

---

# HÄRTING

---

## RECHTLICHE ASPEKTE DER MARKETING AUTOMATION

---

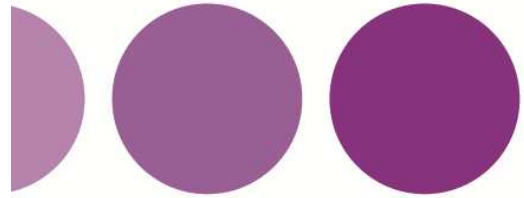
Dr. Martin Schirnbacher | Webinar, 10. April 2015

ein Rechtsberatungsangebot des Bundesverband  
E-Commerce und Versandhandel (bevh) e.V.



## IM ANGEBOT

- Marketing Automation – Was ist das?
- Recht im E-Mail-Marketing - Basics
- Individualisierung von Newslettern
  - Offensichtliche Personalisierung
  - Verdeckte Individualisierung
- Dynamisierung von Landingpages
- Zusammenarbeit mit Dienstleistern



# Marketing Automation

## Was ist das?

## AUTOMATISIERT RELEVANTE INHALTE AUSLIEFERN

- E-Mail-Marketing
  - Personalisierung (z.B. Anrede)
  - Anpassung der Inhalte an Verhalten des Empfängers
  - Dynamisierung von Inhalten
- Dynamisierung von Landing-Pages
  - Zusammenstellung der Inhalte nach Verhalten des Empfängers
  - Anordnung der Inhalte nach Verhalten des Empfängers
  - Preisgestaltung in Abhängigkeit vom Kunden



# Recht im E-Mail-Marketing Basics

§ 7 UWG – DIE ZULÄSSIGKEITSAMPEL

	Post	Telefon		Fax	E-Mail
ausdrückliche Einwilligung		Abs. 2 Nr. 2		Abs. 2 Nr. 3	
mutmaßliche Einwilligung		B2C	B2B	Abs. 2 Nr. 3	
Bestandskunden		Abs. 2 Nr. 2		Abs. 2 Nr. 3	Abs. 3
keine Äußerung		Abs. 2 Nr. 2		Abs. 2 Nr. 3	
erkennbar unerwünscht	Abs. 1 S. 2				

## KEINE E-MAIL-WERBUNG OHNE EINWILLIGUNG

- E-Mail-Werbung nur zulässig bei vorheriger ausdrücklicher Einwilligung
  - Kein Unterschied zwischen B2C und B2B
- Problem: Beweisbarkeit der Einwilligung
- Lösung: Double-Opt-in-Verfahren
  - Anmeldung auf der Website / Landingpage / Offline
  - Check-E-Mail: Sie haben sich ... eingetragen...
  - Klick des Empfängers als Bestätigung oder leere Antwort-E-Mail
  - Nur bei Bestätigung Aufnahme in den Verteiler
- Datenschutzrechtliche Einwilligung inbegriffen
- Datenschutzerklärung

## URTEIL DES OLG MÜNCHEN

- Urteil vom 27.9.2012, Az. 29 U 1682/12
  - Check-Mail = Werbung
    - daher Einwilligung erforderlich
    - keine Einwilligung nachgewiesen
- Rechtswidrige E-Mail



## WARUM DAS URTEIL FALSCH IST

- Unternehmenskommunikation ≠ Werbung
  - Autoresponder, Abwesenheitsnotizen
  - Eingangsbestätigungen
  - Transaktionsmails
  - normale Korrespondenz mit Footer...
- Bestätigungslink angeklickt
  - Damit auch Einverständnis mit der Ausgangs-E-Mail?
- Double-Opt-in vom BGH für zulässig befunden
- Andere Obergerichte skeptisch (OLG Celle, OLG Frankfurt)
- Keine Alternativen

## PRAXISFOLGEN DES URTEILS

- Keine Panik - Double-Opt-in ist weiter einsetzbar
- Folgendes sollte beachtet werden
  - Zeitpunkt und IP-Daten der Eintragung protokollieren und Protokolldatei speichern
  - Datenschutzerklärung anpassen
  - Klare Einwilligungserklärung verwenden
  - Inhalt der Check-Mail: reine Information und keine Werbung
  - Ausdruckfähige Check-Mail speichern
  - Aufnahme in den Verteiler, nur bei Bestätigung
  - Zeitpunkt und IP-Daten der Bestätigung protokollieren und Protokolldatei speichern
  - Dokumentation des Double-Opt-in-Verfahrens

## AUSNAHMEN IN KUNDENBEZIEHUNGEN?

- bei Fehlen einer Einwilligung
- E-Mail-Werbung nur im Rahmen von § 7 Abs. 3 UWG
  - E-Mail-Adresse im Zusammenhang mit dem Verkauf eines Produkts erhalten
  - Werbung für eigene ähnliche Produkte
  - kein Widerspruch des Kunden
  - Hinweis auf Widerspruchsmöglichkeit bei Erhebung der Adresse und bei jeder Verwendung, ohne dass hierfür andere als die Übermittlungskosten nach den Basistarifen entstehen

## NUTZUNG VON VORHANDENEN KUNDEN-E-MAIL-ADRESSEN

- § 7 Abs. 3 UWG („Qualifiziertes Opt-out“) – Beispiel

**Bestellung**

---

**Rechnungsanschrift**

Anrede \*

Vorname \*  Nachname \*

Straße + Hausnummer \*  Adresszusatz (z.B. Etage)

PLZ \*  Ort \*  Land \*

Telefon (Vorwahl + Nummer) \*  Telefax (Vorwahl + Nummer)

Email \*   Ja, ich möchte gerne künftig den Newsletter mit interessanten Angeboten erhalten!

Gutschein oder Coupon

Ja, ich möchte gerne künftig den Newsletter mit interessanten Angeboten erhalten!

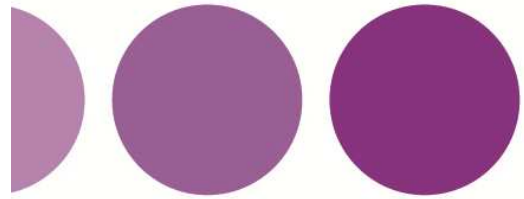
.....  
 Sie können den Newsletter jederzeit wieder abbestellen.  
 Wünschen Sie grundsätzlich keinen Newsletter zu bekommen, dann klicken Sie bitte auf das oben markierte Feld.

Sie können den Newsletter jederzeit wieder abbestellen.  
 Wünschen Sie grundsätzlich keinen Newsletter zu bekommen, dann klicken Sie bitte auf das oben markierte Feld.

---

**HINWEIS:**

\* Die mit einem Stern gekennzeichneten Felder müssen ausgefüllt werden.



# Individualisierung von Newslettern

## PROBLEM: DATENSCHUTZ

- jede Verarbeitung personenbezogener Daten verlangt Rechtfertigung
  - gesetzliche Gestattung oder
  - Einwilligung
- Jede Information, die einer konkreten Person zugeordnet werden kann, hat Personenbezug
- gesetzliche Gestattung im Bereich der Werbung kaum vorhanden
- bleibt
  - Einwilligung oder
  - Pseudonymisierung

## OFFENSICHTLICHE PERSONALISIERUNG

- Anrede: „Sehr geehrter Herr Prof. Dr. Müller,“
  - grundsätzlich: Gebot zur Datensparsamkeit
  - Anrede sollte kein Pflichtfeld
  - wenn (freiwillig) angegeben, darf man es auch nutzen
  - Einwilligung in der Angabe der Daten enthalten
- Berücksichtigung expliziter thematischer Auswahl
  - bei transparenter Auswahl und klar erkennbarer Zuordnung unproblematisch
- Daten die freiwillig eingegeben werden, dürfen zur Personalisierung verwendet werden, wenn die Verwendung transparent ist
  - ➔ Anpassung der Datenschutzerklärung

## VERDECKTE PERSONALISIERUNG

- Versendung von Newslettern in Abhängigkeit von
  - früherem Klickverhalten und Öffnungsraten
  - früherem Einkaufsverhalten
- Anpassung der Inhalte an Verhalten des Empfängers
  
- Informationen über Verhalten des Kunden sind Daten mit Personenbezug
  - Grundsätzlich Einwilligung erforderlich

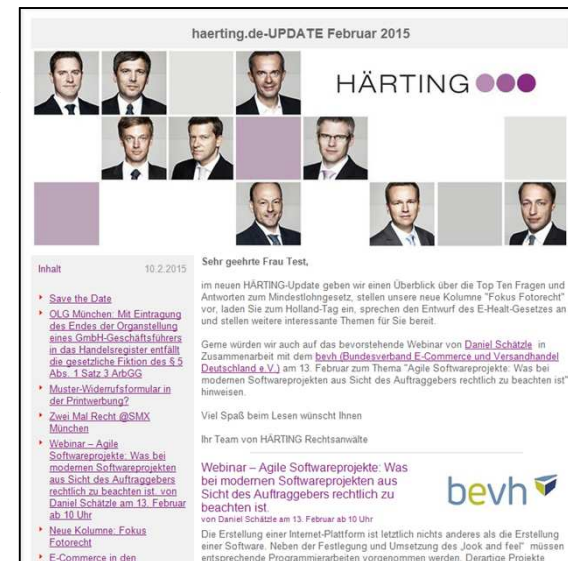
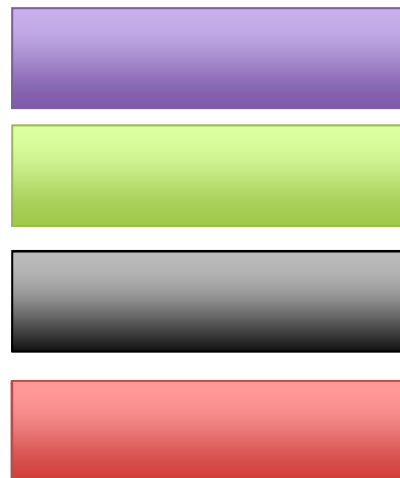
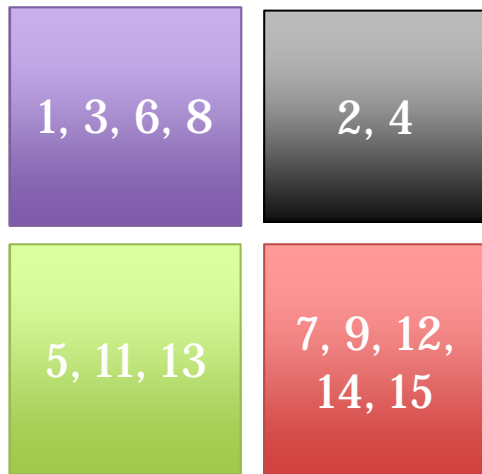


## VERDECKTE PERSONALISIERUNG

- Gem. § 15 TMG zulässig ist das Bilden pseudonymer Nutzerprofile, d.h.
  - Kein Personenbezug
  - Keine Verbindung mit personenbezogenen Daten
- Voraussetzung
  - Pseudonymisierung
  - Opt-out-Möglichkeit und Hinweis in Datenschutzerklärung
- Problem: Zusammenführung mit E-Mail-Adresse  
→ Klickverhalten hat bei Zuordnung zu E-Mail-Adresse Personenbezug

## VERDECKTE PERSONALISIERUNG

- Theoretisch denkbar
  - Keine unmittelbare Auswertung, sondern Cluster-Bildung
  - Keine Möglichkeit, auf Klick- oder Kaufverhalten zurückzuschließen

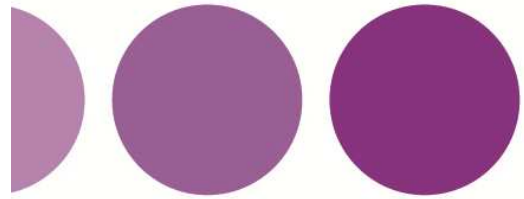


## VERDECKTE PERSONALISIERUNG

- Theoretisch denkbar
  - Keine unmittelbare Auswertung, sondern Cluster-Bildung
  - Keine Möglichkeit, auf Klick- oder Kaufverhalten zurückzuschließen
  - Aber auch Cluster haben womöglich schon Personenbezug
- Einwilligung bei Registrierung beseitigt Zweifel

## EINWILLIGUNG

- Sauberste Lösung = gesonderte Einwilligung
  - Ja, ich möchte den Newsletter von XYZ erhalten.
  - Ich bin damit einverstanden, dass für die Zusammenstellung und Auslieferung des Newsletters mein Kaufverhalten und mein Klickverhalten im Newsletter und im Online-Shops ausgewertet wird.
- Einheitliche Einwilligung
  - Ja, ich möchte einen personalisierten Newsletter von XYZ erhalten.
- Einwilligung und Datenschutzerklärung
  - Ja, ich möchte den Newsletter von XYZ erhalten.  
Es gilt unsere Datenschutzerklärung.



# Dynamisierung von Landingpages

## DYNAMISIERUNG VON LANDINGPAGES

- Anzeige von Website-Inhalten in Abhängigkeit von
  - früherem Klickverhalten und Öffnungsraten
  - früherem Einkaufsverhalten
  - allem was über den Kunden bekannt ist
- Anpassung von
  - Angeboten
  - Auswahlmöglichkeiten
  - Preisen
- Identifikation über
  - Log-In
  - Cookie
  - Werbemittel

## BEHAVIOURAL PRICING – WETTBEWERBSRECHTLICHE ASPEKTE

- Grundsatz: Preisdifferenzierung ist zulässig
  - Vorsicht bei marktbeherrschender Stellung
  - Vorsicht bei Preisbindung (Bücher, Arzneimittel)
- Irreführung des Verbrauchers?
  - Verkäufer trifft keine Aufklärungspflicht
- Unzulässige Diskriminierung?
  - Grundsätzlich nein
  - AGG findet keine Anwendung
- Auswirkungen auf die Werbung
  - Wer mit Preisen wirbt, hat den Endpreis anzugeben
  - Nutzer, die die Werbung sehen, müssen den Preis grundsätzlich auch erhalten können, sonst liegt Irreführung vor

## DYNAMISIERUNG VON LANDINGPAGES – DATENSCHUTZ

- Gem. § 15 TMG zulässig ist das Bilden pseudonymer Nutzerprofile, aber
  - Opt-out-Möglichkeit und Hinweis in Datenschutzerklärung
  - Keine Zusammenführung mit E-Mail-Adresse, Name oder Log-In
  - D.h. bei späterem Kauf darf die Information nicht mitübermittelt werden

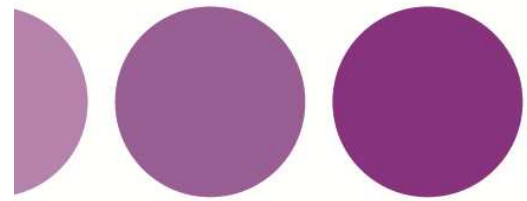


## DYNAMISIERUNG VON LANDINGPAGES – DATENSCHUTZ

- bei Neukunden ohne Log-In
  - Grundsätzlich unproblematisch, weil personenbezogene Daten (noch) nicht vorliegen
  - Aber: Datenschutzbehörden: Auch IP-Daten haben Personenbezug
  - Problem: Zusammenführung der Informationen über Herkunft des Kunden mit Personendaten
  - Informationen über den Nutzer nur zur Preisfindung verwenden und nicht mit Daten über den Nutzer zusammenführen

## DYNAMISIERUNG VON LANDINGPAGES – DATENSCHUTZ

- bei bekannten Kunden / Newsletter-Abonnenten
  - Personenbezug gegeben
  - Einwilligung beseitigt Zweifel
- Sauberste Lösung = gesonderte Einwilligung
  - Ich bin damit einverstanden, dass für die Zusammenstellung der Inhalte in unserem Shop mein Kaufverhalten und mein Klickverhalten im Newsletter und im Online-Shops ausgewertet wird.
- Zustimmung zur Datenschutzerklärung
  - Ich bin damit einverstanden, dass meine personenbezogenen Daten wie in der Datenschutzerklärung beschrieben ausgewertet und verarbeitet werden.
- Datenschutzerklärung
  - Es gilt unsere Datenschutzerklärung.



# Zusammenarbeit mit Dienstleistern

## MUST-HAVES BEI VERTRÄGEN MIT SOFTWARE-ANBIETERN

- Sorgfältige Auswahl
- Datenschutzkonzept
- Abschluss einer ADV-Vereinbarung
- Klarer Ausschluss der anderweitigen Verarbeitung der Daten



# Questions and Answers!

---

## Nächste Webinare:

- 8.5.: Vertriebsbeschränkungen im Online-Handel
- 29.5.: M-Commerce und Mobile Advertising
- 19.6.: Ein Jahr neues Verbraucherrecht – Stand der Dinge

## Nächste Woche:

- bevh 2.015 mit 5 Rechtssessions: [www.bevh2015.de](http://www.bevh2015.de)

## Übernächste Woche:

- 22.4: Veranstaltung - Agile Softwareprojekte

---

# HÄRTING

---

Dr. Martin Schirnbacher

Fachanwalt für IT-Recht

<http://facebook.com/haerting>

<http://twitter.com/mschirnbacher>



HÄRTING Rechtsanwälte | [www.haerting.de](http://www.haerting.de)

*Chausseestraße 13, 10115 Berlin / Tel. +49 30 28 30 57 40 / Fax. +49 30 28 30 57 44*