

Stellungnahme
zum Entwurf eines Gesetzes zur
Verbesserung der zivilrechtlichen
Durchsetzung von
verbraucherschützenden Vorschriften
des Datenschutzrechts

Stand: 12.08.2014

Der Handelsverband Deutschland (HDE) ist die Spitzenorganisation des deutschen Einzelhandels für rund 400.000 selbstständige Unternehmen mit insgesamt drei Millionen Beschäftigten und jährlich 430 Milliarden Euro Umsatz. Der Einzelhandel ist nach Industrie und Handwerk der drittgrößte Wirtschaftszweig in Deutschland. Der HDE hat 100.000 Mitgliedsunternehmen aller Branchen, Standorte und Größenklassen.

Grundsätzlich sieht der HDE die immer weiter ausufernde Abmahnpraxis sehr kritisch. In diesem Zusammenhang ist auch die Erweiterung der rechtlichen Grundlagen für Abmahnungen im Bereich des Datenschutzrechts durch eine Änderung des Unterlassungsklagegesetzes aus Sicht des Einzelhandels sehr problematisch. Die Unternehmenspraxis zeigt, dass dem Abmahnmissbrauch bisher nicht wirksam begegnet worden ist. Auch der aus dem UWG bekannte Gegenanspruch, der in das UKlaG übernommen werden soll, lässt daher eine wirksame Verhinderung des missbräuchlichen Ausnutzens der geplanten gesetzlichen Regelungen nicht erwarten. Selbst in großen Unternehmen sorgen die – nicht selten auch unberechtigten - Abmahnungen für einen hohen bürokratischen Aufwand und hohe Kosten. Für kleine Händler und Start-Ups können missbräuchliche Abmahnpraktiken existenzgefährdend sein.

1. Formerfordernis für Verbrauchererklärungen in AGB (Art. 1 Ziff. 1, Art.2 Ziff. 2 - § 309 Nr.13 BGB, Art. 229 EGBGB)

Mit der Änderung soll erreicht werden, dass in vorformulierten Vertragsbedingungen für Erklärungen, die der Verbraucher gegenüber dem Verwender oder einem Dritten abzugeben hat, keine höheren Formanforderungen als die Textform vereinbart werden kann.

Aus Sicht des Handels spricht grundsätzlich nichts dagegen, die Schwelle für Erklärungen des Verbrauchers gegenüber dem Verwender auch dem Wortlaut nach zu senken – zumal aufgrund von § 127 BGB die materiell-rechtlichen Auswirkungen gering sind, für Verbraucher aber eine Klarstellung erreicht wird. Die praktische Bedeutung der Änderung des § 309 Nr.13 BGB für die Unternehmen ist jedoch groß. Denn viele Unternehmen werden ihre allgemeinen Geschäftsbedingungen anpassen müssen. Erfolgt dies nicht rechtzeitig, sind Abmahnungen durch Wettbewerber und Verbraucherverbände zu befürchten. Denn trotz § 127 BGB kann argumentiert werden, dass dem Verbraucher durch (alte) AGB-Klauseln, die noch die Schriftform voraussetzen, ein höheres Formerfordernis suggeriert wird, als es nach § 309 Nr. 13 BGB zulässig ist. Dies legt die Gesetzesbegründung selbst jedenfalls nahe.

Den Unternehmen muss daher eine ausreichende Übergangsfrist zur Anpassung ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen eingeräumt werden. Der Referenten-

entwurf sieht in Art. 229 EGBGB aber keine Übergangsfrist vor, die den Verwendern Zeit für eine Änderung der AGB geben würde. Unter jenen sind auch viele kleine und mittlere Einzelhandelsunternehmen, die nicht über eigene Rechtsabteilungen verfügen. Um eine Abmahnwelle unmittelbar nach Inkrafttreten des Gesetzes zu vermeiden, sollte in Art. 229 EGBGB unbedingt eine Übergangsfrist von mindestens sechs Monaten vorgesehen werden.

2. Ergänzung eines Beseitigungsanspruch (Art. 3 Ziff. 1 Buchstaben a) und b) - § 2 Abs. 1 Satz 1 UKlaG)

Die Änderung sieht vor, dass der bisher bestehende Unterlassungsanspruch für den gesamten Anwendungsbereich des Unterlassungsklagegesetzes um einen Beseitigungsanspruch ergänzt wird.

Der HDE sieht die Einfügung eines generellen Beseitigungsanspruchs für alle Ziffern des § 2 Abs. 2 UKlaG sehr kritisch. Bisher wurde kein Bedarf für einen Beseitigungsanspruch im Unterlassungsklagegesetz gesehen. Bei den Verbraucherschutzgesetzen des § 2 Absatz 2 Nr. 1-10 handelt es sich um Gesetze, die meist Vorgaben zu Vertragsgestaltungen machen, die in Allgemeinen Geschäftsbedingungen formuliert werden. Im Gegensatz zu den Fallkonstellationen, die im Bereich des Datenschutzrechts auftreten können, gibt es regelmäßig in diesen Fällen keine real zu beseitigenden rechtswidrigen Zustände. Bei Verstößen gegen datenschutzrechtliche Vorschriften können Daten noch rechtswidrig gespeichert sein. Mit dem Beseitigungsanspruch können zwar die Folgen rechtswidriger Datenerhebung und -speicherung durch Löschung der Daten beseitigt werden. Eine vergleichbare Konstellation ist bei den Nummern 1-10 aber nicht ersichtlich. Daher ist man bisher auch zu Recht davon ausgegangen, dass ein Beseitigungsanspruch nicht erforderlich ist.

Es besteht daher die Gefahr, dass die Erstreckung des Beseitigungsanspruchs auf die Nummern 1-10 als Anspruch auf Auflösung der bestehenden Verträge interpretiert werden könnte. Dies wäre unverhältnismäßig und ist daher der Begründung zufolge auch nicht beabsichtigt. Richtiger Weise wird in der Begründung allein auf die datenschutzrechtlichen Fallkonstellationen Bezug genommen. Damit wird das Risiko einer Fehlinterpretation jedoch nicht ausgeschlossen. Auch im Interesse der Rechtssicherheit sollte eine Klarstellung direkt im Gesetzestext erfolgen und damit der Anwendungsbereich des Beseitigungsanspruchs ausdrücklich allein auf datenschutzrechtliche Verstöße beschränkt werden.

3. Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch bei Datenschutzverstößen (Art. 3 Ziff. 1 Buchstabe c) Doppelbuchstabe bb) - § 2 Absatz 2 Nr. 11 UKlaG)

Der HDE lehnt die Einbeziehung datenschutzrechtlicher Vorschriften in die Liste der Verbraucherschutzgesetze des § 2 Absatz 2 UKlaG ab.

a) Systematische Unterschiede zwischen Datenschutz und Verbraucherschutzrecht

Die beabsichtigte Gleichstellung von Verbraucherschutz- und Datenschutzgesetzen im Unterlassungsklagegesetz ist in mehrfacher Hinsicht systemwidrig.

Während die Verbraucherschutzgesetze selbst konstituierend für den Verbraucherschutz sind, konkretisieren datenschutzrechtliche Regelungen (insbesondere das BDSG) das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung. Aus dieser unterschiedlichen Grundlage folgt eine grundsätzlich unterschiedliche Behandlung von Verbraucherschutz und Datenschutz.

Der Verbraucher ist auch nicht mit dem datenschutzrechtlich Betroffenen gleichzusetzen. Das Datenschutzrecht geht vielmehr weit über das Verbraucherschutzrecht hinaus. Es gibt lediglich eine Schnittmenge zwischen den Gruppen, insbesondere in den Konstellationen, in denen im Rahmen von Verträgen zwischen Verbrauchern und Unternehmen Daten für die Anbahnung oder Abwicklung von Verträgen erhoben werden. Diese Schnittmenge datenschutzrechtlich anders zu behandeln als andere datenschutzrechtlich Betroffene überzeugt nicht. Insbesondere führt die faktische Schaffung eines neuen „Verbraucherdatenschutzrechts“ im Verhältnis zum Datenschutzrecht zu Wertungswidersprüchen: Es ist nicht erklärbar, warum das Recht auf informationelle Selbstbestimmung von Verbrauchern besser geschützt sein sollte als von anderen Personengruppen.

Verstößen gegen Verbraucherschutzrecht sollte daher auch weiter mit den Instrumenten des Verbraucherschutzrechts, Verstößen gegen das Datenschutzrecht mit den Instrumenten des Datenschutzrechts begegnet werden.

Die mit dem vorliegenden Referentenentwurf geplante Einführung eines Beseitigungs- und Unterlassungsanspruchs bei Datenschutzverstößen kann schon deshalb nicht überzeugen, weil die oben dargelegte systematische Unterscheidung, die auf der grundrechtlichen Verankerung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung fußt, nivelliert wird. Indem datenschutzrechtliche Vorschriften in einer neuen Nummer 11 in die Liste der Regelbeispiele des § 2 Abs. 2 UKlaG aufgenommen werden, wird das höherrangige Grundrecht auf informationelle

Selbstbestimmung dem einfachgesetzlich ausgestalteten Verbraucherschutz untergeordnet. Auf die Ergänzung sollte daher unbedingt verzichtet werden.

b) Verlagerung der staatlichen Datenschutzaufsicht auf die Judikative

Die Aufsicht über die Einhaltung der datenschutzrechtlichen Regelungen obliegt gemäß § 38 BDSG der Aufsichtsbehörde, also insbesondere den Datenschutzbeauftragten der Länder. Die staatliche Aufsicht ist teilweise in den Verfassungen der Bundesländer verankert. Die Aufsichtsbehörden verfügen über wirksame Instrumente, um der Einhaltung der Datenschutzregeln Nachdruck zu verleihen. Sollten Ausstattungs- und dadurch hervorgerufene Vollzugsdefizite bestehen, so wäre es systematisch richtig und vorzugswürdig, diese nachhaltig zu beheben. Der vorliegende Vorschlag schafft dagegen einen systemwidrigen Umweg an den Aufsichtsbehörden vorbei, bei der die erste staatliche Kontrollinstanz nicht mehr die Aufsichtsbehörden, sondern die Gerichte sind. Er würde dazu führen, dass es für den gleichen Datenschutzverstoß abhängig von der Verbrauchereigenschaft des Betroffenen vollständig unterschiedliche Sanktionsmechanismen gäbe. Außerdem könnten Konstellationen eintreten, in denen derselbe Verstoß doppelt – privatrechtlich und öffentlich-rechtlich - verfolgt würde. Dies wäre nicht nur höchst ineffizient, sondern könnte – insbesondere wegen des im Verwaltungsgerichtsverfahren geltenden Amtsermittlungsgrundsatzes - auch zu gegenteiligen gerichtlichen Entscheidungen führen.

Auch die Verlagerung der staatlichen Datenschutzkontrolle auf die Justiz führt in mehrerer Hinsicht zu Rechtsunsicherheit: Mit der Einrichtung des Düsseldorfer Kreises haben die Datenschutzbeauftragten ein Gremium ins Leben gerufen, das in der Vergangenheit in bedeutenden Fragen eine einheitliche Anwendung des Datenschutzrechts gewährleistet hat. Eine vergleichbare gemeinsame Auslegung des Datenschutzrechts durch die Amts- und Landgerichte gibt es nicht. Im Zivilrecht wird eine einheitliche Rechtsprechung in der Regel erst nach jahrelangen Verfahren durch eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs erreicht.

Gegen Entscheidungen der Aufsichtsbehörden ist der Verwaltungsrechtsweg gegeben, Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche sind bei den ordentlichen Gerichten durchzusetzen. Die bereits im Hinblick auf das UWG bestehende – aber begrenzte – Rechtswegspaltung wird durch die Einfügung des § 2 Abs. 2 Nr. 11 UKlaG vertieft und durch drohende unterschiedliche Rechtsauslegungen der Verwaltungs- und Zivilgerichte die ohnehin bestehenden Rechtsunsicherheiten weiter verschärft.

Unternehmen und Datenschutzaufsicht befinden sich in einem stetigen Dialog über die Auslegung des Datenschutzrechts. Die Datenschutzaufsichtsbehörden sind als staatliche Organisationen von Partikularinteressen unabhängig und damit

verlässliche Stelle für die Unternehmen, wenn es um Fragen der Auslegung und Anwendung des Datenschutzrechts geht. Diese Unabhängigkeit der Aufsichtsbehörden haben Verbraucherverbände naturgemäß nicht. Ihr legitimes Ziel ist es – im Gegenteil -, einseitig die Interessen der Verbraucher zu vertreten. Dass diese Interessenverbände nun befähigt werden sollen, die Aufsichtsentscheidungen der unabhängigen Datenschutzbeauftragten in Frage zu stellen, stellt einen Rückschritt auf dem europaweit beschrittenen Weg einer möglichst einheitlichen Anwendung des Datenschutzrechts dar.

c) Unbestimmtheit

Der Verweis auf alle „Vorschriften, die für die Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung personenbezogener Daten eines Verbrauchers durch einen Unternehmer gelten“ ist unbestimmt und wird zu weiteren Rechtsunsicherheiten führen. Der Gesetzesbegründung nach sollen auch Vorschriften, „die für Unternehmer und andere datenverarbeitenden Stellen gelten“ (S. 16 Mitte) einem Verstoß gemäß § 2 Absatz 1 Satz 1 UKlaG zugänglich sein, wenn sie konkret im Verhältnis von Unternehmer und Verbraucher Anwendung finden. Lediglich als Beispiele werden „die Vorschriften im Bundesdatenschutzgesetz, den Landesdatenschutzgesetzen, dem Telekommunikationsgesetz oder dem Telemediengesetz“ genannt. Dadurch wird eine hinreichende Präzisierung nicht erreicht. Wenn überhaupt ein Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch für Verstöße gegen datenschutzrechtliche Vorschriften geschaffen werden soll, wäre es zielgenauer, die konkreten Vorschriften zu benennen, die einem Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch unterliegen sollen.

Die im Referentenentwurf vorgeschlagene Regelung wird in der Praxis auch zu Abgrenzungsproblemen führen. Denn die Verbrauchereigenschaft gewährleistet keine klare Abgrenzbarkeit. So wären offenbar auch die Vorschriften über die Datenschutzerklärung gemäß § 13 TMG erfasst, wenn ein Unternehmer gegen eine datenschutzrechtliche Vorschrift verstoßen hat und dieser Verstoß personenbezogene Daten von Verbrauchern betrifft. Dies ist aber bereits dann der Fall, wenn ein Verbraucher eine Internetseite aufruft – unabhängig davon, ob sich das Angebot überhaupt an Verbraucher richtet oder nicht. Seitens des Unternehmers ist überhaupt nicht steuerbar, ob ein Verbraucher oder ein Unternehmer die Seite aufruft. Damit wäre letztlich jeder Fehler in einer Datenschutzerklärung – und sei er noch so gering – von § 2 Abs. 2 Nr.11 UKlaG erfasst, würde sogleich einen Unterlassungsanspruch der berechtigten Verbände und Kammern auslösen und könnte von diesen abgemahnt werden.

Eine klare Abgrenzung ist durch den Verbraucherbezug jedenfalls nicht möglich.

d) Missbrauchspotenzial

In der Gesetzesbegründung wird zu Unrecht davon ausgegangen, dass „bei den Ansprüchen wegen Verstoßes gegen datenschutzrechtliche Vorschriften eine missbräuchliche Geltendmachung nicht zu erwarten ist.“ Die Weite und Unbestimmtheit der Regelung (siehe oben) führt gerade dazu, dass Spielräume für eine missbräuchliche Nutzung der neu geschaffenen Rechte entstehen.

Dies zeigt schon das oben erwähnte Beispiel der Datenschutzerklärung. Datenschutzerklärungen sind auf den Internetseiten gerade gut zugänglich, weil sie für Nutzer und Verbraucher leicht zu finden sein sollen. Eine lange und aufwändige Recherche ist nicht erforderlich. Eine missbräuchliche Nutzung der neuen Abmahnmöglichkeiten ist somit leicht möglich.

e) Betroffenheit des Handels

Der Handel befürchtet durch die vorgeschlagenen Änderungen erhebliche Nachteile. Abmahnungen, insbesondere von Verbraucherverbänden, erzielen regelmäßig eine große öffentliche Wirkung. Die Position der Verbraucherverbände ist aber nicht selten umstritten und wird erst gerichtlich entschieden. Ein Imageverlust droht jedoch bereits durch die Medienberichte unabhängig davon, ob die Abmahnung letztlich berechtigt ist oder nicht.

Gerade das Datenschutzrecht unterliegt immer wieder großen Rechtsunsicherheiten. Diese folgen aus der Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe in der Rechtssetzung, der schnellen technischen Entwicklung und der unterschiedlichen Auslegung durch die föderal strukturierten Aufsichtsbehörden. Bis heute – knapp 5 Jahre nach Inkrafttreten der BDSG-Reform im Jahre 2009 – sind für die Praxis wichtige Fragen des Kundendatenschutzes immer noch ungeklärt und eine baldige Klärung ist nicht in Sicht.

Die europäische Datenschutzgrundverordnung wird viele Neuerungen im Datenschutzrecht mit sich bringen. Sie enthält u. a. eine Vielzahl unbestimmter Rechtsbegriffe und ermächtigt die Kommission vielfach zum Erlass von delegierten Rechtsakten in entscheidenden Aspekten der Umsetzung der Verordnung. Es ist also auch in den kommenden Jahren damit zu rechnen, dass erhebliche Rechtsunsicherheiten bei der Auslegung des europäischen Datenschutzrechts bestehen.

Die Abmahnfähigkeit jedes Datenschutzverstoßes würde den Einzelhandel, besonders kleine und mittlere Unternehmen (KMU), in besonderer Weise mit den Rechtsunsicherheiten belasten. Diese verfügen in der Regel nicht über spezialisierte Rechtsabteilungen und müssen bei Abmahnungen Rechtsanwaltskanzleien im

Einzelfall beauftragen. Gerade in Anbetracht der geschilderten Rechtsunsicherheiten würden selbst kleine Fehler eine große, unter Umständen unverhältnismäßige finanzielle Belastung für kleine Unternehmen nach sich ziehen. Die staatlichen Aufsichtsbehörden haben dagegen die Möglichkeit, mit Augenmaß vorzugehen und richten ihr Handeln nach Effizienz- und Verhältnismäßigkeitserwägungen aus und sind nicht an besonderen Wirkungen in der Öffentlichkeit oder an der Erzielung eines Aufwendungsersatzanspruchs interessiert.

Die Ausweitung der Abmahnfähigkeit von Datenschutzverstößen würde auch dazu führen, dass sich Unternehmen vorsichtshalber Selbstbeschränkungen über das gesetzlich geforderte Maß hinaus unterwerfen würden. Dadurch würde de facto das ohnehin sehr hohe Datenschutzniveau in Deutschland weiter angehoben – eine Perspektive, die zu einer weiteren und vom Gesetzgeber nicht intendierten Einschränkung der Handlungsspielräume der Unternehmen mit negativen Auswirkungen auf die Wettbewerbsfähigkeit führt und die dem Vollharmonisierungsansatz der Datenschutzgrundverordnung diametral gegenübersteht – und auch aus diesem Grunde die Wettbewerbsfähigkeit deutscher Unternehmen im europäischen Binnenmarkt verschlechtert.

Es ist daher zu befürchten, dass die vorgeschlagenen Regelungen zu einer Verlagerung der Datenverarbeitung ins Ausland beitragen, wo das Schutzniveau geringer ist. Dies stünde auch in Widerspruch zu dem Bestreben, die IT-Sicherheit in Deutschland zu erhöhen. Die Standards für Datenschutz und IT-Sicherheit in Deutschland sind bereits hoch. Die Ausspäh-Skandale der jüngeren Vergangenheit haben die Sensibilität für Datenschutz und IT-Sicherheit in Deutschland weiter steigen lassen und werden zu technologischen Weiterentwicklungen führen. Dies setzt aber voraus, dass die Datenverarbeitung in Deutschland nicht mit unnötigen Risiken für die Unternehmen verbunden wird. Dass im Rahmen der Digitalisierung immer mehr Daten anfallen, steht außer Zweifel. Wichtig ist, dass Unternehmen – auch im Interesse der Kunden – in Deutschland wettbewerbsfähig im Bereich der Datenverarbeitung und -nutzung bleiben, wo auch in Zukunft hohe Datenschutz- und IT-Sicherheitsstandards gewährleistet werden und Kunden ihre Rechte auf Auskunft und Löschung leicht geltend machen und auch durchsetzen können.

Vorzugswürdig ist aus Sicht des Handels eine bedarfsgerechte Ausstattung der Datenschutzbeauftragten als Aufsichtsbehörden. So kommt der Staat seinen Schutzpflichten im Zuge der mittelbaren Drittwirkung der Grundrechte systematisch richtig nach. Diese lassen sich nicht auf private Verbraucherschutzverbände outsourcen. Auch eine Verlagerung von Aufgaben der staatlichen Datenschutzkontrolle von der Exekutive auf die Judikative würde so vermieden.

Daneben kann ein Datenschutzsiegel, das eng mit den Aufsichtsbehörden abgestimmt ist, die Einhaltung von Datenschutzvorschriften und -standards belegen und für Vertrauen und für eine Vergleichbarkeit von Angeboten im Markt sorgen.

4. Gegenanspruch des Abgemahnten (Art. 3 Ziff. 3 - § 2b UKlaG)

Für richtig halten wir den Ansatz, dem Abgemahnten zur Stärkung der Waffengleichheit für den Fall einer unberechtigten oder missbräuchlichen Abmahnung einen Gegenanspruch auf Ersatz seiner Rechtsverteidigungskosten einzuräumen. Es wird sich allerdings zeigen, welche Praxisrelevanz ein solcher Gegenanspruch tatsächlich entfaltet.

In der Realität wird der Aufwendungsersatzanspruch des Abgemahnten nämlich nur durchgesetzt werden können, wenn die fehlende Berechtigung oder die Missbräuchlichkeit der Abmahnung gerichtlich festgestellt wurde. Wir befürchten, dass die den Abmahnmissbrauch betreibenden und juristisch beratenen Akteure sich von der Geltendmachung des Gegenanspruchs nicht besonders beeindrucken lassen, weil sie wissen, dass nur in seltenen und extremen Ausnahmefällen die Missbräuchlichkeit einer ausgesprochenen Abmahnung gerichtlich bestätigt wird. Nach der Rechtsprechung belegt nämlich selbst eine sehr umfangreiche Abmahntätigkeit für sich allein noch keinen Missbrauch. Ein Missbrauch kommt danach nur in Betracht, wenn trotz Abmahnung keine Verstöße vorliegen oder der Abgemahnte weitere Umstände darlegen kann, die auf eine missbräuchliche Geltendmachung der Ansprüche hindeuteten (OLG Hamm, Urteil vom 02.03.2010, Az. I-4 U 217/09 zum gleichlautenden § 8 Abs.4 S.2 UWG). Dem Betroffenen fällt es aber naturgemäß regelmäßig schwer, einen Überblick über die Gegenstände der gesamten Abmahntätigkeit des Abmahnenden zu gewinnen.

Zu berücksichtigen ist in diesem Zusammenhang auch, dass die Sensibilität der Öffentlichkeit in Deutschland für den Datenschutz sehr hoch ist. Die Behauptung von Datenschutzverstößen kann zu großen Imageverlusten und großen Umsatzeinbußen führen. Diese treten selbst bei unberechtigten Abmahnungen sofort ein, während die gerichtliche Klärung oft viele Monate oder sogar Jahre in Anspruch nimmt. Unter diesem Gesichtspunkt ist es von großer Bedeutung, dass bei missbräuchlichen Abmahnungen auch tatsächlich ein Gegenanspruch auf Ersatz der Rechtsverfolgungskosten Erfolgsaussichten haben kann.

Damit der vorgesehene Gegenanspruch auch in der Praxis zu der gewünschten Waffengleichheit führt, sollte deshalb gesetzlich eine Beweislastumkehr im Hinblick auf die Missbräuchlichkeit der Abmahnung vorgesehen werden, soweit vom Abmahner erkennbar Serienabmahnungen ausgesprochen worden sind.

5. Zusammenfassung

Im Hinblick auf die Änderung des § 309 Nr. 13 BGB ist aus Sicht des HDE unbedingt eine Übergangsfrist von mindestens sechs Monaten erforderlich, um den Einzelhandelsunternehmen flächendeckend eine Anpassung ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen zu ermöglichen und eine Abmahnwelle nach Inkrafttreten des Gesetzes zu verhindern.

Der HDE sieht die Einfügung eines Beseitigungsanspruches neben dem bestehenden Unterlassungsanspruch sehr kritisch. Richtigerweise ist bisher davon ausgegangen worden, dass für einen Beseitigungsanspruch in Bezug auf die Verbraucherschutzgesetze des § 2 Abs. 2 Nr.1-10 UKlaG kein Bedarf besteht. Allein im Hinblick auf die neue Nr. 11 ist ein Anwendungsbereich für den Beseitigungsanspruch zu erkennen. Die Erweiterung der Unterlassungsansprüche auf datenschutzrechtliche Verstöße im Verhältnis von Unternehmern und Verbrauchern lehnt der HDE jedoch ab. Gegen die Erweiterung sprechen

- die systematischen Unterschiede zwischen dem Datenschutz- und Verbraucherschutzrecht
- die Verlagerung der staatlichen Datenschutzkontrolle auf die Judikative und eine zunehmende Rechtswegspaltung im Bereich des Datenschutzrechts,
- die Unbestimmtheit im Hinblick auf den Anwendungsbereich sowie die mangelnde Tauglichkeit des Verbraucherbezuges als entscheidendes Abgrenzungskriterium,
- das Missbrauchspotenzial der sehr unbestimmten Regelung und
- die Rechtsunsicherheit insbesondere im Hinblick auf die Implementierung eines neuen europäischen Datenschutzrechts in Europa, das – wenn überhaupt - vielfach wohl erst durch delegierte Rechtsakte der Kommission konkretisiert werden wird.

Der HDE begrüßt die Schaffung eines Gegenanspruchs des Abgemahnten in § 2b UKlaG, auch wenn der Nachweis der Missbräuchlichkeit in der Praxis nur in sehr seltenen Fällen gelingt. Insoweit plädiert der HDE für eine Beweislastumkehr im Hinblick auf die Missbräuchlichkeit, wenn vom Abmahner erkennbar Serienabmahnungen ausgesprochen werden.

Rückfragen bitte an:

Georg Grünhoff

Telefon: 030/726250-38

E-Mail: gruenhoff@hde.de