

Formblatt für Stellungnahmen
zu den Auslegungshinweisen der Bundesnetzagentur zu § 7a UWG
betreffend die Dokumentation und Vorlage von Einwilligungen in die Durchführung von Werbeanrufen
(Az. 513-EW Dok 21-Kon)

Ich bin damit einverstanden, dass meine Stellungnahme auf der Internetseite der Bundesnetzagentur veröffentlicht wird.

Eine geschwärzte Fassung der Stellungnahme ist nicht erforderlich

Bundesverband E-Commerce und Versandhandel Deutschland e.V. (bevh)

Eva Behling, (Syndikus-)Rechtsanwältin

30.11.2021

Bitte nutzen Sie für Ihre Stellungnahme die nachfolgende Tabelle. Verwenden Sie dabei für die Kommentierung jeder Randnummer der Auslegungshinweise eine separate Tabellenzeile. Neue Tabellenzeilen können Sie in beliebiger Anzahl einfügen.

Kürzel	Betroffene Randnummer	Anmerkung
	2	Grundsätzlich begrüßen wir, dass die Bundesnetzagentur, als zuständige Überwachungsbehörde, Auslegungshinweise anfertigt, die es betroffenen Wirtschaftsakteuren leichter machen soll, die Pflichten aus § 7a UWG rechtskonform umzusetzen. Da es sich bei dem Dokument jedoch lediglich um eine rechtlich nicht bindende Auslegungshilfe handelt, die auch nicht zwangsläufig vor Gericht Bestand haben mag, sollte einleitend ein entsprechender Hinweis aufgenommen werden.
2.1	11	Die Aussage, dass sowohl Auftraggeber als auch Callcenter für die Wahrung der Dokumentations- und Aufbewahrungspflichten verantwortlich sein sollen und beide Parteien auf entsprechende Dokumentationen gleichermaßen zugreifen sollen, sind in der Praxis nicht immer umsetzbar. Oftmals werden Einwilligungen nur im Bedarfsfall an Callcenter weitergegeben. Insofern wird bereits jetzt der Grundsatz der Datenminimierung berücksichtigt. Das von der Bundesnetzagentur vorgesehene Verfahren würde diesem datenschutzrechtlichen Grundsatz widersprechen und zu einem erheblichen Verwaltungsaufwand führen, da nicht zuletzt auch die Hauptverträge zwischen Auftraggeber und Callcenter überarbeitet werden müssten.

Kürzel	Betroffene Randnummer	Anmerkung
	13	An dieser Stelle regen wir an, der Vollständigkeit halber auf die Regelung des § 130 OwiG zu verweisen, in dem die Verletzung von Aufsichtspflichten konkret geregelt ist.
	24, 25	Die geltenden datenschutzrechtlichen Vorgaben verpflichten die Verwender zur Datensparsamkeit, Art. 5 DSGVO. Insofern verwundert die Aussage, dass zu den zu dokumentierenden Daten des Einwilligenden auch die Wohnanschrift gehört und zu den Daten des Einholenden der Name des Mitarbeiters. Es ist unbedingt wichtig, dass die Bundesnetzagentur bei den Vorgaben zum Umfang der zu dokumentierenden Daten auf einen Einklang mit datenschutzrechtlichen Vorgaben achtet.
	27	Die Aussagen unter Punkt 2.2.1.2.2 halten wir für zu pauschal und zu eng gefasst. Nach der Rechtsprechung des BGH ist die Angabe der zu bewerbenden Produkte und Dienstleistungen dann nicht erforderlich, wenn das werbende Unternehmen bzw. dessen Produktpalette allgemein bekannt ist (vgl. BGH, Urt. v. 1.2.2018 – III ZR 196/17). Dieser Aspekt findet sich in dem Auslegungshinweis leider nicht wieder.
	38, 40 ff.	Für uns nicht nachvollziehbar sind die getroffenen Aussagen in Rnd. 38 ff des Auslegungshinweises. Der Regelungsbereich von § 7a UWG betrifft ausschließlich die Dokumentationspflichten der Einwilligung. Daher erschließt sich uns nicht, wie aus der Formulierung des §7a UWG auch Regelungen zu der Dokumentation des Widerrufs hergeleitet werden. In diesen Fällen greifen ausschließlich die Regelungen aus der DSGVO. Gerade vor dem Hintergrund, dass Verstöße gegen § 7a UWG bußgeldbewehrt sind, wäre es verfassungswidrig, den Anwendungsbereich weiter auszulegen.
	49	Die Pflicht zur Angabe, welche Produkte mit jedem einzelnen Werbeanruf beworben wurden, ist zu weitgehend und lässt sich auch nicht aus dem Gesetzeswortlaut herleiten. Sinn und Zweck des § 7a UWG liegt darin, Kunden vor unverlangten Telefonanrufen zu schützen. Bei Kunden, die freiwillig und informiert ihre Einwilligung gegeben haben, gibt es keinen Anlass, warum bei jedem Anruf konkrete Angaben zu den beworbenen Produkten gemacht werden sollten (vgl. auch oben die Anmerkung zu Rnd. 27). Dies ist unverhältnismäßig, da es mit einem enormen Dokumentationsaufwand für den Händler einhergeht, wobei auf der anderen Seite der Kunde in die Telefonanrufe eingewilligt hat und jederzeit widerrufen kann.
	54 ff, 61	Zu der Frage, auf welche Art und Weise textlich, online oder mündlich erteilten Einwilligungen dokumentiert werden sollen, wären weitere Konkretisierungen wünschenswert. So wäre es für die Branche hilfreich, wenn Beispiele gebracht werden könnten, welche Möglichkeiten gemeinhin gesehen werden, um Telefoneinwilligungen über Distanzwege (insbesondere am Telefon und online) wirksam bzw. „manipulationssicher“ und praktikabel zu dokumentieren.

Kürzel	Betroffene Randnummer	Anmerkung
	58	Die Ausführungen unter Rnd. 58 halten wir für unpraktikabel und praxisfern. Es kann nicht nachvollzogen werden, warum und wie ein Mitarbeiter Datum und Uhrzeit in ein Gespräch einbinden soll. Dies würde den Gesprächsfluss hemmen und auf den Verbraucher befremdlich wirken. Nach hiesiger Ansicht sollte es ausreichen, wenn diese Angaben entweder in einem Gesprächsdokument nachgetragen werden oder wenn sie bei einer Aufzeichnung automatisiert gespeichert werden.
		<p>Nach wie vor stellen sich uns einzelne Fragen, die in den Auslegungshinweisen nicht aufgenommen wurden. Gerade zu folgenden beiden Fragestellungen wären wir für Ausführungen dankbar:</p> <p>Ist ein Anrufversuch, bei dem der Einwilligende nicht erreicht wird, eine Verwendung im Sinne des § 7a Abs. 2 UWG und damit dokumentationspflichtig?</p> <p>Wie ist der Fall zu bewerten, in dem der Einwilligende selbst nicht erreicht wird, stattdessen aber mit einem unbeteiligten Dritten (Haushaltsangehörigen wie Mitbewohner oder Familienangehöriger) gesprochen wird?</p>