf, mit dem nur das Einverständnis für ein zukünftiges weiteres Gespräch (oder Zusendungen zu Werbezwecken) erfragt werden soll, bereits verboten ist. Außerdem muss elektronische Post zu Werbezwecken (im Betreff) als solche erkennbar sein.

11. Newsletter: Gibt es rechtliche Unterschiede, wenn ich Newsletter über ein E-Mail-Account verschicke oder über ein Newslettertool?

Rechtlich macht es keinen Unterschied, ob Sie ein spezielles Newslettertool verwenden oder nicht. Die Versendung von anonymen oder verschleierte E-Mail-Adressen ist generell verboten.

Daher muss bei jeder Versendung von E-Mails ersichtlich sein, von welcher Adresse diese abgesendet wurden.

Zu beachten ist weiter, dass der Versand von E-Mail-, SMS-, Fax- und Telefonwerbung grundsätzlich unzulässig ist, sofern keine Zustimmung des Empfängers vorliegt. Weiterführende Informationen finden Sie in unserem diesbezüglichen Infoblatt: „E-Mail-, Fax- und Telefonwerbung nach dem Telekommunikationsgesetz im Detail“.

12. Gilt die EU-Online-Streitbeilegung nur für Webshops mit Produkten oder auch für Dienstleistungen?

Unternehmer können sich bei Streitigkeiten mit Verbrauchern anstelle eines Gerichtsverfahrens freiwillig auch einem alternativen Streitbeilegungs-Verfahren unterziehen. Das gilt für entgeltliche Verträge über Waren und Dienstleistungen, egal ob innerhalb oder außerhalb des Internet. Zusätzlich gilt für Online-Verträge - auch für Online-Dienstleistungsverträge - die EU-Verordnung über Online-Streitbeilegung in Verbraucherangelegenheiten. Für Websites (insbesondere Webshops) bedeutet das zusätzliche Informationspflichten. (Infoblatt Alternative Streitbeilegung)