



Stellungnahme des DDV

**zum Referentenentwurf für ein Gesetz zur Verbesserung der
zivilrechtlichen Durchsetzung von verbraucherschützenden
Vorschriften des Datenschutzrechtes**

14. August 2014

I. Vorbemerkung

Der Deutsche Dialogmarketing Verband e.V. ist einer der größten nationalen Zusammenschlüsse von Dialogmarketing-Unternehmen in Europa. Laut aktuellem Dialog Marketing Monitor der Deutschen Post investieren Unternehmen über 27 Milliarden Euro in den Dialog mit ihren Kunden. Das entspricht 36 Prozent der Gesamtwerbeaufwendungen von 75,8 Milliarden Euro.

Für Dialogmarketer spielt der Datenschutz eine wichtige Rolle. Der DDV setzt sich daher für einen ausgeglichenen Ansatz im Datenschutz ein, der sowohl die Interessen der Verbraucher als auch der Wirtschaft berücksichtigt.

Der Referentenentwurf zur Verbesserung der zivilrechtlichen Durchsetzung von verbraucherschützenden Vorschriften des Datenschutzrechts soll den Schutz der Verbraucher im Bereich Datenschutz verbessern. Den Kern des Entwurfes macht Art. 3 aus, wonach im Unterlassungsklagengesetz (UKlaG) ein Verbandsklagerecht im Bereich des Datenschutzrechts geschaffen werden soll. Zudem soll ein Anspruch auf Beseitigung in das Unterlassungsklagengesetz eingeführt werden.

Der im Juni 2014 an die Verbände zur Stellungnahme übersandte Entwurf stößt jedoch zum einen in mehrfacher Hinsicht auf erhebliche rechtliche Bedenken:

- Der Entwurf führt nicht nur zu einer unsystematischen und dysfunktionalen „Vermischung“ von Verbraucher- und Datenschutzrecht.
- Speziell die Einräumung eines Verbandsklagerechts steht vielmehr in klarem Widerspruch zu den europarechtlichen Vorgaben – aufgrund der durch die Datenschutzrichtlinie bezweckten Vollharmonisierung ist die geplante Gesetzesänderung daher europarechtswidrig.
- Da sich der europäische Gesetzgeber zudem gerade in der Abstimmung über die geplante Datenschutz-Grundverordnung befindet (deren Zweck darin besteht, die europäischen Datenschutzregelungen noch weitergehend zu harmonisieren), ist ein nationalstaatlicher Alleingang, wie es die geplante Änderung des UKlaG darstellt, nicht nur überflüssig, sondern sendet auch ein falsches Signal. Abgesehen davon sieht auch die Datenschutz-Grundverordnung kein Verbandsklagerecht vor.
- Die geplante Änderung des UKlaG führt darüber hinaus auch im deutschen Recht zu einer inakzeptablen Rechtswegspaltung, Rechtsunsicherheit und Wertungswidersprüchen zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG).

Zum anderen begegnet der Referentenentwurf auch erheblichen praktischen Bedenken:

Ihm liegt bereits die falsche Annahme zu Grunde, dass die bisherigen Rechtsschutzmöglichkeiten der Verbraucher im Datenschutz unzureichend seien und daher die Einführung eines Verbandsklagerechts angezeigt sei. Tatsächlich haben die staatlichen Aufsichtsbehörden aber ausreichende Befugnisse, Datenschutzverstöße zu ahnden und effizient zu unterbinden. Soweit hier überhaupt Vollzugsdefizite ausgemacht worden sein sollen, was bisher bloß behauptet, nicht aber belegt wurde, würden diese allein auf Ausstattungsdefizite der Daten-

schutzbehörden zurückzuführen sein. Daher sollten vorzugsweise die staatlichen Aufsichtsbehörden und die Selbstkontrolle durch die datenverarbeitenden Stellen gestärkt werden, anstatt diese Aufgabe auf private Interessenverbände abzuwälzen. Ohnehin sollte die Verbandsklage, nicht zuletzt aufgrund der hohen Missbrauchsgefahr, die Ausnahme im deutschen Recht bleiben.

II. Im Einzelnen

1. RECHTLICHE ERWÄGUNGEN

1.1 Europarechtswidrigkeit der geplanten Änderung des UKlaG

Sowohl das nationale Datenschutzrecht wie auch das nationale Verbraucherschutzrecht beruhen größtenteils auf Vorgaben des europäischen Sekundärrechts, die erlassen wurden, um Schranken im innergemeinschaftlichen Binnenmarkt abzubauen. Insbesondere die Datenschutzrichtlinie bezweckt ein einheitliches innergemeinschaftliches Schutzniveau zur Beseitigung der Hemmnisse für den Verkehr personenbezogener Daten. Im Bereich des (vollharmonisierten) Datenschutzrechts hat der deutsche Gesetzgeber daher nicht mehr die Möglichkeit, von den europäischen Vorgaben abweichende Regelungen zu treffen. Die geplante Einführung eines Verbandsklagerechts im UKlaG ist daher europarechtswidrig:

1.1.1 Schon die Einordnung des Datenschutzrechts als Verbraucherschutzrecht i.S.d. UKlaG widerspricht den europarechtlichen Vorgaben

(a) Unterschiedliche Schutzzwecke

Der Schutzzweck des europäischen Verbraucherschutzrechts betrifft den *kollektiven* Schutz der *wirtschaftlichen Interessen* der Verbraucher (vgl. z.B. Erwägungsgrund 4 S. 1, 6 S. 1 und 8 S. 1 UGP-Richtlinie oder Art. 1 Unterlassungsklagenrichtlinie 2009/22/EG).

Schutzzweck des europäischen Datenschutzrechts ist dagegen der *individuelle* Schutz der Grundrechte und Grundfreiheiten, insbesondere des Rechts auf *Privatsphäre des Einzelnen*, und zwar unabhängig von dessen Verbrauchereigenschaft (vgl. z.B. Art. 1 Abs. 1 Datenschutzrichtlinie oder Art. 1 Abs. 1 Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation). Gleiches gilt für die deutschen Umsetzungsgesetze wie z.B. das Bundesdatenschutzgesetz (BDSG).

Dementsprechend geht es in den Datenschutzrichtlinien gerade nicht um den Schutz der Kollektivinteressen von Verbrauchern, sondern um den Schutz der individuellen Grundrechte und Grundfreiheiten der betroffenen Personen.

Selbst bei einem sehr weiten Verständnis des Begriffs Verbraucherschutz, kann der Schutz der Privatsphäre nicht darunter gefasst werden. Dies ergibt sich schon aus Art. 7 und 8 Grundrechte-Charta einerseits und Art. 38 Grundrechte-Charta andererseits. Art. 7 und 8 zählen zu den Grundrechten bzw. Grundfreiheiten und lauten: „Jede Person hat das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung sowie ihrer Kommunikation“, „Jede Person hat das Recht auf Schutz der sie betreffenden personenbezogenen Daten.“ In Art. 38 Grundrechte-Charta wird lediglich eine Zielbestimmung formuliert – dort heißt es nur: „Die Politik der Union stellt ein hohes Verbraucherschutzniveau sicher.“ (vgl. zum Ganzen, Köhler, WRP 2013, 567).

Datenschutzrecht und Verbraucherschutzrecht dienen unterschiedlichen Schutzzwecken
--

- (b) Diese Unterscheidung spiegelt sich auch in der europäischen Sekundärgesetzgebung wider:

Die zahlreichen europäischen Richtlinien, die dem Schutz der kollektiven Verbraucherinteressen dienen, sind abschließend im Anhang I der Richtlinie über Unterlassungsklagen zum Schutz des Verbraucherinteresses und im Anhang der Verordnung über die Zusammenarbeit im Verbraucherschutz aufgezählt. Bezeichnenderweise findet sich die Datenschutzrichtlinie in beiden Rechtsakten gerade nicht:

Das Sekundärrecht schließt einen verbraucherschützenden Charakter des Datenschutzrechts aus

- Laut Art. 1 Abs. 1 der Richtlinie über Unterlassungsklagen zum Schutz des Verbraucherinteresses (2009/22/EG) – die die Grundlage des deutschen Unterlassungsklagengesetzes bildet – ist deren Ziel, *„die Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über Unterlassungsklagen im Sinne des Art. 2 zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher, die unter die in Anhang I aufgeführten Richtlinien fallen, um so das reibungslose Funktionieren des Binnenmarkts zu gewährleisten.“* Anhang I der Richtlinie führt die EU-Datenschutzrichtlinie aber nicht auf.

Zwar besagt Art. 7 der Unterlassungsklagenrichtlinie, dass diese die Mitgliedstaaten nicht daran hindert, *„Bestimmungen zu erlassen oder beizubehalten, die den qualifizierten Einrichtungen sowie sonstigen betroffenen Personen auf nationaler Ebene weitergehende Rechte zur Klageerhebung einräumen.“* Damit sind aber nur weitergehende Rechte (z.B. auf Beseitigung) gemeint, nicht aber eine Ausdehnung auf nicht im Anhang I genannte Bereiche. Denn die Regelung steht im Zusammenhang mit Art. 1 und 2 der Richtlinie und bezieht sich daher nur auf die Durchsetzung des Schutzes von *„Kollektivinteressen der Verbraucher“*. Nur insoweit können qualifizierten Einrichtungen und sonstigen betroffenen Personen (und auch nur diese) weitergehende Rechte zur Klageerhebung zugesprochen werden – im Bereich des nicht den Kollektivinteressen der Verbraucher dienenden Datenschutzrechts ist dies folglich nicht möglich.

- Die Verordnung über die Zusammenarbeit im Verbraucherschutz (2006/2004/EG) enthält in Art. 3 a) in Verbindung mit Anhang I eine Auflistung der europäischen *„Gesetze zum Schutz der Verbraucherinteressen.“* Die Datenschutzrichtlinie findet sich auch dort nicht.
- Dass es in den Datenschutzrichtlinien gerade nicht um den Schutz der Kollektivinteressen von Verbrauchern, sondern um den Schutz der Individualinteressen betroffener Personen geht, zeigt sich auch daran, dass die Datenschutzrichtlinien (nur) individuelle Klagerechte einräumen (vgl. z.B. Art. 22 Datenschutzrichtlinie und den erst durch die Richtlinie 2009/136/EG vom 25. 11. 2009 eingeführten Art. 13 Abs. 6 Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation), was die verbraucherschützenden Richtlinien gerade nicht tun (vgl. z.B. Art. 23 Abs. 2 Verbraucherrechtlicherichtlinie 2011/83/EU) (vgl. hierzu Köhler, WRP 2013, 567).
- Die Datenschutzrichtlinien selbst bzw. ihre Erwägungsgründe enthalten ebenfalls keine Anhaltspunkte für deren verbraucherschützenden Charakter. Die Richtlinien verwenden den Begriff des Verbrauchers nicht einmal.

Im Ergebnis unterscheidet das Europarecht also im Primär- sowie im Sekundärrecht stringent zwischen dem – dem kollektiven Schutz der wirtschaftlichen Interessen der Verbraucher dienenden – Verbraucherschutzrecht auf der einen Seite und dem – dem individuellen Schutz der Privatsphäre des Einzelnen dienenden – Datenschutzrecht auf der anderen Seite. Die Datenschutzrichtlinie ist daher gerade kein Verbraucherschutzrecht. Folglich ist die geplante Gleichstellung des Datenschutzrechts mit dem Verbraucherschutzrecht im UKlaG schon im Ansatz nicht mit dem geltenden Europarecht vereinbar. Der deutsche Gesetzgeber kann den deutschen Umsetzungsgesetzen nicht einen verbraucherschützenden Charakter zusprechen, den die umzusetzenden europäischen Richtlinien gerade nicht haben.

1.1.2 Die Datenschutzrichtlinien schließen ein Verbandsklagerecht aus

Weder die Datenschutzrichtlinie noch die Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation räumen privaten Verbänden ein Klagerecht ein – im Gegenteil: Verbände werden ausdrücklich auf Eingaben bei den öffentlichen Kontrollstellen beschränkt:

- Art. 22 Datenschutzrichtlinie sieht ein Klagerecht der betroffenen Person vor, unbeschadet des „*verwaltungsrechtlichen Beschwerdeverfahrens*“, das vor Beschreiten des Rechtsweges insbesondere bei der in Art. 28 genannten Kontrollstelle eingeleitet werden kann. In Art. 22 ist dagegen kein Klagerecht für Verbände vorgesehen. Art. 28 räumt zwar in Abs. 3 den „*öffentlichen Kontrollstellen*“ ein Klagerecht ein, nicht aber den Verbänden. Diese sind gem. Art. 28 Abs. 4 Datenschutzrichtlinie auf „**Eingaben**“ bei besagten öffentlichen Kontrollstellen in Vertretung der betroffenen Person beschränkt.
- Auch die Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation kennt kein Klagerecht für Verbände. Gem. Art. 13 Abs. 6 sollen die Mitgliedsstaaten „*unbeschadet etwaiger Verwaltungsvorschriften, die unter anderem gemäß Artikel 15a Absatz 2 erlassen werden können, sicherstellen, dass **natürliche oder juristische Personen**, die durch Verstöße gegen die aufgrund dieses Artikels erlassenen nationalen Vorschriften **beeinträchtigt** werden und ein berechtigtes Interesse an der Einstellung oder dem Verbot solcher Verstöße haben, einschließlich der Anbieter elektronischer Kommunikationsdienste, die ihre berechtigten Geschäftsinteressen schützen wollen, gegen solche Verstöße gerichtlich vorgehen können.*“ Weiterhin bestimmt Art. 15 Abs. 2 der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation: „*Die Bestimmungen des Kapitels III der Richtlinie 95/46/EG über Rechtsbehelfe, Haftung und Sanktionen gelten im Hinblick auf innerstaatliche Vorschriften, die nach der vorliegenden Richtlinie erlassen werden, und im Hinblick auf die aus dieser Richtlinie resultierenden **individuellen Rechte**.*“

Die Datenschutzrichtlinien beschränken Verbände auf Eingaben – ein Verbandsklagerecht ist ausgeschlossen

Beide Datenschutzrichtlinien räumen also – neben den Betroffenen – bewusst nur den unabhängigen Kontrollstellen ein Klagerecht ein, und beschränken private Verbände auf Eingaben bei den öffentlichen Kontrollstellen.

Dass der europäische Gesetzgeber die Unterscheidung zwischen dem – dem Kollektivrechtsschutz dienenden – Verbraucherschutzrecht und dem – dem Individualrechtsschutz dienenden – Datenschutzrecht sowie den damit einhergehenden unterschiedlichen Rechtsdurchsetzungsmechanismen (Zulassung der Verbandsklage im Verbraucherschutzrecht - Ausschluss der Verbandsklage im Datenschutzrecht) durchaus bewusst getroffen hat, zeigt auch die Regelung des Nr. 26 S. 2 Anhang I UGP-Richtlinie. Danach gilt die Regelung in S. 1 „unbeschadet (...) der Richtlinien (...) 2002/58/EG“. Der Begriff „*Unbeschadet*“ bedeutet in die-

sem Zusammenhang, dass die Regelungen der Datenschutzrichtlinie *neben* der UGP-Richtlinie Anwendung finden. Die Regelung in S. 1 wäre allerdings in Bezug auf Fax-, E-Mail- und Telefonwerbung angesichts der inhaltsgleichen Verbote in Art. 13 Abs. 1 und 3 Datenschutzrichtlinie überflüssig, wenn für deren Durchsetzung die gleichen Rechtsschutzmechanismen gelten würden wie für die Durchsetzung der Verbote nach der UGP-Richtlinie, was folglich nicht anzunehmen ist. Mit dieser Regelung hat der europäische Gesetzgeber letztlich klargestellt, dass die Rechtsdurchsetzungsmechanismen der UGP-Richtlinie nicht auf die Datenschutzrichtlinie übertragen werden sollen (vgl. hierzu ausführlich Köhler, WRP 2013, 567).

Eine parallele Klagebefugnis der Verbände oder gar eine Einordnung von bestimmten Verbänden als öffentliche Kontrollstellen i.S.d. Datenschutzrichtlinie widerspräche auch offensichtlich dem Regelungszweck der Norm. Die Datenschutzrichtlinie enthält in Art. 28 Abs. 1 eine Vorschrift, nach der eine oder mehrere „**öffentliche Stellen**“ beauftragt werden dürfen, „*die Anwendung der von den Mitgliedstaaten zur Umsetzung dieser Richtlinie erlassenen einzelstaatlichen Vorschriften im Hoheitsgebiet zu überwachen*“. Ferner sieht Art. 28 Abs. 1 S. 2 vor, dass diese Stellen „*die ihnen zugewiesenen Aufgaben in völliger Unabhängigkeit*“ wahrnehmen müssen. Die Gewährleistung der Unabhängigkeit der nationalen Kontrollstellen wurde eingeführt, um die wirksame und zuverlässige Kontrolle der Einhaltung der Vorschriften zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten sicherstellen. Die Kontrollstellen sollen bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben objektiv und unparteiisch vorgehen (vgl. EuGH Urteil v. 9.3.2010, AZ C-518/07, Rn. 27.). Dies ist im Falle der Rechtsdurchsetzung durch private Verbände mit (satzungsgemäßen und tatsächlichen) Partikularinteressen gerade nicht der Fall.

Folglich ist nach Wortlaut, Systematik und Regelungszweck der europarechtlichen Vorgaben eine Ausdehnung der Klagemöglichkeit auf Verbände im Bereich Datenschutz ausgeschlossen. Im Ergebnis verstößt die Einführung eines Klagerechts für private Verbände damit eindeutig gegen die Vorgaben der Datenschutzrichtlinien.

1.1.3 Vollharmonisierung durch Datenschutzrichtlinie - die geplante Änderung des UKlaG ist europarechtswidrig

Die Datenschutzrichtlinie bezweckt eine Vollharmonisierung der datenschutzrechtlichen Vorgaben im europäischen Binnenmarkt – abweichende nationalstaatliche Regelungen wie die geplante Änderung des UKlaG sind folglich europarechtswidrig:

(a) Vollharmonisierung

Die Datenschutzrichtlinie bezweckt entsprechend ihrer primärrechtlichen Vorgaben, ihren Erwägungsgründen und ihrer Systematik eine Vollharmonisierung im Bereich Datenschutz – dies hat der EuGH mehrfach ausdrücklich bestätigt:

- (i) Dieses Verständnis der Datenschutzrichtlinie ergibt sich bereits bei Betrachtung des einschlägigen Primärrechts: Zum einen handelt es sich bei der Datenschutzrichtlinie um eine Binnenmarktrichtlinie. Der EuGH hat bereits mehrfach festgestellt, dass die Datenschutzrichtlinie (zu Recht) auf die Rechtsgrundlage des EG-Vertrags in Art. 100a EGV a.F. zur Errichtung und zum Funktionieren des Binnenmarkts gestützt wurde (vgl. z.B. EuGH, Urt. v. 20. 5. 2003 – C-465/00 – Österreichischer Rundfunk; vgl. zum Ganzen

Die Datenschutzrichtlinie führt zu einer Vollharmonisierung im europäischen Datenschutzrecht

Brühann, EuZW 2009, 639). Zum anderen trifft die Datenschutzrichtlinie eine verbindliche Abwägungsentscheidung zwischen den betreffenden Grundrechten und Grundfreiheiten der Beteiligten. Im Hinblick auf die Grundrechte der Betroffenen muss einerseits ein Mindestmaß an Datenschutz, das die Mitgliedsstaaten nicht unterschreiten dürfen, gewährleistet sein (vgl. Art. 1 Abs. 1 Datenschutzrichtlinie). Vor dem Hintergrund der Grundfreiheiten und des Prinzips des freien Verkehrs personenbezogener Daten (vgl. Art. 1 Abs. 2 Datenschutzrichtlinie) sowie der grundrechtlich geschützten Interessen der verantwortlichen Stellen ergibt sich andererseits aber auch eine Obergrenze (vgl. zum Ganzen Thüsing, Beschäftigtendatenschutz und Compliance, 2. Aufl. 2014, § 3 Rn. 5). Der europäische Gesetzgeber hat in diesem Spannungsfeld durch die Datenschutzrichtlinie eine Abwägungsentscheidung getroffen, die einen verbindlichen und abschließenden Regelungsrahmen vorgibt.

- (ii) Dies spiegelt sich dann folglich auch in den Erwägungsgründen der Richtlinie wider: Nachdem zunächst die wachsende Bedeutung des (grenzüberschreitenden) Datenverkehrs und mithin auch des (grenzüberschreitenden) Datenschutzes betont wird, formulieren die Erwägungsgründe 7 und 8 das Ziel der Datenschutzrichtlinie wie folgt:

„(7) Das unterschiedliche Niveau des Schutzes der Rechte und Freiheiten von Personen, insbesondere der Privatsphäre, bei der Verarbeitung personenbezogener Daten in den Mitgliedstaaten kann die Übermittlung dieser Daten aus dem Gebiet eines Mitgliedstaats in das Gebiet eines anderen Mitgliedstaats verhindern. Dieses unterschiedliche Schutzniveau kann somit ein Hemmnis für die Ausübung einer Reihe von Wirtschaftstätigkeiten auf Gemeinschaftsebene darstellen, den Wettbewerb verfälschen und die Erfüllung des Auftrags der im Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts tätigen Behörden verhindern. Dieses unterschiedliche Schutzniveau ergibt sich aus der Verschiedenartigkeit der einzelstaatlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften.“

„(8) Zur Beseitigung der Hemmnisse für den Verkehr personenbezogener Daten ist ein gleichwertiges Schutzniveau hinsichtlich der Rechte und Freiheiten von Personen bei der Verarbeitung dieser Daten in allen Mitgliedstaaten unerlässlich. Insbesondere unter Berücksichtigung der großen Unterschiede, die gegenwärtig zwischen den einschlägigen einzelstaatlichen Rechtsvorschriften bestehen, und der Notwendigkeit, die Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten zu koordinieren, damit der grenzüberschreitende Fluss personenbezogener Daten kohärent und in Übereinstimmung mit dem Ziel des Binnenmarkts i.S. des Art. 7a des Vertrags geregelt wird, lässt sich dieses für den Binnenmarkt grundlegende Ziel nicht allein durch das Vorgehen der Mitgliedstaaten verwirklichen. Deshalb ist eine Maßnahme der Gemeinschaft zur Angleichung der Rechtsvorschriften erforderlich.“

Deutlicher konnte der europäische Gesetzgeber kaum zum Ausdruck bringen, dass die Herstellung eines einheitlichen Schutzniveaus durch die Angleichung der einzelstaatlichen Datenschutzbestimmungen das vorrangige Ziel der Datenschutzrichtlinie ist (vgl. hierzu auch Brühann, a.a.O.). Die Annahme, die Datenschutzrichtlinie bewirke bloß eine Mindestharmonisierung, so dass die Nationalstaaten nach Belieben zu Gunsten des Datenschutzes strengere Regelungen erlassen könnten, steht mit dem genannten Ziel in krassem Widerspruch.

- (iii) Dementsprechend stellte auch der EuGH bereits mehrfach – zuletzt erneut in der Entscheidung ASNEF/FECEMD vom 24.11.2011 (Rs. C-468/10, Rs. C-469/10) – klar, dass die Datenschutzrichtlinie nicht nur einen Mindeststandard an Datenschutz bestimmt, sondern auch einen **Höchststandard im Sinne einer Vollharmonisierung**, mit der Folge, dass abweichende nationalstaatliche Regelungen europarechtswidrig sind. In der genannten Entscheidung des EuGH heißt es hierzu:

„Aus dem siebten Erwägungsgrund der RL 95/46 ergibt sich, dass die Errichtung und das Funktionieren des Binnenmarkts durch die in den nationalen Regelungen über die Verarbeitung personenbezogener Daten bestehenden Unterschiede in schwerwiegender Weise beeinträchtigt werden können (...).

In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass die RL 95/46, wie sich insb. aus ihrem achten Erwägungsgrund ergibt, bezweckt, in allen Mitgliedstaaten ein gleichwertiges Schutzniveau hinsichtlich der Rechte und Freiheiten von Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten herzustellen. (...)

*So wurde entschieden, dass die Harmonisierung dieser nationalen Rechtsvorschriften **nicht auf eine Mindestharmonisierung beschränkt ist, sondern zu einer grds. umfassenden Harmonisierung führt.** (...).*

***Daher ergibt sich aus dem Ziel, ein gleichwertiges Schutzniveau in allen Mitgliedstaaten sicherzustellen,** dass Art. Artikel 7 der RL 95/46 eine erschöpfende und abschließende Liste der Fälle vorsieht, in denen eine Verarbeitung personenbezogener Daten als rechtmäßig angesehen werden kann.*

Folglich dürfen die Mitgliedstaaten weder neue Grundsätze in Bezug auf die Zulässigkeit der Verarbeitung personenbezogener Daten neben Art. EWG_RL_95_46 Artikel 7 der RL 95/46 einführen, noch zusätzliche Bedingungen stellen, die die Tragweite eines der sechs in diesem Artikel vorgesehenen Grundsätze verändern würden.“

Nach der zutreffenden Auffassung des EuGH bestimmt die Datenschutzrichtlinie daher nicht nur einen Mindest- sondern auch einen Höchststandard an Datenschutz im Sinne einer Vollharmonisierung für den gemeinsamen Binnenmarkt. Damit gelten gleichermaßen Mindestgrenzen zugunsten der Betroffenen wie Höchstgrenzen des Datenschutzes zugunsten des freien Datenverkehrs im Binnenmarkt (Diedrich, CR 2013, S. 408). Abweichende nationalstaatliche Regelungen sind folglich nur noch insoweit zulässig, wie die Richtlinie ausnahmsweise ausdrücklich einen Ausgestaltungsspielraum eröffnet (so z.B. in Art 26. Abs. 1).

- (iv) Auch die Regelungen der Kapitel III und VI der Datenschutzrichtlinie bezwecken eine Vollharmonisierung der datenschutzrechtlichen Rechtsdurchsetzungsmechanismen im Binnenmarkt, denn auch insoweit hat der europäische Gesetzgeber eine verbindliche und abschließende Abwägungsentscheidung getroffen: Im Hinblick auf den Grundrechtsschutz der Betroffenen hält der europäische Gesetzgeber nach der klaren Konzeption der Kapitel III und VI ein Klagerecht der Betroffenen flankiert durch ein Klagerecht der öffentlichen Kontrollstellen für erforderlich, im Hinblick auf den freien Datenverkehr im Binnenmarkt aber auch für ausreichend. Damit wird eine Mindest-, aber auch ein Höchstgrenze der Klagemöglichkeiten im Datenschutzrecht bestimmt. Ein Verbandsklagerecht ist dagegen ausgeschlossen, die Verbände sind ausdrücklich auf Eingaben bei den öffentlichen Kontrollstellen in Vertretung der betroffenen Personen beschränkt. Folglich kann auch nicht von einer Regelungslücke ausgegangen werden.

Die Richtlinie eröffnet insoweit auch nicht ausnahmsweise einen Ausgestaltungsspielraum für den nationalen Gesetzgeber.

(b) Rechtsfolge: Abweichendes nationales Recht ist europarechtswidrig

Von der Datenschutzrichtlinie abweichende nationalstaatliche Regelungen sind – aufgrund der unmittelbaren Wirkung der Datenschutzrichtlinie – unwirksam. Da die Datenschutzrichtlinie auch eine Höchstgrenze des Datenschutzes i.S. einer Vollharmonisierung bestimmt, gilt dies auch für solche Regelungen, die den Datenschutz zu Gunsten der Betroffenen entgegen der Richtlinie ausweiten. In der genannten Entscheidung ASNEF/FECEMD erklärte der EuGH daher die – über das Schutzniveau der Datenschutzrichtlinie hinausgehende – spanische Datenschutzvorschrift für unwirksam (vgl. EuGH a.a.O. ASNEF/FECEMD).

Abweichende nationalstaatliche Regelungen sind europarechtswidrig

Die geplante Einführung einer Verbandsklage im Bereich des Datenschutzrechts verstößt – wie oben dargestellt – gegen die Vorgaben der Datenschutzrichtlinie. Eine entsprechende Gesetzesänderung wäre folglich europarechtswidrig und aufgrund der unmittelbaren Wirkung der Richtlinie unwirksam.

1.2 Widersprüche zum deutschen Recht

Die Ausweitung des UKlaG auf alle datenschutzrechtlichen Normen führt auch zu erheblichen Widersprüchen zum bisherigen Rechtsdurchsetzungssystem im deutschen Datenschutz-, Verbraucherschutz und Wettbewerbsrecht. Die Schaffung eines Parallelrechtsdurchsetzungssystems für den Bereich des im deutschen Recht bislang nicht existierenden „Verbraucherdatenschutz“ wird zu nicht hinnehmbaren tatsächlichen und rechtlichen Unsicherheiten sowohl bei Verbrauchern wie auch bei Unternehmen führen.

1.2.1 Schaffung eines systemfremden „Verbraucherdatenschutzrechts“

Auch im deutschen Recht sind Datenschutz und Verbraucherschutz zu unterscheiden. Das BDSG als Kernvorschrift des deutschen Datenschutzrechts schützt – entsprechend der europäischen Vorgaben – nicht speziell den Verbraucher, sondern allgemein das individuelle Persönlichkeitsrecht bzw. die Privatsphäre des Einzelnen, unabhängig von dessen Verbrauchereigenschaft. Dementsprechend geht u.a. auch der BGH davon aus, dass z.B. § 4 BDSG nicht als Verbraucherschutzgesetz i.S. § 2 UKlaG anzusehen ist, „weil die Vorschrift alle natürlichen Personen, aber nicht speziell Verbraucher schützt.“ (BGH NJW 2008, 3055).

Schaffung eines „Zwei-Klassen-Datenschutz“ ist systemfremd und nicht gerechtfertigt

Wenn Verbraucherschutzverbände als zivile Aufsichtsorganisationen agieren, besteht die Gefahr eines Auseinanderdriftens von Verbraucherschutzrecht und Datenschutzrecht, es entsteht ein besonderes „Verbraucherschutzdatenrecht“ in dem Verbraucher vermeintlich schützenswerter sind als andere natürliche Personen. Selbstverständlich darf der Schutzzumfang des dem Persönlichkeitsrecht dienenden Datenschutzrechts aber nicht von der oftmals zufälligen Verbrauchereigenschaft abhängen. Auch wenn eine Person in einer bestimmten Situation nicht als Verbraucher auftritt, hat sie dennoch ein gleichwertiges und genauso schützenswertes Persönlichkeitsrecht. Sachgerechte Gründe, warum ein „Zwei-Klassen-Datenschutz“ etabliert werden sollte, existieren nicht.

1.2.2 Rechtswegspaltung

Die geplante Gesetzesänderung führt zu einer unerwünschten Rechtswegspaltung. Je nachdem, ob ein privater Interessenverband oder eine Datenschutzbehörde einen vermeintlichen datenschutzrechtlichen Verstoß geltend macht, erfolgt eine gerichtliche Überprüfung durch die Zivilgerichtsbarkeit oder durch die Verwaltungsgerichtsbarkeit.

Eine derartige Rechtswegspaltung gilt es im deutschen Recht im Hinblick auf den Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung grundsätzlich zu vermeiden. Durch einen einheitlichen Rechtsweg sollen widersprüchliche Entscheidungen durch Verwaltungsgerichte und Zivilgerichte ausgeschlossen werden. Insbesondere auch, weil im Verwaltungsgerichtsverfahren i.G. zum Zivilgerichtsverfahren bekanntlich der Amtsermittlungsgrundsatz gilt, was zur Folge

Rechtswegspaltung führt zu widersprüchlichen Entscheidungen und Rechtsunsicherheit

hat, dass es allein schon aufgrund der unterschiedlichen Bewertung eines Sachverhalts zu sich widersprechenden Entscheidungen kommen kann. Gerade im Bereich des Direktmarketings, in dem es in datenschutzrechtlicher Hinsicht häufig um die Frage des Vorliegens einer Einwilligung und damit einhergehende Beweisfragen geht, sind deshalb unterschiedliche Ergebnisse zu befürchten.

Hinzu kommt, dass die Erfahrung im Bereich der datenschutzbezogenen AGB-Kontrolle in den vergangenen Jahren gezeigt hat, dass die Verbände oftmals (nur) dann tätig werden, wenn sie eine Rechtsposition durchzusetzen versuchen, die von den Datenschutzbehörden und/oder den Verwaltungsgerichten nicht getragen wird. Die privaten Interessenverbände werden die unterschiedlichen Rechtswegzuständigkeiten daher auch in Zukunft vermehrt bewusst dazu ausnutzen, um bestehende Rechtspositionen oder Verfahrensweisen zu torpedieren.

Dies führt sowohl bei Unternehmen wie auch bei Verbrauchern zu einer erheblichen Rechtsunsicherheit. Bis es zu einer höchstrichterlichen Klärung kommen kann (sofern dies aufgrund der unterschiedlichen Rechtswegzuständigkeiten überhaupt möglich ist), vergehen oft Jahre. Die Marktteilnehmer brauchen aber verlässliche rechtliche Rahmenbedingungen, insbesondere angesichts der Schnelllebigkeit der digitalen Wirtschaft. Dies gilt vor allem für den Bereich des Direktmarketings, in dem das Datenschutzrecht auf nationaler wie auf internationaler Ebene eine gewichtige Rolle spielt.

Nicht zuletzt deshalb ist es die Aufgabe des Gesetzgebers, eine derartige Rechtswegspaltung grundsätzlich zu vermeiden. Die geplante Änderung des UKlaG bewirkt aber gerade das Gegenteil.

Dagegen bieten die Datenschutzaufsichtsbehörden der Länder mit dem Düsseldorfer Kreis eine Institution, die zur Rechtsangleichung beiträgt. Zwischen der Wirtschaft und der staatlichen Aufsicht besteht zudem ein stetiger Dialog, die handelnden Personen sind bekannt und Praxisprobleme können an der richtigen Stelle adressiert werden. Dieser Ansatz wird sich mit einer hinzukommenden Vielzahl von klagebefugten privaten Interessenverbänden nicht aufrechterhalten lassen.

1.2.3 Rechtsunsicherheit durch Begriff des Verbraucherdatenschutzrechts

Ferner ist der Anwendungsbereich der geplanten Änderung des UKlaG gänzlich unbestimmt: Der Referentenentwurf verweist pauschal auf alle Datenschutzgesetze. Hier wird es zu Unklarheiten kommen, da sich nicht nur im BDSG, sondern auch in vielen anderen Gesetzen Regelungen mit datenschutzrechtlichem Hintergrund finden lassen.

Außerdem wird aufgrund der geplanten Änderung in Zukunft vermehrt die Frage zu diskutieren sein, ob eine Person durch einen Verstoß gegen die jeweilige datenschutzrechtliche Vorschrift als Verbraucher oder als sonstiger Marktteilnehmer betroffen ist. Dies wird in bestimmten Bereichen, wie z.B. dem Arbeitnehmerdatenschutz, zu erheblichen Abgrenzungsproblemen führen.

Auch insofern entsteht eine nicht hinnehmbare Rechtsunsicherheit für Verbraucher und Unternehmer.

1.2.4 Wertungswiderspruch zum Wettbewerbsrecht

Der Referentenentwurf räumt privaten Interessensverbänden ein Klagerecht in Bezug auf unterschiedslos alle datenschutzrechtlichen Verstöße ein. Dies steht in einem deutlichen Wertungswiderspruch zum UWG:

(a) Wertungswiderspruch zu §§ 4 Nr. 11, 8 Abs. 1, 3 UWG

Gemäß §§ 4 Nr. 11, 8 Abs. 1, 3 UWG ist die Ahndung von Wettbewerbsverstößen durch private Verbände nur dann möglich, wenn die Verletzung einer Vorschrift in Rede steht, die zumindest auch eine Marktverhaltensregel darstellt. Es ist nicht Aufgabe des Lauterkeitsrechts, alle nur denkbaren Gesetzesverstöße im Zusammenhang mit geschäftlichen Handlungen zu sanktionieren (vgl. Begr. RegE UWG 2004 zu § 4 Nr. 11, BT-Drucks 15/1487 S 19). Vielmehr liegt *„der eigentliche Zweck des UWG (...) darin, das Marktverhalten der Unternehmen im Interesse der Marktteilnehmer, insbes der Mitbewerber und der Verbraucher, und damit zugleich das Interesse der Allgemeinheit an einem unverfälschten Wettbewerb zu regeln“* (Begr. RegE UWG 2004 zu § 1, BT-Drucks 15/1487 S 15/16; s. zum Ganzen Köhler/Bornkamm, UWG, 32. Aufl. 2014, § 4 Rn. 11.6). Nur insoweit soll – u.a. zum Schutz der Verbraucher – eine Überprüfung durch andere Marktteilnehmer möglich sein und das Verfolgungsmonopol des Staates aufgebrochen werden.

Wertungswi- dersprüche zu §§ 4 Nr. 11, 7, 8 Abs. 1, 3 UWG

Nach der herrschenden Rechtsprechung und Literatur handelt es sich bei den datenschutzrechtlichen Regelungen aber grds. nicht um Marktverhaltensregelungen (vgl. z.B. OLG Frankfurt GRUR 2005, 785, 786 zu § 4 BDSG; OLG München GRUR-RR 2012, 395 zu §§ 4, 28 I, III, 35 II, III BDSG). Ausnahmen wurden bislang nur in konkreten Einzelfällen anerkannt, wenn es sich um Situationen der kommerziellen Nutzung von personenbezogenen Daten handelte (vgl. OLG Köln, Az. 6 U 73/10). Folglich lässt das UWG eine Verfolgung von Datenschutzverstößen durch private Verbände nur in Ausnahmefällen zu. Die nunmehr angestrebte unterschiedslose Zuweisung eines Klagerechts für private Verbände im Bereich des Datenschutzrechts steht hierzu in klarem Widerspruch.

(b) Wertungswiderspruch zu §§ 7, 8 Abs. 1, 3 UWG

Ferner entsteht durch die geplante Gesetzesänderung ein Wertungswiderspruch zu §§ 7, 8 Abs. 1, 3 UWG. Gemäß §§ 7, 8 Abs. 1, 3 UWG können im Bereich der unerwünschten Wer-

bung auch Verstöße gegenüber Nicht-Verbrauchern durch private Verbände verfolgt werden. Da die Vorschrift (in Umsetzung von Art. 13 Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation) ebenfalls einen datenschutzrechtlichen Schutzzweck verfolgt, kommt es insoweit zu einem Wertungswiderspruch zu der im UKlaG vorgesehenen Klagebefugnis für private Verbände begrenzt auf das „Verbraucherdatenschutzrecht“.

1.3 Widerspruch zur geplanten EU Datenschutz-Grundverordnung

1.3.1 Der Referentenentwurf konterkariert die weitergehende Harmonisierung des Datenschutzrechts im europäischen Binnenmarkt

Mit der geplanten Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr (Datenschutz-Grundverordnung) bezweckt der europäische Gesetzgeber eine möglichst weitgehende Harmonisierung des Datenschutzrechts in den Mitgliedsstaaten. In den Erwägungsgründen heißt es hierzu:

Der Referentenentwurf konterkariert die europäischen Harmonisierungsbestrebungen im Bereich Datenschutz

„(7) [...] Unterschiede beim Schutz der Rechte und Grundfreiheiten von Personen im Zusammenhang mit der Verarbeitung personenbezogener Daten in den Mitgliedstaaten, vor allem beim Recht auf Schutz dieser Daten, kann den freien Verkehr solcher Daten in der gesamten Union behindern. **Diese Unterschiede im Schutzniveau können ein Hemmnis für die unions-**

weite Ausübung von Wirtschaftstätigkeiten darstellen, den Wettbewerb verzerren und die Behörden an der Erfüllung der ihnen nach dem Unionsrecht obliegenden Pflichten hindern. Sie erklären sich aus den Unterschieden bei der Umsetzung und Anwendung der Richtlinie 95/46/EG.

(11) Damit jeder in der Union das gleiche Maß an Datenschutz genießt und **Unterschiede, die den freien Datenverkehr im Binnenmarkt behindern könnten, beseitigt werden**, ist eine **Verordnung erforderlich**, die überall in der Union für Wirtschaftsteilnehmer einschließlich Kleinstunternehmen sowie kleiner und mittlerer Unternehmen Rechtsicherheit und Transparenz schafft, den Einzelnen mit **denselben** durchsetzbaren Rechten ausstattet, **dieselben** Pflichten und Zuständigkeiten für die für die Verarbeitung Verantwortlichen und Auftragsverarbeiter vorsieht und eine **einheitliche Kontrolle der Verarbeitung personenbezogener Daten in allen Mitgliedsstaaten sowie gleiche Sanktionen und eine wirksame Zusammenarbeit zwischen den Aufsichtsbehörden der einzelnen Mitgliedstaaten gewährleistet.**“

In diesen europäischen Gesetzgebungsprozess platzt nun der deutsche Gesetzgeber mit einer weiteren einzelstaatlichen Regelung, die offensichtlich dem Harmonisierungsgedanken der Datenschutz-Grundverordnung zuwiderläuft. Der deutsche Gesetzgeber sendet dadurch aber nicht nur ein falsches Signal, er strengt zudem ein aufwändiges Gesetzgebungsverfahren in einem Bereich an, in dem voraussichtlich zeitnah mit der EU Datenschutz-Grundverordnung ausschließlich verbindliches Europarecht gilt.

1.3.2 Die EU Datenschutz-Grundverordnung, die auch den Bereich der Rechtsdurchsetzung abschließend regelt, sieht kein mit der geplanten Änderung des UKlaG vergleichbares Verbandsklagerecht vor

§ 3 Abs. 1 UKlaG räumt den berechtigten Stellen eine eigene Anspruchsberechtigung (Aktivlegitimation) und Klagebefugnis (Prozessführungsbefugnis) ein (BGH WRP 2012, 467). Der Verband kann hier also quasi ein *eigenes* – wenn auch im Allgemeininteresse bestehendes – *Recht im eigenen Namen* geltend machen.

Ein derartiges Klagerecht sieht weder der Vorschlag der Europäischen Kommission für eine EU Datenschutz-Grundverordnung vom 25.01.2012 noch die Legislative Entschließung des Europäischen Parlaments vom 12. März 2014 zu dem Vorschlag für eine EU Datenschutz-Grundverordnung vor:

- In den Art. 73, 74, und 75 der geplanten Verordnung sind abschließend die Rechtsbehelfe der Beteiligten geregelt. Art. 74 und 75 regeln die originären Klagerechte der beteiligten Personen. Die Verbände finden hier keine Erwähnung. Art. 76 besagt zwar, dass *„Einrichtungen, Organisationen oder Verbände im Sinne des Artikels 73 Absatz 2 das Recht haben, die in Artikel 74 und 75 genannten Rechte im Namen einer oder mehrerer betroffenen Personen wahrzunehmen.“* Dabei handelt es sich aber nicht um ein originäres Klagerecht des Verbands, wie es demgegenüber die geplante Änderung des UKlaG vorsieht. Vielmehr kann der Verband hier nur in Form einer prozessrechtlichen Stellvertretung des Betroffenen handeln, also ein *fremdes Recht in fremdem Namen* geltend machen.
- Dies ergibt sich zum einen aus dem Wortlaut der Norm, der ausdrücklich von einem Handeln *„im Namen“* des Betroffenen spricht. In den Erwägungsgründen zu Art. 76 heißt es dann auch ausdrücklich: *„Artikel 76 legt gemeinsame Vorschriften für Gerichtsverfahren fest einschließlich des Rechts von Datenschutzeinrichtungen, -organisationen oder -verbänden, „betroffene Personen vor Gericht zu vertreten.“* In Art. 76 der Legislativen Entschließung des Europäischen Parlaments vom 12. März 2014 zu dem Vorschlag für eine EU Datenschutz-Grundverordnung heißt es ähnlich: *„Einrichtungen, Organisationen oder Verbände im Sinne des Artikels 73 Absatz 2 haben das Recht, die in Artikel 74, 75 und 77 genannten Rechte wahrzunehmen, wenn sie von einer oder mehreren betroffenen Personen beauftragt werden.“*
- Zum anderen ergibt sich dies aus der systematischen Stellung der Norm. Art. 76 beinhaltet gemäß der Überschrift (*„Gemeinsame Vorschriften für Gerichtsverfahren“*) Verfahrensvorschriften, während die originären Klagerechte in Art. 74 und 75 geregelt sind.
- Schließlich unterscheiden die genannten Normen auch stringent zwischen der Möglichkeit einer prozessualen Vertretung (*„...hat das Recht, in Namen...“*) und der Einräumung eines originären Rechts (*„...hat das Recht...“*). So z.B. auch in Bezug auf die Möglichkeit der Beschwerde bei einer Aufsichtsbehörde. Art. 73 Abs. 2 sieht die Möglichkeit der Vertretung durch einen Verband bei einer Beschwerde vor einer Aufsichtsbehörde vor. Art. 73 Abs. 3 räumt den Verbänden dagegen ausnahmsweise ein eigenständiges Beschwerderecht ein. Hier heißt es daher ausdrücklich: *„Unabhängig von der Beschwerde einer betroffenen Person haben Einrichtungen, Organisationen oder Verbände im Sinne des Ab-*

Die geplante Datenschutz-Grundverordnung sieht kein dem UKlaG vergleichbares Verbandsklagerecht vor

satzes 2 das Recht auf Beschwerde bei einer mitgliedstaatlichen Aufsichtsbehörde, wenn sie der Ansicht sind, dass der Schutz personenbezogener Daten verletzt wurde.“ Die Einräumung eigenständiger Rechtsbehelfe zu Gunsten von Verbänden bleibt aber auf das verwaltungsrechtliche Beschwerdeverfahren beschränkt.

Die Einräumung einer originären Anspruchsberechtigung, wie sie die geplante Änderung des UKlaG vorsieht, widerspricht daher der differenzierten Regelung der geplanten EU Datenschutz-Grundverordnung, die lediglich die Möglichkeit einer prozessualen Stellvertretung durch Verbände, nicht aber ein originäres Klagerecht vorsieht. Die rechtlichen und praktischen Unterschiede der verschiedenen Regelungen sind beträchtlich. So ist z.B. die Bindungswirkung eines im Namen bzw. in Stellvertretung eines betroffenen Dritten erstrittenen Unterlassungstitels auf diese Person beschränkt.

Auch im Hinblick auf den Anwendungsbereich widerspricht die geplante Änderung des UKlaG den Vorschlägen für eine EU Datenschutz-Grundverordnung. Zum einen kennt die Datenschutz-Grundverordnung generell (und mithin auch im Hinblick auf die Regelungen zu den Rechtsbehelfen) keine Unterscheidung nach Verbrauchern und sonstigen betroffenen Personen. Zum anderen zieht die geplante Verordnung auch den Begriff der berechtigten Stellen enger. In Artikel 73 Abs. 2 des Kommissionsvorschlags ist von Einrichtungen, Organisationen oder Verbänden die Rede, *„die sich den Schutz der Rechte und Interessen der betroffenen Personen in Bezug auf den Schutz ihrer personenbezogenen Daten zum Ziel gesetzt haben.“* In der Legislativen Entschließung des Europäischen Parlaments heißt es: *„Einrichtungen, Organisationen oder Verbände, die im öffentlichen Interesse handeln“*. Verbände zur Förderung gewerblicher oder selbständiger beruflicher Interessen fallen nicht hierunter.

Die geplante Änderung des UKlaG wäre also auch nach der neuen Rechtslage der Datenschutz-Grundverordnung europarechtswidrig.

Ohnehin ist der europäische Gesetzgebungsprozess noch nicht abgeschlossen. Der Rechtsausschuss hat beispielsweise in seiner Stellungnahme vom 23.01.2013 die komplette Streichung von Art 76 Abs. 1 vorgeschlagen. Zur Begründung heißt es: *„Es besteht keine praktische Notwendigkeit für einen derartigen Mechanismus.“*

2. PRAKTISCHE ERWÄGUNGEN

2.1 Kein Bedarf für eine Ausweitung der Klagebefugnis

Es bedarf keiner Erweiterung des derzeitigen Systems bestehend aus Fremdkontrolle durch die Datenschutzbehörden und Selbstkontrolle durch die Unternehmen um eine zusätzliche Klagebefugnis für private Interessenverbände. Stattdessen sollte das bestehende System gestärkt werden.

Stärkung der
Datenschutzbe-
hörden und der
Selbstkontrolle
statt Einschalt-
ung privater
Interessenver-
bände

2.1.1 Verfolgung von AGB-Verstößen durch Verbände ausreichend

Im Datenschutzbereich haben die privaten Verbände bereits heute die Möglichkeit der Verfolgung von AGB-Verstößen. Damit unterliegen wesentliche Aspekte des Datenschutzrechts, die eine Vielzahl von Verbrauchern schützen und bei de-

nen eine kollektivierte Rechtsdurchsetzung sinnvoll ist, ohnehin bereits jetzt der Abmahnfähigkeit durch die Verbände. Ein darüber hinausgehender Bedarf an kollektivierter Rechtsdurchsetzung der Individualinteressen durch Verbände besteht nicht. Für die Rechtsdurchsetzung individueller Persönlichkeitsrechte sind die privaten Interessenverbände außerdem ungeeignet. Ihnen fehlt die notwendige Erfahrung und Expertise bei der Geltendmachung von nicht die Allgemeinheit betreffenden Individualrechten.

2.1.2 Stärkung der Datenschutzbehörden:

Die staatlichen Aufsichtsbehörden verfügen dagegen über die notwendige Expertise und die Instrumente, um Datenschutzverstöße zu verfolgen. Soweit hier Vollzugsdefizite ausgemacht worden sein sollen, wäre es aufgrund der aufgezeigten Bedenken ratsamer, etwaige Ausstattungsdefizite nachhaltig zu beheben umso den staatlichen Aufsichtsbehörden eine effektive und kohärente Rechtsdurchsetzung zu ermöglichen.

2.1.3 Ausweitung der Selbstkontrolle:

Ferner ist eine Ausweitung der Selbstkontrolle durch die datenverarbeitenden Stellen zu bevorzugen. Dies dürfte in Kombination mit einer Stärkung der Datenschutzbehörden besser zur Erreichung eines effektiven und kohärenten Rechtsschutzes beitragen, als dies die Schaffung eines parallelen Rechtsdurchsetzungssystems für private Interessenverbände tun könnte.

Auch die geplante EU Datenschutz-Grundverordnung sieht eine Stärkung der Datenschutzbehörden und eine Ausweitung der Selbstkontrolle vor, nicht jedoch die Einführung eines Verbandsklagerechts.

2.2 Missbrauchsgefahr

Die Möglichkeit von kollektivierten Klagen durch private Interessenverbände birgt ein erhebliches Missbrauchspotential. Bereits das öffentlich wirksame Erheben von entsprechenden Vorwürfen und das Ankündigen von Klagen kann die Reputation eines Unternehmens empfindlich beschädigen. Gerade der Vorwurf von Datenschutzverstößen eignet sich besonders für derartige missbräuchliche Vorgehensweisen. Nicht ohne Grund beschränken die europarechtlichen Vorgaben daher die Klagebefugnis auf die öffentlichen Stellen, die nach der Rechtsprechung des EuGH bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben objektiv und unparteiisch zu sein haben (Vgl. EuGH Urteil v. 9.3.2010, AZ C-518/07, Rn. 27.). Der Datenschutz darf nicht zum Spielball von Auseinandersetzungen zwischen einzelnen Interessenverbänden werden.

Der geplante § 2b UKlaG ist allein schon deshalb nicht geeignet, diese Bedenken auszuräumen, weil die Regelung allein einen Missbrauch in wirtschaftlicher Hinsicht erfasst. Im Hinblick auf das – dem Persönlichkeitsschutz dienenden – Datenschutzrecht ist eine derartige Regelung von vornherein untauglich. Zudem erscheint es zweifelhaft, ob die Vorschrift geeignet ist, die missbräuchliche Geltendmachung von kollektivierten Ansprüchen im Datenschutzrecht wirksam zu unterbinden, da ein Nachweis der missbräuchlichen Absicht des klagenden Verbandes für das betroffene Unternehmen in der Praxis nur schwer zu erbringen sein wird. Die Erfahrung in Bezug auf die Parallelregelung in § 8 Abs. 4

Das individuelle Datenschutzrecht darf nicht zum Spielball privater Interessenverbände werden

UWG zeigt, dass eine derartige Regelung nicht geeignet ist, um missbräuchliche Klagen von privaten Interessenverbänden effektiv zu unterbinden.

2.3 Verbandsklage muss die Ausnahme bleiben

Nicht zuletzt wegen der hohen Missbrauchsgefahr sind kollektivierte Rechtsdurchsetzungsmechanismen und Verbandsklagen im deutschen Recht die Ausnahme und müssen dies auch bleiben. Nur wenige, die Allgemeinheit betreffende Ansprüche sind geeignet, bindend für alle Betroffenen kollektiv durchgesetzt zu werden. Die höchstpersönlichen Ansprüche bei Verletzungen des Persönlichkeitsrechts durch einen Datenschutzverstoß gehören nicht dazu. In diesem Bereich wird ein Verbandsklagerecht mehr schaden als nutzen.

Generell ist es nicht zu akzeptieren, dass sich der Staat nun offenbar seiner durch das Grundgesetz begründeten Schutzpflichten im Bereich des im Persönlichkeitsrecht fußenden Datenschutzrechts entledigen will, indem er diese Aufgabe mehr und mehr privaten Interessenverbänden überantwortet. Wenn der Gesetzgeber meint, im Bereich Datenschutz Vollzugsdefizite erkannt zu haben, darf er dieses Problem nicht (aus Kostengründen) auf private Verbände abwälzen.

3. UNVERHÄLTNISMÄSSIGE ERWEITERUNG DER ANSPRÜCHE AUF BESEITIGUNG

Obwohl Ziel des Gesetzentwurfs (siehe Begründung des Referentenentwurfs) die Erweiterung des Anwendungsbereichs des UKlaG auf das gesamte Datenschutzrecht ist, wird darüber hinaus ein Beseitigungsanspruch für alle vom UKlaG erfassten Rechtsgebiete geregelt. Dessen Folgen für die Rechtsgebiete außerhalb des Datenschutzrechts sind nicht in letzter Konsequenz abzusehen, wirken aber unangemessen und unverhältnismäßig. Hinzu kommt, dass der Referentenentwurf die Erweiterung auf alle Rechtsgebiete, die vom UKlaG umfasst sind, überhaupt nicht begründet, geschweige denn Bemühungen unternommen wurden, dahingehend eine Folgenabschätzung vorzunehmen. Im Hinblick auf die daraus folgende Beschränkung der wirtschaftlichen Betätigungsfreiheit der Unternehmen ist dies nicht hinzunehmen.

4. ERSETZUNG DER „SCHRIFTFORM“ DURCH „TEXTFORM“

Gleiches gilt für die Ersetzung der „Schriftform“ durch die „Textform“ in § 309 Nummer 13 BGB. Diese geht zu Lasten der Rechtssicherheit, was Unternehmer und Verbraucher gleichermaßen betrifft. Gerade in sensiblen Bereichen, wie z.B. Einwilligungserklärungen gegenüber datenverarbeitenden Stellen, die v.a. im Direktmarketing eine wichtige Rolle spielen, besteht ein berechtigtes Interesse in Bezug auf die Möglichkeit der Vereinbarung eines Schriftformerfordernisses; und zwar aus Unternehmer- und aus Verbrauchersicht.

Kontakt bei weiteren Fragen:

Justiziar Hans Jürgen Schäfer, hj.schaefer@ddv.de, Tel. 0611/9779331

Deutscher Dialogmarketing Verband e.V., Hasengartenstraße 14, 65189 Wiesbaden

www.ddv.de

Wiesbaden, 14.08.2014

gez. Patrick Tapp, Präsident