

Stellungnahme des Bundesverbandes Digitale Wirtschaft (BVDW) e.V.

im Rahmen der Sachverständigenanhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz zum

Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der zivilrechtlichen Durchsetzung von Verbraucherschützenden Vorschriften des Datenschutzrechts

Der Bundesverband Digitale Wirtschaft (BVDW) e.V. ist die Interessenvertretung für Unternehmen der Online-Branche. Der BVDW wurde 1995 als erster Verband für die Digitale Wirtschaft in Deutschland gegründet und vereint heute rund 600 Unternehmen unter seinem Dach. Der BVDW arbeitet interdisziplinär und bildet als Vollverband alle Segmente der Digitalen Wirtschaft ab. Im ständigen Dialog mit Politik, Öffentlichkeit und anderen Interessengruppen unterstützt der BVDW die dynamische Entwicklung der Branche. **Wir sind das Netz.**

Der Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages führt am 6. Mai 2015 eine Sachverständigenanhörung durch, die den Entwurf der Bundesregierung für ein Gesetz zur Verbesserung der zivilrechtlichen Durchsetzung von Verbraucherschützenden Vorschriften des Datenschutzrechts zum Gegenstand hat. Der BVDW dankt für die Gelegenheit zur Stellungnahme und nimmt vorab schriftlich Stellung zu den von dem genannten Gesetzentwurf aufgeworfenen Fragen.

Grundsätzlich wird die vorgeschlagene Ausweitung des Verbandsklagerechts auf Datenschutzverstöße sehr kritisch gesehen. Dagegen sprechen rechtssystematische ebenso wie grundsätzliche Erwägungen und solche des Europarechts. Diese wird der BVDW im Folgenden darlegen.

1. Zum Gesetzestext und der Begründung zu Artikel 3 Nr. 1c) bzw. § 2 Abs. 2 Nr. 11 UKlaG-E

Gegen die vorgeschlagene Ausweitung des Verbandsklagerechts auf datenschutzrechtliche Vorschriften sprechen die Funktion des Verbandsklagerechts selbst sowie der Rechtscharakter der

Ansprechpartner:

Dr. Joachim Jobi

Leiter Medien- und

Netzpolitik BVDW e.V.

T: +49 30 437 484 62

F: +49 30 437 468 94

jobi@bvdw.org

RA Michael Neuber

Justiziar BVDW e.V.

T: +49 30 437 484 61

F: +49 30 437 468 94

neuber@bvdw.org

BUNDESVERBAND DIGITALE WIRTSCHAFT e.V.

Berliner Allee 57 | 40212 Düsseldorf
Tel 0211 600456-0 | Fax 0211 600456-33
info@bvdw.org | www.bvdw.org

Hauptstadtbüro Berlin
im Haus der Bundespressekonferenz
Schiffbauerdamm 40 | 10117 Berlin
Tel 030 43746893 | Fax 030 43746894

PRÄSIDENT

Matthias Ehrlich

VIZEPRÄSIDENTEN

Christoph N. v. Dellingshausen
Harald R. Fortmann
Achim Himmelreich
Ulrich Kramer
Burkhard Leimbrock

GESCHÄFTSFÜHRER

Marco Junk

VEREINSREGISTER DÜSSELDORF

VR 8358
Steuer-Nr. 133/5905/2800

BANKVERBINDUNG

Commerzbank AG
IBAN DE 25 3008 0000 0229 4163 00
SWIFT-BIC.: DRES DE FF 300

USt-Id Nr.

DE196415580

datenschutzrechtlichen Vorschriften.

Seiner **Funktion** nach dient das **Verbandsklagerecht** der Durchsetzung von verbraucherschützenden Normen in den Fällen, in denen diese verbraucherschützenden Charakter haben und die Verbraucher darüber hinaus in ihrer Gesamtheit gegenüber ihren Vertragspartnern in einer nachteiligen, weil unterlegenen Position sind. Beide Voraussetzungen sind allerdings im Datenschutzrecht nicht erfüllt. Denn zum einen zielt das BDSG nicht auf den Schutz des Verbrauchers bei Abschluss oder Anbahnung von Verträgen, und zum anderen existiert bereits ein wirkungsvolles System unabhängiger, behördlicher Datenschutzaufsicht, das bei relevanten Rechtsverstößen einen adäquaten Rechtsschutz gewährleistet. Davon abgesehen haben datenschutzrechtliche Vorschriften keinen *per se* unmittelbar verbraucherschützenden Charakter. Ihrem **Sinn und Zweck** nach dienen die **datenschutzrechtlichen Bestimmungen** nämlich vorrangig dem **Schutz des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung** einer natürlichen Person als Teil des allgemeinen Persönlichkeitsrechts. Dies ist etwa § 1 Abs. 1 BDSG, der den Zweck dieses Gesetzes definiert, eindeutig zu entnehmen. Verbraucherschützende Normen schützen demgegenüber die Entscheidungsfreiheit von Verbrauchern als Marktteilnehmer.

Anders als im Verbraucherschutzrecht kann bei datenschutzrechtlichen Vorschriften eine – wie auch immer geartete – strukturelle Unterlegenheit des Betroffenen nicht generell angenommen werden. Zwar können personenbezogene Daten auch Verbraucher betreffen, dies jedoch nur konkreten Einzelfällen. Inwieweit dies allenfalls der Fall sein soll, ist nach wie vor umstritten. Der Entwurf nimmt statt dessen nun eine **verbindliche Einordnung** sämtlicher Datenschutznormen als **verbraucherschützend** vor. Datenschutzrechtliche Vorschriften zum Gegenstand der Überprüfung durch Verbraucherschutzverbände zu machen wäre damit **systemwidrig** und ist daher abzulehnen.

Davon abgesehen besteht heute bereits ein abgestimmtes System von Ansprüchen zum Schutz der Verbraucherinteressen. Diese werden heute schon ausreichend durch das aktuellen UKlaG, das BDSG sowie die bereichsspezifischen Datenschutzvorschriften in TKG, TMG und im RStV geschützt. Auch insofern **besteht keine Schutzlücke**, die die im Entwurf vorgeschlagene Ergänzung des UKlaG rechtfertigen würde.

Zudem würde die Zuerkennung eines eigenen Klagerechts zur Überprüfung von Verstößen gegen Datenschutzrecht an Verbraucherverbände zum **Aufbau einer privaten Aufsicht** führen, die **in Konkurrenz zu der bereits bestehenden staatlichen Datenschutzaufsicht** durch die jeweiligen Datenschutzbehörden

treten würde.

Dagegen spricht zunächst, dass es bereits **heute ein funktionierendes System der Überwachung und Durchsetzung des Datenschutzrechts durch unabhängige Aufsichtsbehörden** gibt. **Es fehlt mithin auch hier die Schutzlücke, die durch das erwogene Verbandsklagerecht zu schließen wäre.**

Darüber hinaus würde das Klagerecht zugunsten der Verbraucherverbände neben dem Verwaltungsrechtsweg, den die Datenschutzbehörden beschreiten, einen **zusätzlichen Rechtsweg** eröffnen und damit unweigerlich zu einer Konkurrenz der gerichtlichen Kontrolle von Datenschutzverstößen führen. Bereits heute sind – beschränkt auf den Verwaltungsrechtsweg – erhebliche Divergenzen feststellbar bei der datenschutzrechtlichen Bewertung vergleichbarer Sachverhalte durch die Verwaltungsgerichte. Würde hier nun eine konkurrierende Kompetenz der Zivilgerichte hinzukommen, würde dies unweigerlich zu einer noch größeren Heterogenität bei der Bewertung datenschutzrechtlicher Fragen führen. Dies wäre das Gegenteil einer auch durch diesen Gesetzentwurf anzustrebende Rechtssicherheit und kann daher nicht im Interesse der durch den BVDW vertretenen Unternehmen der Digitalen Wirtschaft sein. Hinzu kommen erhebliche **Prozesskostenrisiken** mit Blick auf die **Festsetzung der Streitwerte**, für die nun (auch) die Landgerichte zuständig sein sollen.

Nicht nachzuvollziehen ist schließlich auch die dahingehende Begründung des Entwurfs, wonach die Regelung besonders in den Fällen greifen solle, in denen Daten zu kommerziellen Zwecken erhoben, verarbeitet und genutzt werden mit dem Ziel, pseudonymisierte Nutzungsprofile zu erstellen. Diese Begründung lässt zum einen unberücksichtigt, dass die Profilbildung nicht immer zu kommerziellen Zwecken erfolgt, und zum anderen wird dabei übersehen, dass die Erstellung pseudonymisierter Nutzungsprofile selbstverständlich legal und zusätzlich über § 15 Abs. 3 Telemediengesetz abgesichert ist – mit der Folge, dass der Nutzer wirkungsvoll und jederzeit einer Profilbildung widersprechen kann.

Statt diese absehbare und negative Entwicklung mit dem Verbandsklagerecht zu fördern, wäre aus Sicht der Wirtschaft eher eine verbesserte Ausstattung der bereits existierenden Datenschutzbehörden angezeigt mit dem Ziel, eine möglichst effektive Bewertung und Rechtsdurchsetzung durch diese zu gewährleisten.

2. Zum Gesetzestext und der Begründung zu Artikel 3 Nr. 1 b) bzw. § 2 Abs. 1 S.1 UKlaG-E

Der Entwurf sieht vor, dass neben den Unterlassungsanspruch nunmehr auch ein **Beseitigungsanspruch** treten soll. Dieser Anspruch soll sich auf sämtliche Verstöße beziehen ohne das klar ist, wozu es dessen überhaupt bedarf. Hier ist schon bedenklich, dass dieser Anspruch zusätzlich zivilprozessual durchsetzbar sein soll, wo die Löschung von Daten bereits nach den §§ 35, 38 BDSG von Datenschutzbehörden ausreichend und unabhängig überwacht werden kann.

In der Praxis werden kleine und mittlere Unternehmen der gerichtlichen Klärung streitiger Unterlassungsbegehren wegen des erheblichen Prozesskostenrisikos ohnehin häufig aus dem Wege gehen, und sich – ob berechtigt oder nicht – nach einer entsprechenden **Abmahnung** außergerichtlich unterwerfen. Nicht nur, dass damit dem, **Zweck** einer – wie auf öffentlich-rechtlichem Wege erreichbaren – transparenten und auf die betroffenen Rechtsgüter der Beteiligten ausgewogen Rücksicht nehmende Klärung **nicht erreicht wird**. Es fragt sich auch, in wie weit und mit welchen Mitteln die von dem privaten Anspruchsteller geforderte Beseitigung gefordert und durchgesetzt werden kann. Nicht nur der durch die privatrechtliche Klagemöglichkeit entstehende **Unterwerfungsdruck** sondern auch eine uneingeschränkte Datenlöschverpflichtung und eine mögliche Offenlegungspflicht von internen Geschäftsabläufen zum Nachweis einer Beseitigung kann **unabsehbare wirtschaftliche Konsequenzen** für Unternehmen der digitalen Wirtschaft haben.

3. Zum Gesetzestext und der Begründung zu Artikel 3 Nr. 7 bzw. § 12a UKlaG-E

Diese absehbaren negativen Folgen werden auch nicht durch die Vorschrift des § 12a UKlaG-E abgemildert, im Gegenteil. Denn nach den Wortlaut der Vorschrift sind die datenschutzrechtlichen Aufsichtsbehörden zwar im Wege der Anhörung vom Zivilrichter einzubeziehen, deren Äußerungen in der Sache müssen jedoch nicht von den Zivilgerichten bei der Beurteilung des Einzelfalls berücksichtigt werden. Auch mit dieser Regelung wird das Bemühen der Datenschutzaufsichtsbehörden der Länder um eine **möglichst einheitliche datenschutzrechtliche Beurteilung** vergleichbarer Sachverhalte, wie dies in der Praxis der Düsseldorfer Kreis gewährleistet, hintertrieben. In der Konsequenz wird dies bei Unternehmen Verbrauchern gleichermaßen zu einer erheblichen Rechtsunsicherheit führen. Bis es zu höchstrichterlicher Klärung kommt, vergehen Jahre der rechtlichen Ungewissheit. Hinzu kommt

die Schnellebigkeit der digitalen Wirtschaft: Unternehmen müssen sich mit ihren Geschäftsmodellen regelmäßig neuen Gegebenheiten anpassen und brauchen deshalb verlässliche rechtliche Rahmenbedingungen. Auch dies leistet der Gesetzentwurf leider nicht in ausreichendem Maße. Vielmehr ist absehbar, dass ein **zivilrechtliches Verbandsklagerecht** besonders **bei Unternehmen zu erheblichen Rechtsunsicherheiten führen**, die gleichzeitig mit **erheblichen Kostenrisiken** verbunden sind. Denn auch solche Unternehmen, die sich an die Vorgaben der staatlichen Datenschutzaufsicht halten, wären der Gefahr ausgesetzt, von Verbänden abgemahnt bzw. verklagt zu werden. Diese Rechtsunsicherheit trifft in besonderem Maße kleine und mittlere Unternehmen (KMU), die kaum über die erforderlichen Ressourcen für eine angemessene Verteidigung verfügen. Hier entstünde besonders **für KMU ein gravierender Nachteil**, ohne dass auf der anderen Seite ein Zugewinn an Datenschutz oder Rechtssicherheit generiert würde.

Keine Antwort enthält der Entwurf zudem auf die Frage, welche prozessuale Wirkung die Einbindung der Datenschutzbehörde in einem Gerichtsverfahren im Wege der **Anhörung** hat. Ebenso wenig klar ist, inwieweit Einschätzungen einer Datenschutzbehörde Einfluss auf die **Entscheidungsfindung** des zuständigen Gerichts haben wird, und wie mit abweichenden Rechtsauffassungen umgegangen werden wird. Schließlich steht bei dieser Konstellation zu erwarten, dass die Datenschutzbehörde nach Anrufung wegen der dadurch erworbenen Kenntnis ebenfalls und neben dem anspruchsberechtigten Verband tätig wird. Hier sollte eine **Anhörung** allenfalls **vorab** erfolgen, etwa im Rahmen eines Trilogs. Um **doppelte Inanspruchnahmen** und abweichende Entscheidungen auszuschließen, müsste zumindest eine **Subsidiarität** von Verbandsklagen bei gleichzeitigem Vorgehen von Datenschutzbehörden oder bereits entschiedenen Verwaltungsverfahren vorgesehen werden.

4. Zur Frage der Vereinbarkeit des Gesetzentwurfs mit Europarecht

Gegen die vorgeschlagene Ausweitung des Verbandsklagerechts sprechen schließlich auch **europarechtliche Erwägungen**. Besonders im Hinblick auf die Richtlinie 95/46/EG (Datenschutzrichtlinie) ist festzuhalten, dass Art. 28 die **Überwachung datenschutzrechtlicher Vorschriften eindeutig öffentlichen Stellen zuweist (Art. 28 Abs. 1)**, die auch die Einhaltung dieser datenschutzrechtlichen Vorschriften überwachen und dafür nach Art. 28 Abs. 3 über Untersuchungs- und Einwirkungsbefugnisse sowie über ein Klagerecht verfügen. Davon

abgesehen sieht die Datenschutzrichtlinie in Art. 28 Abs. 4 für **Verbände lediglich das Recht vor, in Vertretung des Betroffenen eine Beschwerde bei der Aufsichtsbehörde geltend zu machen.** Die hier vorgeschlagene Ausweitung des Verbandsklagerechts sieht dagegen eine unabhängig von bestehenden Individualansprüchen bestehende Geltendmachung von Rechten vor und würde schon aus diesem Grund gegen die von der Datenschutzrichtlinie intendierte Vollharmonisierung verstoßen.

Die vorgesehene **Ausweitung des Verbandsklagerechts widerspricht darüber hinaus auch der aktuell diskutierten Regelung des Art. 76 der Datenschutz-Grundverordnung.** In der aktuellen Fassung (Rat) sieht diese Vorschrift nämlich vor, dass Beschwerden oder gerichtliche Rechtsbehelfe von Verbänden nur im Namen und im Auftrag der Betroffenen wahrgenommen werden können. Die Vorschrift setzt – ähnlich wie das geltende Recht der Datenschutzrichtlinie – einen konkreten Individualanspruch eines Betroffenen voraus und ermöglicht gerade kein Tätigwerden von Verbänden kraft eigenen Rechts.

Vor diesem Hintergrund erscheint es wenig sinnvoll, das Verbandsklagerecht – wie vom BMJV vorgeschlagen – abweichend von der unmittelbar bevorstehenden europäischen Normierung umzusetzen, die dann für die gesamte EU gilt. Stattdessen wäre es zu begrüßen, wenn die bestehende Datenschutzaufsicht gestärkt und europaweit eine möglichst einheitliche Rechtsauslegung erreicht würde.

Ende des Dokuments