

# ■ ■ ■ T ■ ■ Mobile ■

## Stellungnahme unerbetene Werbeanrufe – Novelle §107 TKG 2003

### Allgemeines:

Die Novelle sieht über weite Teile gleiche Maßnahmen für unerbetene Werbeanrufe und unerwünschte elektronische Post vor. Insbesondere betrifft dies die Art und Weise der Zustimmung.

Zielsetzung der vorgeschlagenen Änderungen ist es, wirksam gegen im Rahmen unerwünschter Werbeanrufe abgeschlossene Verträge vorzugehen.

Dabei ist aber festzuhalten, dass durch elektronische Post alleine keine Verträge abgeschlossen werden. Es kann auch im Falle einer unerwünschten elektronischen Post von einer Vertragsseite keine Zustimmung der anderen Vertragsseite behauptet werden. Dies alleine deshalb, weil durch das bloße Zusenden einer elektronischen Nachricht keine Willenserklärung des Angeschriebenen behauptet werden kann. Bei einem Telefonat kann hingegen leichter eine Willenserklärung des Angerufenen behauptet werden.

Elektronische Post zu Werbezwecken zielt auch nicht auf den unmittelbaren Abschluss eines Vertrages ab, sondern dient dazu, potentiellen oder bestehenden Kunden Produkte zur Kenntnis zu bringen. Um den Zielen des Gesetzgebers gerecht zu werden, war daher eine klarere Differenzierung angebracht.

Im Ergebnis ist eine Gleichbehandlung der Kommunikationsformen unzulässig, in den Erläuterungen finden sich auch keine Begründung außer der bloßen Behauptung: *„Da das Problem der nicht ausdrücklichen oder unbewusst abgegebenen Zustimmungserklärung auch im Bereich der elektronischen Post relevant ist, soll dieses Erfordernis auch für diese Fälle gelten.“* Das Prinzip, wegen eines morschen Baumes vorsorglich gleich den ganzen Wald zu roden, ist nicht zielführend.

Für elektronische Post reichen die bestehenden Zustimmungserfordernisse aus. Elektronische Werbesendungen enthalten die Möglichkeit, erteilte Zustimmungen sofort zu widerrufen. Die bestehenden Regelungen stellen einen ausreichenden Schutz der Verbraucher dar. Der durchschnittliche Verbraucher ist sich heute auch dieser Möglichkeit bewusst.

### Zu § 107 Abs. 1:

Es ist unklar, was mit der Formulierung „Im Falle einer elektronischen Einwilligung muss der Wunsch jedenfalls durch einen aktiven Schritt des Teilnehmers zum Ausdruck kommen“ erreicht werden soll.

Die Wendung „aktiven Schritt“ ist nicht eindeutig interpretierbar und daher abzulehnen, da ansonsten noch mehr Unklarheiten entstehen.

Zu hinterfragen ist, warum Abs. 1 von einer „ausdrücklich schriftlichen Zustimmung“ spricht, Abs. 2 (siehe unten) hingegen auf eine „ausdrückliche Einwilligung“ abstellt. Im Sinne einer besseren Administrierbarkeit sollte eine einheitliche Formulierung eingehalten werden.

### Zu § 107 Abs. 2:

Die Einfügung des Wortes „ausdrückliche“ Einwilligung in Verbindung mit den Erläuterungen, die auf die Erfordernisse nach dem DSG 2000 hinweisen, bringt vor Allem für Unternehmen, die eine Vielzahl von gleichartigen Verträgen abschließen, Nachteile. Die automatisierten Abläufe des Vertragsabschlusses machen es schwer möglich, die ausdrückliche Einwilligung des Kunden einzuholen.

Das Abstellen auf die Erfordernisse des DSG 2000 erscheint betreffend eine Weitergabe der Daten an Dritte sinnvoll, betreffend die Zustimmungserfordernisse zu elektronischer Post sind sie überschießend. Unklar ist in diesem Zusammenhang das Verhältnis dieser Regelung zu § 107 Abs. 3, der unverändert bleibt.

**Zu § 107 Abs. 4:**

Kunden wird in elektronischer Post jederzeit die Möglichkeit eingeräumt, eine erteilte Zustimmung zu widerrufen. Aus diesem Grund bietet das nunmehr geforderte Erlöschen der Zustimmungserklärung für elektronische Post nach Ablauf von drei Jahren dem Endkunden gegenüber dem derzeitigen Status keinen Mehrwert. Die Regelung bringt in Bezug auf jene Kunden, die elektronische Post erhalten wollen den Nachteil, dass sie ihre Zustimmung alle drei Jahre neu erteilen müssen und damit Aufwände für beide Seiten.

**Zusammenfassung**

Inwieweit die vorgeschlagene Novelle ihre gesetzten Ziele überhaupt erreicht, ist fraglich. Die eingefügten Bestimmungen werfen unseres Erachtens mehr Fragen auf als sie zu einer Problemlösung beitragen.

Auch stellt sich die Frage, ob sich der Aufwand einer eigenständigen Novellierung überhaupt dafür steht und es nicht besser wäre, eine ausgefeilte, den Bedürfnissen aller Stakeholder entsprechenden Formulierung im Zuge der anstehenden großen TKG Novelle vorzusehen.

Dabei wäre auch zu überlegen, ob nicht die Strafkompetenzen in diesen Fällen auf die RTR übertragen werden sollen.



MD  
Möller Austria GmbH

16.08.2010