



Spam

Mit einem Gesetzentwurf zur Änderung des Teledienstegesetzes (Anti-Spam-Gesetz) auf Bundestags-Drucksache 15/4835 wird ein weiterer Schritt zur Bekämpfung unerwünschter kommerzieller E-Mail-Werbung (Spam) angestrebt. Wer künftig seine Identität oder den kommerziellen Charakter der Nachricht in der Kopfzeile einer kommerziellen E-Mail verschleiert, soll mit einem Bußgeld von bis zu 50.000 Euro belegt werden können. Auch mit dem Gesetzentwurf zur Änderung telekommunikationsrechtlicher Vorschriften auf Bundesrat-Drucksache 92/05 strebt die Bundesregierung weitergehende verbraucherschützende Maßnahmen, insbesondere zur Bekämpfung des Missbrauchs mit 0190er-/0900er-Mehrwertdiensternummern an.

Anfang Februar 2005 haben die mit der Bekämpfung von Spam befassten Behörden in 13 europäischen Ländern bereits einen Informationsaustausch und die grenzüberschreitende Verfolgung von Beschwerden zur europaweiten Bekämpfung von unerwünschter elektronischer Post vereinbart. Diese freiwillige Vereinbarung, durch die ein gemeinsames Verfahren für die Behandlung grenzüberschreitender Beschwerden über Spam geschaffen wird, wurde von dem Kontaktnetz der Behörden zur Spam-Bekämpfung (Contact Network of Spam Enforcement Authorities – CNSA) erarbeitet, das auf Initiative der EU-Kommission eingerichtet wurde. Hieran beteiligt haben sich bisher: Belgien, Dänemark, Frankreich, Griechenland, Irland, Italien, Litauen, Malta, die Niederlande, Österreich, Spanien, Tschechien und Zypern.

Seit der Nutzung des Internet wird „Spam“ als umgangssprachlicher Sammelbegriff für unverlangt zugestellte elektronische Post (E-Mail) verwandt. Die daneben gebräuchlichen Bezeichnungen „USE“ (Unsolicited Commercial Email) und „UBE“ (Unsolicited Bulk Email) können mit unerwünschter Werbe-E-Mail bzw. unerwünschter Massen-E-Mail übersetzt werden. Als „Spam“ wird jedoch nicht nur die Werbe-E-Mail als solche verstanden, sondern jegliche Art unerwünschter Mittelungen über elektronische Kommunikationsmittel, also Telefax-Übermittlung, Telefon-Anrufe oder per SMS. Damit wird so genannte „**Mobile Spam**“ in unterschiedlicher Ausprägung zunehmend ein Problem für Handybetreiber und Kunden; mehr als 80 Prozent der Mobiltelefonbenutzer erhalten bereits jetzt regelmäßig Spam-Nachrichten. Werbe-E-Mails werden wegen ihrer geringen Kosten von sehr vielen, insbesondere ausländischen Unternehmen genutzt. Der Anteil von E-Mail-Werbung am Gesamt-E-Mail-Aufkommen in der EU betrug im Januar 2004 bereits 60%; sie beeinträchtigen die Geschwindigkeit des Datenstroms und damit die Funktionstüchtigkeit des Internet als Ganzes. Auch die Kosten für die Empfänger von E-Mail-Werbung wurden bereits im Jahr 2001 auf weltweit EUR 10 Mrd. geschätzt.

Diese Problematik ist in der EU bereits frühzeitig erkannt und unter anderem durch die nachfolgenden Richtlinien aufgegriffen worden:

- Richtlinie 97/7/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20.5.1997 über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz (ABl. EG Nr. L 144 vom 14.6.1997, S. 19 ff.). Diese EG-Fernabsatzrichtlinie sieht für E-Mail-Werbung ein sog. **Opt-out-Prinzip** vor, wonach die Zusendung von E-Mail-Werbung nur zulässig ist, wenn der Empfänger nicht seinen Widerspruch erklärt hat. Das Gegenteil ist das sog. **Opt-in-Prinzip**, nach dem der Empfänger durch seine Zustimmung dafür „optieren“ muss, E-Mail-Werbung zu erhalten, ansonsten ist sie unzulässig.
- Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8.6.2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des

elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt (ABl. EG Nr. L 178 vom 17.7.2000, S. 1 ff.). Nach dieser E-Commerce-Richtlinie ist nur klar erkennbare E-Mail-Werbung zulässig. Sie wird nur dann unzulässig, wenn der Empfänger sie abgelehnt hatte (Opt-out-Prinzip). Art. 7 Abs. 2 der E-Commerce-Richtlinie sieht für entsprechende Ablehnungserklärungen vor, dass Mitgliedstaaten eine allgemein einsehbare Liste einrichten, in die Empfänger ihren Widerspruch gegen E-Mail-Werbung eintragen lassen können (sog. Robinson-Liste).

- Richtlinie 2002/48/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12.7.2002 über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation (ABl. EG Nr. L 201 vom 31.7.2002, S. 37 ff.). Art. 13 dieser Datenschutzrichtlinie enthält das sog. Opt-in-Prinzip: Die E-Mail-Werbung ist grundsätzlich nur mit vorheriger Zustimmung zulässig. Auf jeden Fall ist hiernach die Praxis des Versendens elektronischer Nachrichten zu Zwecken der Direktwerbung, bei der die Identität des Absenders, in dessen Namen die Nachricht übermittelt wird, verschleiert oder verheimlicht wird oder bei der keine authentische Adresse vorhanden ist, an die der Empfänger eine Aufforderung zur Einstellung solcher Nachrichten richten kann (Art. 13 Abs. 4 der Datenschutzrichtlinie)

Mit der Neufassung des § 7 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb – UWG – in der Fassung des Gesetzes vom 3. Juli 2004 (BGBl. I S. 1414 ff.) wurde das Opt-in-Prinzip der Datenschutzrichtlinie für den Bereich des Wettbewerbsrechts in nationales Recht umgesetzt.

Darüber hinaus können solche E-Mails, die rechtswidrige Inhalte wie z.B. Kinderpornographie, so genannte Viren oder Würmer transportieren, strafbar sein (§§ 184b, 202a, 303a oder 303b StGB). Den Tatbestand des Betruges (§§ 263, 263a und 269 StGB) können E-Mails erfüllen, die den Empfänger zur Angabe von Bankzugangsdaten auffordern (Phishing-Mails) oder unbemerkt zur Installation eines Programms auf dem Empfängerrechner führen, das Internet-Verbindungen über kostenträchtige 0190 oder 0900 Nummern startet. Verursacht die massenhafte Versendung von Werbe-E-Mails den Zusammenbruch von Vermittlungsrechnern oder Empfängerpostfächern, so kommen Straftatbestände der Datenveränderung, Computersabotage (§§ 303a und b StGB) oder die Störung öffentlicher Telekommunikationsanlagen (§ 317 StGB) in Betracht.

Quellen:

- Wendtland, Bettina, Europäische, deutsche und amerikanische Regelungen von E-Mail-Werbung - Überlegungen zum Nutzen des „CAN-SPAM Act“, MultiMedia und Recht – Zeitschrift für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht 2004, S. 365 – 369.
- Hoeren, Thomas, Virenschanning und Spamfilter – Rechtliche Möglichkeiten im Kampf gegen Viren, Spams & Co., Neue Juristische Wochenschrift 2004, S. 3513 – 3517.
- Bahlmann, Björn, Möglichkeiten und Grenzen der rechtlichen Kontrolle unverlangt zugesandter Emailwerbung – Internationale Regelungen und alternative Lösungsmöglichkeiten, Dissertation, Universität Münster 2003.
- Vykydal, Swen, Gating – Eine zulässige Form der Werbung im Internet?, Wettbewerb in Recht und Praxis 2004, S. 1237 – 1244.
- Klein, Florian/Kotulla, Arnt, Die Problematik der Spam-E-mails in Verbindung mit der Bewerbung von Mehrwertdiensten (Dialern), Die Kriminalprävention 2003, S. 26 – 31.
- Däubler, Wolfgang, Gewerkschaftliche Information und Werbung im Netz, DER BETRIEB 2004, S. 2102 – 2105.
- Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation, KOM(2000) 385 endgültig, vom 12.7.2000.

Bearbeiter: RD Hans Anton Hilgers, Fachbereich VII (Zivil-, Straf- und Verfahrensrecht, Umweltschutzrecht, Verkehr, Bau- und Wohnungswesen)